

Niente silenzio assenso sul permesso di costruire in caso di carenza documentale

Come già ricordato dalla giurisprudenza, la formazione del silenzio assenso sulla domanda di permesso a costruire postula che l'istanza sia assistita da tutti i presupposti di accoglibilità, non determinandosi ope legis l'accoglimento dell'istanza ogni qualvolta manchino i presupposti di fatto e di diritto previsti dalla norma, tenendo presente che il silenzio assenso non può formarsi in assenza della documentazione completa prescritta dalle norme in materia per il rilascio del titolo edilizio, in quanto l'eventuale inerzia dell'Amministrazione nel provvedere non può far guadagnare agli interessati un risultato che gli stessi non potrebbero mai conseguire in virtù di un provvedimento espresso (così TAR Campania-Napoli n. 110 del 29.2.2016; nonché cfr. TAR Puglia-Lecce n. 3342 del 19.1.2015); e tanto perché il silenzio equivale al provvedimento amministrativo, e ciò non incide in senso abrogativo sull'esistenza del regime autorizzatorio, che rimane inalterato, ma introduce una modalità semplificata di conseguimento dell'autorizzazione (TAR Puglia, sez. Bari, sent. 14 gennaio 2016, n. 37).

In particolare, poi, costituisce requisito essenziale, ai fini della formazione del provvedimento silenzioso, la dichiarazione del progettista abilitato che assevera la conformità del progetto alla disciplina urbanistica vigente poiché rappresenta la motivazione interna del provvedimento favorevole al privato e può giustificare, in un'ottica di semplificazione, l'inerzia dell'Amministrazione e il conseguente assenso tacito su un progetto apparentemente conforme alla disciplina urbanistica (così TAR Abruzzo, sez. Pescara, sent. 3 dicembre 2014, n. 486); ragion per cui, non può ritenersi formato il silenzio assenso nell'ipotesi in cui il progettista si sia limitato ad affermare genericamente la compatibilità dell'intervento rispetto alla vigente normativa ed abbia ommesso qualsiasi attestazione sulla sua conformità urbanistica, stante da un lato l'insussistenza di una equivalenza tra i differenti concetti della conformità e della compatibilità (quest'ultima, infatti, postula un apprezzamento valutativo, sia pure alla stregua di regole tecniche) e, dall'altro, la necessità che le dichiarazioni siano rese in maniera chiara ed inequivoca dal progettista, soprattutto in considerazione delle relative responsabilità, anche sul piano penale (TAR Campania, Napoli, sez. VIII, sent. 3 aprile 2017 n. 1776).

Il precetto di cui all'art. 20 co. 1 cit. (che impone l'asseverazione della "*conformità del progetto agli strumenti urbanistici approvati ed adottati, ai regolamenti edilizi vigenti, e alle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia e, in particolare, alle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienico-sanitarie nel caso in cui la verifica in ordine a tale conformità non comporti valutazioni tecnico-discrezionali, alle norme relative all'efficienza energetica*") non risulta rispettato nel caso di una dichiarazione asseverata che non comprende anche la normativa antisismica ed antincendio ed in assenza delle previste relazioni allegata alla richiesta di permesso di costruire. TAR Puglia, sez. III Bari, sent. 12 maggio 2017 n. 492

**Pubblicato il 12/05/2017**

**Sent. n. 492/2017**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**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 199 del 2016, proposto da:

S.& D. Costruzioni Edili s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Bice Annalisa Pasqualone, con domicilio eletto presso il suo studio in Bari, via Dalmazia n. 161;

contro

Comune di Gravina in Puglia, in persona del Sindaco legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Nino Sebastiano Matassa, con domicilio eletto presso lo studio Nino Matassa in Bari, via Andrea Da Bari n. 35;

per l'annullamento

a) del provvedimento prot. n. 2151/16 del 25/01/2016, notificato in pari data, con il quale il Dirigente del SUE del Comune di Gravina di Puglia ha comunicato il diniego definitivo sull'istanza di permesso di costruire che prevede l'intervento di demolizione e successiva ricostruzione con incremento volumetrico del 35% del fabbricato esistente in Corso A. Moro (fg. 103, particella 1677) ex l.r. n. 14/2009 e s.m.i.;

