

Ne consegue che, alla luce del citato art. 107 d. lgs. n. 267/00, i provvedimenti repressivi impugnati (ordinanza comunale di sospensione dei lavori e di demolire la stazione radio base per telefonia mobile installata dalla società sul terreno di propri

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

Qual è il parere dell'adito giudice amministrativo relativamente ad un ricorso avverso unitamente all' e per quanto attiene alla domanda di annullamento dei provvedimenti citati con la prima censura la ricorrente prospetta la violazione dell'art. 51 l. n. 142/90 (ora art. 107 d. lgs. n. 267/00) in quanto gli atti impugnati sarebbero viziati da incompetenza essendo stati sottoscritti dall'Assessore all'Urbanistica ed Edilizia e non già, come sarebbe stato necessario, dal dirigente preposto all'Ufficio Tecnico?

Il motivo è fondato. Gli atti in questo giudizio impugnati sono stati emessi dall'Assessore all'Urbanistica ed Edilizia del Comune_ Secondo l'art. 107 d. lgs. n. 267/00 (che ha sostituito l'art. 51 l. n. 142/90)

“spettano
ai

dirigenti tutti i compiti, compresa l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, non ricompresi espressamente dalla legge o dallo statuto tra le funzioni di indirizzo e controllo politico-amministrativo degli organi di governo dell'ente”. Tra i compiti spettanti ai dirigenti, in omaggio al principio di netta separazione tra le funzioni amministrative e politiche degli enti locali cui si ispira la norma richiamata, figura l'adozione di “tutti i provvedimenti di sospensione dei lavori, abbattimento e riduzione in pristino di competenza comunale, nonché i poteri di vigilanza edilizia e di irrogazione delle sanzioni amministrative previsti dalla vigente legislazione statale e regionale in materia di prevenzione e repressione dell'abusivismo edilizio e paesaggistico-ambientale” (art. 107 comma 3° lettera g d. lgs. n. 267/00) nel cui ambito rientrano i provvedimenti impugnati emessi in dichiarata applicazione dei poteri di vigilanza e sanzionatori previsti dal D.P.R. n. 380/01_ Parimenti fondata è la domanda con cui la ricorrente ha chiesto la declaratoria d'illegittimità del silenzio tenuto dal Comune di Ponza in relazione all'istanza per l'autorizzazione alla realizzazione di una stazione radio base per

telefonia cellulare. Ed, infatti, come fondatamente dedotto con la seconda censura, nella fattispecie l'ente locale, benché obbligato dall'art. 2 l. n. 241/90, non ha emesso un provvedimento espresso in ordine all'istanza in esame.

La sentenza numero 2095 del 27 febbraio 2009, emessa dal Tar Lazio, Roma ci insegna che:

A conferma della fondatezza della censura d'incompetenza il Collegio rileva che nell'epigrafe degli atti impugnati non vi è alcuna indicazione delle ragioni giustificatrici dei poteri in virtù dei quali l'Assessore ha sottoscritto i provvedimenti in esame.

Nel medesimo senso deve essere evidenziato che i precedenti atti emessi dall'Ufficio Tecnico nella fattispecie (autorizzazione n. 86 del 7 giugno 1999 e nota prot. n. 2024 del 19/03/01), risultano sottoscritti dal geometra ***** in qualità di responsabile dell'ufficio tecnico e, quindi, da un soggetto non facente parte dell'organo politico dell'ente.

A ciò si aggiunga che il Comune di Ponza nulla ha controdedotto in ordine alla censura in esame e ciò nonostante la richiesta istruttoria formulata da questo Tribunale con ordinanza n. 10560 del 30 ottobre 2008.

Anche la condotta processuale dell'ente, pertanto, valutata ai sensi dell'art. 116 c.p.c. alla luce delle citate risultanze istruttorie e considerazioni giuridiche, conferma la fondatezza della censura d'incompetenza.

La fondatezza del motivo ora esaminato, avente carattere pregiudiziale (con conseguente assorbimento delle altre censure proposte), comporta l'accoglimento della domanda di annullamento degli atti impugnati.

Ma non solo

Il Comune di Ponza si è solo limitato a comunicare con nota prot. n. 2024 del 19/03/01 che la Commissione Edilizia ha rinviato la trattazione della pratica "per sopralluogo e chiarimenti per lo spostamento del carrello mobile"; l'atto in esame, per il suo carattere meramente soprassessorio, è inidoneo ai fini del rispetto dell'obbligo - previsto in capo alla p.a. dall'art. 2 l. n. 241/90 - di definire con provvedimento espresso il procedimento attivato dalla presentazione dell'istanza del privato.

Per altro, anche la fondatezza della domanda in esame è confermata dalla condotta processuale del Comune di Ponza, valutata ai sensi dell'art. 116 c.p.c., avendo l'ente locale omesso senza giustificato motivo di riscontrare la richiesta istruttoria formulata dal Collegio con l'ordinanza n. 10560 del 30/10/08.