b) del provvedimento prot. n. 2164 del 25.01.2016, notificato in pari data, con il quale il Dirigente del SUE del Comune di Gravina di Puglia ha disposto il divieto di prosecuzione dei lavori;

c) di tutti gli atti presupposti, connessi e conseguenti, ancorché non conosciuti, compreso, ove occorre, del parere prot. 29882 del 5.11.2015;

nonché per l'accertamento della formazione del silenzio assenso ex art. 20, comma 8, del d.p.r. n. 380/2001 sull'istanza di permesso di costruire;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Gravina in Puglia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 aprile 2017 la dott.ssa Viviana Lenzi 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 - Con ricorso notificato il 15/2/16 e depositato il 16/2/16, la "S.&D. Costruzioni Edili" s.r.l. (di seguito solo la "Società" o "S&D") ha impugnato il diniego di permesso di costruire per un intervento di demolizione e ricostruzione ex l. r. 14/09, recato dalla nota in epigrafe specificata, unitamente al divieto di prosecuzione dei lavori emesso in pari data.

Il diniego si fonda sull'esistenza di un divieto di modifica di facciata: nello specifico, il Comune ha ritenuto l'intervento progettato in contrasto con le previsioni del PRG vigente e, dunque, inammissibile per i limiti di applicazione di cui all'art. 6 L.R. 14/2009, in quanto modificativo della facciata e dell'altezza complessiva del fabbricato rispetto a quella esistente.

1.1 - Il gravame è affidato a dieci motivi, di seguito sintetizzati:

1) violazione e falsa applicazione dell'art. 20 dpr n. 380/01 - violazione e falsa applicazione degli artt. 10 e 13 n.t.a. del PRG: l'intervento riguarda un edificio ricadente in zona B1 del PRG ed è, quindi, normato dall'art. 13 n.t.a. che non prevede alcun espresso divieto di modifica di facciata, né alcun richiamo alla disciplina limitativa prevista per gli edifici ricadenti in zona A2, né infine alcun limite alla realizzazione di interventi ex l.r. 14/09; il vincolo previsto nella tavola 6 del PRG soccombe rispetto alla diversa previsione ricavabile dalla n.t.a.;

- 2) violazione e falsa applicazione dell'art. 20 dpr n. 380/01 - violazione e falsa applicazione degli artt. 10 e 13 n.t.a. del PRG – nullità ex art. 21 septies l. 241/90: la modifica delle n.t.a. derivante dall'accoglimento dell'osservazione n. 79/11 (secondo quanto precisato nel gravato diniego) e il coordinamento tra la parte normativa e la parte grafica del PRG avrebbe richiesto una delibera del C.C., insufficiente essendo –a tal fine – un atto dirigenziale;
- 3) violazione e falsa applicazione dell'art. 13 n.t.a. del PRG: la deroga ai limiti di altezza previsti dall'art. 13 cit. introdotta con d.C.C. n. 2/12 non prevede alcun limite per i fabbricati della zona B1 assoggettati al vincolo del mantenimento della facciata;
- 4) violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 380/01 e l.r.56/1980, nonché l.r. 14/09: il dirigente comunale ha tentato di introdurre un vincolo non esistente, modificando le n.t.a. del PRG; inoltre, neppure lo strumento urbanistico potrebbe introdurre in sede di pianificazione vincoli la cui tutela spetta all'Autorità Statale, in particolare ove riguardante singoli edifici;
- 5) violazione e falsa applicazione della l.r. 14/09: l'immobile non è assoggettato ad alcuno dei vincoli previsti dall'art. 6 co.1 lett. C l.r. 14/09, che ne determinano l'esclusione dai benefici previsti dalla legge;
- 6) eccesso di potere per disparità di trattamento: il Comune ha rilasciato pdc in relazione ad intervento di demolizione e ricostruzione con sopraelevazione su un immobile sito nella medesima via Aldo Moro;
- 7) violazione e falsa applicazione dell'art. 20 DPR 380/01: la compatibilità dell'intervento con l'esistenza di eventuali vincoli è di competenza dell'Autorità preposta alla tutela del vincolo e non del dirigente; inoltre, l'altezza dell'edificio sarebbe conforme a quanto disposto dall'art. 13 n.t.a. come modificato dalla d.C.C. n. 2/12;
- 8) violazione e falsa applicazione dell'art. 20 DPR n. 380/01: il diniego è intervenuto quando era ormai formato il silenzio assenso sull'istanza presentata dalla Società, per decorso del termine di 60 gg. previsto dalla norma in parola;
- 9) violazione e falsa applicazione dell'art. 20 DPR n. 380/01: non ricorre l'ipotesi eccezionale di sottoposizione a vincoli paesaggistici, ambientali e culturali che escludono la formazione del titolo per silentium;
- 10) violazione e falsa applicazione dell'art. 10 bis l. 241/90: il diniego è basato su ragioni nuove rispetto a quelle rappresentate nel preavviso di diniego e rispetto alle quali la ricorrente ha formulato le proprie osservazioni.