A cura di *****

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale Del Lazio - Sede di Roma, Sezione Interna I Quater, composto dai *****.

- Dr. Pio Guerrieri - Presidente;
- Dr.ssa ***** - Giudice;
- Dr. ***** - Giudice relatore estensore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n. 11185/04 R.G. proposto da ALFA N.V. (a seguito di fusione che ha incorporato la ALFA s.p.a. già ALFA Pronto Italia s.p.a.), in persona del legale rappresentante p.t., elettivamente domiciliata in Roma,

via della Conciliazione n. 44 presso lo studio dell'avv. ***** che la rappresenta e difende nel presente giudizio

CONTRO

COMUNE DI PONZA, in persona del Sindaco p.t. -non costituito in giudizio

per l'annullamento, previa sospensione degli effetti:

a) dell'ingiunzione di demolizione n. 98 del 26/07/04 e dell'ordinanza di sospensione dei lavori n. 95 del 23/07/04 entrambe emesse dal Comune di Ponza;

b) del silenzio tenuto dal Comune di Ponza sull'istanza presentata dalla ALFA in data 5 luglio 2000 ed avente ad oggetto la realizzazione di una stazione radio base per telefonia cellulare;

Visti gli atti e documenti contenuti nel fascicolo processuale;

Designato il dott. ***** quale relatore per la pubblica udienza del 5 febbraio 2009;

Uditi gli Avvocati delle parti come da verbale;

Ritenuto, in FATTO, e considerato, in DIRITTO, quanto segue:

FATTO

Con ricorso notificato l'08/11/04 e depositato il 23/11/04 la ALFA ha impugnato i provvedimenti n. 95 del 23 luglio 2004 e n. 98 del 26 luglio 2004 con cui il Comune di Ponza ha rispettivamente ordinato la sospensione e la demolizione dei lavori e delle opere ivi indicate e ha chiesto, altresì, la declaratoria d'illegittimità del silenzio tenuto dal Comune di Ponza in ordine all'istanza presentata dalla ricorrente in data 5 luglio 2000 per la realizzazione di una stazione radio base per telefonia cellulare.

Il Comune di Ponza, benché ritualmente intimato, non si è costituito in giudizio.

Con ordinanza n. 6896/04 del 6 dicembre 2004 il Tribunale ha accolto l'istanza cautelare proposta dalla ricorrente.

Con successiva ordinanza n. 10560/08 del 30 ottobre 2008 il Tribunale ha ordinato al Comune di Ponza di depositare i documenti ivi indicati.

All'udienza pubblica del 5 febbraio 2009 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

La ALFA impugna le ordinanze n. 95 del 23 luglio 2004 e 98 del 26 luglio 2004 con cui il Comune di Ponza ha ordinato rispettivamente di sospendere i lavori e di demolire la stazione radio base per telefonia mobile installata dalla società sul terreno di proprietà di ***** dalla stessa condotto in locazione.

La ricorrente chiede, poi, l'accertamento dell'illegittimità del silenzio tenuto dal Comune di Ponza in ordine all'istanza del 2 luglio 2000 (erroneamente indicata nell'atto introduttivo come depositata il 5 luglio 2000), assunta al protocollo dell'ente locale con n. 4449, con cui la società ALFA ha chiesto di essere autorizzata a realizzare una stazione radio base per telefonia cellulare.

Per quanto attiene alla domanda di annullamento dei provvedimenti n. 95 del 23 luglio 2004 e 98 del 26 luglio 2004, con la prima censura la ricorrente prospetta la violazione dell'art. 51 l. n. 142/90 (ora art. 107 d. lgs. n. 267/00) in quanto gli atti impugnati sarebbero viziati da incompetenza essendo stati sottoscritti dall'Assessore all'Urbanistica ed Edilizia e non già, come sarebbe stato necessario, dal dirigente preposto all'Ufficio Tecnico.

Il motivo è fondato.

Gli atti in questo giudizio impugnati sono stati emessi dall'Assessore all'Urbanistica ed Edilizia del Comune di Ponza.

Secondo l'art. 107 d. lgs. n. 267/00 (che ha sostituito l'art. 51 l. n. 142/90)
"spettano
ai

dirigenti

tutti i compiti, compresa l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, non ricompresi espressamente dalla legge o dallo statuto tra le funzioni di indirizzo e controllo politico-amministrativo degli organi di governo dell'ente".

Tra i compiti spettanti ai dirigenti, in omaggio al principio di netta separazione tra le funzioni amministrative e politiche degli enti locali cui si ispira la norma richiamata, figura l'adozione di "tutti i provvedimenti di sospensione dei lavori, abbattimento e riduzione in pristino di competenza comunale, nonché i poteri di vigilanza edilizia e di irrogazione delle sanzioni amministrative previsti dalla vigente legislazione statale e regionale in materia di prevenzione e repressione dell'abusivismo edilizio e paesaggistico-ambientale" (art. 107 comma 3° lettera g d. lgs. n. 267/00) nel cui ambito rientrano i provvedimenti impugnati emessi in dichiarata applicazione dei poteri di vigilanza e sanzionatori previsti dal D.P.R. n. 380/01 (per la competenza dirigenziale nell'adozione degli atti in materia edilizia TAR Lazio - Roma n. 3866/08; TAR Puglia - Lecce n. 4296/07; TAR Basilicata n. 648/07).