Sulla scorta di tali motivi, la Società ha chiesto annullarsi gli atti gravati ed accertare l'intervenuta formazione del silenzio assenso sull'istanza.

2 - Il Comune di Gravina di Puglia ha resistito alla domanda, chiedendone il rigetto.

3 - Rinunciata l'istanza cautelare, alla pubblica udienza del 27/4/17 la causa è stata trattenuta in decisione.

4 - Esigenze di economia processuale impongono di principiarsi dallo scrutinio della questione relativa alla intervenuta formazione del silenzio assenso, il cui eventuale positivo apprezzamento determinerebbe il sopravvenuto difetto di interesse rispetto alla parte caducatoria del gravame.

Sotto tale profilo, quanto asserito da parte ricorrente si rivela infondato.

4.1 - Osserva il Collegio che *“La formazione del silenzio assenso sulla domanda di permesso a costruire postula che l'istanza sia assistita da tutti i presupposti di accoglibilità, non determinandosi ope legis l'accoglimento dell'istanza ogni qualvolta manchino i presupposti di fatto e di diritto previsti dalla norma, tenendo presente che il silenzio assenso non può formarsi in assenza della documentazione completa prescritta dalle norme in materia per il rilascio del titolo edilizio, in quanto l'eventuale inerzia dell'Amministrazione nel provvedere non può far guadagnare agli interessati un risultato che gli stessi non potrebbero mai conseguire in virtù di un provvedimento espresso”* (così TAR Campania-Napoli n. 110 del 29.2.2016; nonché cfr. TAR Puglia-Lecce n. 3342 del 19.1.2015); e tanto perché *“il silenzio equivale al provvedimento amministrativo, e ciò non incide in senso abrogativo sull'esistenza del regime autorizzatorio, che rimane inalterato, ma introduce una*

*modalità semplificata di conseguimento dell'autorizzazione*" (così TAR Puglia-Bari n. 37 del 14.1.2016).

*In particolare, poi, costituisce requisito essenziale, ai fini della formazione del provvedimento silenzioso, la dichiarazione del progettista abilitato che assevera la conformità del progetto alla disciplina urbanistica vigente "poiché rappresenta la motivazione interna del provvedimento favorevole al privato e può giustificare, in un'ottica di semplificazione, l'inerzia dell'Amministrazione e il conseguente assenso tacito su un progetto apparentemente conforme alla disciplina urbanistica" (così TAR Abruzzo-Pescara n. 486 del 3.12.2014); ragion per cui, "non può ritenersi formato il silenzio assenso nell'ipotesi in cui il progettista si sia limitato ad affermare genericamente la compatibilità dell'intervento rispetto alla vigente normativa ed abbia omesso qualsiasi attestazione sulla sua conformità urbanistica, stante da un lato l'insussistenza di una equivalenza tra i differenti concetti della conformità e della compatibilità (quest'ultima, infatti, postula un apprezzamento valutativo, sia pure alla stregua di regole tecniche) e, dall'altro, la necessità che le dichiarazioni siano rese in maniera chiara ed inequivoca dal progettista, soprattutto in considerazione delle relative responsabilità, anche sul piano penale" (così TAR Campania, Napoli n. 2281 del 3.5.2013)" – TAR Campania, Napoli, sez. VIII, sent. 3/4/17 n. 1776.*

4.2 - Il precetto di cui all'art. 20 co. 1 cit. (che impone l'asseverazione della "conformità del progetto agli strumenti urbanistici approvati ed adottati, ai regolamenti edilizi vigenti, e alle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia e, in particolare, alle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienico-sanitarie nel caso in cui la verifica in ordine a tale conformità non comporti valutazioni tecnico-discrezionali, alle norme relative all'efficienza energetica") non risulta rispettato nella fattispecie, considerato che la dichiarazione asseverata versata in atti non comprende anche la normativa antisismica ed antincendio e non sono versate in atti le relazioni allegate alla richiesta di pdc, di talché non risulta possibile verificare che le stesse siano corredate di apposita asseverazione.

Le rilevate lacune ed ambiguità della dichiarazione non consentono, dunque, di ritenere formato alcun silenzio –assenso, in quanto la procedura semplificata, come innanzi rilevato, rende possibile lo snellimento dell'azione amministrativa solo sul presupposto che l'amministrazione sia stata messa nelle condizioni di conoscere nella sua completezza tutti gli elementi necessari al fine di valutare l'assentibilità dell'intervento (cfr. T.A.R. Veneto, sez. II, sentenza n. 20 del 2013).

5 - Quanto alla domanda caducatoria, la stessa va respinta.

5.1 - Come chiarito dalla difesa del Comune di Gravina di Puglia, le Tavole del PRG individuano nelle zone circostanti il Centro Storico una serie di edifici sui cui è imposto il cd. "vincolo di facciata". Gli edifici della zona B1 a cui tale vincolo è stato esteso sono delineati da un apposito segno grafico (striscia continua) e tra questi è compreso anche quello oggetto dell'intervento proposto dalla società ricorrente.

Nelle N.T.A. il vincolo di facciata è espressamente contenuto nell'art. 10 che disciplina gli interventi nella Zona A2 e non nell'art. 13 delle medesime N.T.A., relativo alla zona B1.

La civica amministrazione precisa, tuttavia, al riguardo che con osservazione del 31.03.1990 prot. 7411, rubricata nel corso del procedimento come n. 79/2011, l'Ufficio Tecnico comunale ha segnalato la necessità per i palazzi presenti in zona B1 contrassegnati da striscia continua che sia prevista la medesima disciplina di cui all'art. 10 N.T.A. per le zone A2, ossia che vengano assoggettati al divieto di alterare le caratteristiche architettoniche.

Con Deliberazione del Commissario Straordinario n. 1 del 25.01.1991, tale osservazione è stata accolta, con la "puntualizzazione che il simbolismo di striscia continua alla stregua di quanto disposto dall'art. 10 (Zone A1), concerne il divieto di modifica di facciata".

Infine, il PRG, comprensivo dell'accoglimento della osservazione, è stato approvato con Delibera delle G.R. n. 250/1993 e successiva D.G.R. n. 3515/1994. In quest'ultima, come riportato nel provvedimento gravato, si prende espressamente atto delle modifiche introdotte d'ufficio dalla Giunta Regionale, ivi comprese quelle conseguenti all'accoglimento delle osservazioni con rinvio ad una

successiva fase per la predisposizione del “testo coordinato del Regolamento e delle norme tecniche di attuazione non comportando la suddetta operazione causa ostativa alla attuazione del PRG”.

5.2.- - Da quanto esposto deriva l'infondatezza degli assunti di parte ricorrente circa l'insussistenza del vincolo e la violazione dell'art. 6 L.R. 14/2009.

Tale ultima norma prevede – tra le ipotesi di esclusione degli interventi straordinari previsti dagli artt. 3 e 4 - i limiti di applicazione della legge: le demolizioni e gli ampliamenti “sugli immobili definiti di valore storico, culturale e architettonico dagli atti di governo del territorio o dagli strumenti urbanistici generali” (art. 6 lett. c).

Se ne desume che la previsione non può ritenersi riferita al solo caso di vincoli imposti da fonte statale, come preteso dalla ricorrente, essendo espressamente richiamati gli atti di governo del territorio e gli strumenti urbanistici generali impositivi di vincoli.