Ne consegue che, alla luce del citato art. 107 d. lgs. n. 267/00, i provvedimenti repressivi impugnati nel presente giudizio avrebbero dovuto essere emessi dal dirigente responsabile dell'Ufficio Tecnico e non già - come è avvenuto - dall'Assessore all'Urbanistica ed Edilizia.

A conferma della fondatezza della censura d'incompetenza il Collegio rileva che nell'epigrafe degli atti impugnati non vi è alcuna indicazione delle ragioni giustificatrici dei poteri in virtù dei quali l'Assessore ha sottoscritto i provvedimenti in esame.

Nel medesimo senso deve essere evidenziato che i precedenti atti emessi dall'Ufficio Tecnico nella fattispecie (autorizzazione n. 86 del 7 giugno 1999 e nota prot. n. 2024 del 19/03/01), risultano sottoscritti dal geometra ***** in qualità di responsabile dell'ufficio tecnico e, quindi, da un soggetto non facente parte dell'organo politico dell'ente.

A ciò si aggiunga che il Comune di Ponza nulla ha controdedotto in ordine alla censura in esame e ciò nonostante la richiesta istruttoria formulata da questo Tribunale con ordinanza n. 10560 del 30 ottobre 2008.

Anche la condotta processuale dell'ente, pertanto, valutata ai sensi dell'art. 116 c.p.c. alla luce delle citate risultanze istruttorie e considerazioni giuridiche, conferma la fondatezza della censura d'incompetenza.

La fondatezza del motivo ora esaminato, avente carattere pregiudiziale (con conseguente assorbimento delle altre censure proposte), comporta l'accoglimento della domanda di annullamento degli atti impugnati.

Parimenti fondata è la domanda con cui la ricorrente ha chiesto la declaratoria d'illegittimità del silenzio

tenuto dal Comune di Ponza in relazione all'istanza del 2 luglio 2000 (erroneamente indicata nell'atto introduttivo come depositata il 5 luglio 2000), assunta al protocollo dell'ente locale con n. 4449, proposta dalla società ALFA per l'autorizzazione alla realizzazione di una stazione radio base per telefonia cellulare.

Ed, infatti, come fondatamente dedotto con la seconda censura, nella fattispecie l'ente locale, benché obbligato dall'art. 2 l. n. 241/90, non ha emesso un provvedimento espresso in ordine all'istanza in esame.

Il Comune di Ponza si è solo limitato a comunicare con nota prot. n. 2024 del 19/03/01 che la Commissione Edilizia ha rinviato la trattazione della pratica "per sopralluogo e chiarimenti per lo spostamento del carrello mobile"; l'atto in esame, per il suo carattere meramente soprassessorio, è inidoneo ai fini del rispetto dell'obbligo - previsto in capo alla p.a. dall'art. 2 l. n. 241/90 - di definire con provvedimento espresso il procedimento attivato dalla presentazione dell'istanza del privato.

Per altro, anche la fondatezza della domanda in esame è confermata dalla condotta processuale del Comune di Ponza, valutata ai sensi dell'art. 116 c.p.c., avendo l'ente locale ommesso senza giustificato motivo di riscontrare la richiesta istruttoria formulata dal Collegio con l'ordinanza n. 10560 del 30/10/08.

Deve, pertanto, essere dichiarata l'illegittimità del silenzio tenuto dal Comune di Ponza in ordine all'istanza presentata dalla ricorrente il 2 luglio 2000.

Il Comune di Ponza, in quanto soccombente, deve essere condannato al pagamento delle spese del presente giudizio il cui importo viene liquidato come da dispositivo;

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale Del Lazio - Sede di Roma, Sezione Interna I Quater:

- 1) accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati;
- 2) dichiara l'illegittimità del silenzio tenuto dal Comune di Ponza in ordine all'istanza presentata dalla ricorrente il 2 luglio 2000 ed assunta al protocollo dell'ente locale con n. 4449;
- 3) condanna il Comune di Ponza a pagare, in favore della ricorrente, le spese del presente giudizio il cui importo si liquida in complessivi euro mille/00, per diritti ed onorari, oltre IVA e CPA come per legge;
- 3) ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 5 febbraio 2009.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

<https://www.diritto.it/ne-consegue-che-alla-luce-del-citato-art-107-d-lgs-n-26700-i-provvedimenti-repressivi-impugnati-ordinanza-comunale-di-sospensione-dei-i-lavori-e-di-demolire-la-stazione-radio-base-per-telefoni/>