5.3.- Quanto, poi, all'esistenza del vincolo de quo, si osserva - in primis - che il vincolo di facciata risulta già conosciuto dalla ricorrente, come si evince dal riferimento a tale vincolo operato dai tecnici di parte in sede di relazione tecnica – sia pure “contestando” la sussistenza dei necessari presupposti. Inoltre, come già visto, il diniego gravato risulta fare applicazione di norme tecniche che sono state ben esplicitate nella parte motiva dell'atto (in cui si dà conto del complesso iter di approvazione dell'osservazione) e che parte ricorrente ha ommesso di impugnare, sia pure congiuntamente al diniego.

5.4.- Quanto appena rilevato, inoltre, incide negativamente sulla delibazione del motivo di ricorso incentrato sulla carenza di potere del dirigente, non essendo a questi – come visto – riconducibile l'introduzione del “contestato” vincolo.

5.5.- Né giova alla S&D invocare il mantenimento delle caratteristiche della facciata esistente, essendo evidente (dal raffronto tra lo stato attuale e quello di progetto elaborato dalla difesa comunale – doc. 9 depositato il 7/3/16) che la facciata dell'edificio subirebbe un radicale mutamento, essendo prevista la sopraelevazione di tre piani rispetto agli attuali due piani fuori terra, di cui l'ultimo piano rappresentato da sottotetto/torrino scala con copertura a falda inclinata attualmente inesistente.

5.6.- In relazione ai suindicati profili, l'atto resiste alle censure mosse dalla ricorrente, di talché il Collegio è esonerato dallo scrutinio delle doglianze relative agli ulteriori motivi di diniego, in base al consolidato orientamento secondo cui “nel caso di determinazioni amministrative di segno negativo fondate su una pluralità di ragioni (ciascuna delle quali di per sé idonea a supportare la parte dispositiva del provvedimento), è sufficiente che una sola di esse resista al vaglio giurisdizionale perché il provvedimento nel suo complesso resti indenne dalle censure articolate (in tal senso: Cons. Stato, VI, 5 marzo 2013, n. 1323; id., VI, 28 settembre 2012, n. 5152; id., VI, 11 giugno 2012, n. 3401)” – Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 12/2/14 n. 688.

6 - Quanto alla prospettata violazione dell'art. 10 bis l. 241/90 (siccome il diniego sarebbe motivato in riferimento a rilievi mai opposti in precedenza), il motivo è inaccoglibile stante la preclusione all'annullamento giurisdizionale dell'atto impugnato applicabile alla fattispecie, ai sensi dell'art. 21 *octies* comma 2 l. n. 241/90, in relazione alla natura procedimentale del vizio dedotto e alla natura vincolata e alla correttezza sostanziale (su cui si rinvia a quanto in precedenza esplicitato) dell'atto stesso.

7 - Quanto, poi, alla lamentata disparità di trattamento, si osserva che “*in generale gli atti o comportamenti vincolati dell'amministrazione, nell'ambito dell'attività di conformazione urbanistica e paesaggistica del territorio - anche per l'impossibilità di operare un confronto fra i vari interventi edilizi in ogni caso da considerare sempre diversi l'uno dall'altro per destinazione, tipologia e forma (architettonica) - non possono censurarsi sotto il profilo dell'eccesso di potere per disparità di trattamento, in quanto ciò che rileva è unicamente la loro conformità all'ordinamento generale ed alle prescrizioni urbanistiche ed edilizie di settore, senza che, al riguardo, possa sorgere questione circa una loro conformità o meno a casi analoghi o presunti tali (Cfr. C. di S., Sez. IV, 9 dicembre 1980, n. 1159; C. di S., Sez. V, 25 gennaio 1980, n. 76)*” – TAR Campania, Napoli, sez. III, sent. 22/6/16 n. 3215.

8 - Per le suesposte ragioni, il ricorso va respinto.

9 - Le spese di giudizio devono essere interamente compensate tra le parti, in considerazione della peculiarità della vicenda e delle questioni ad essa sottese.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Terza), 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 Bari nella camera di consiglio del giorno 27 aprile 2017 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Gaudieri, Presidente

Viviana Lenzi, Referendario, Estensore

Cesira Casalanguida, Referendario

L'ESTENSORE

Viviana Lenzi

IL PRESIDENTE

Francesco Gaudieri

IL SEGRETARIO