

SILENZIO: Silenzio assenso – Dovere di provvedere – Diritto al provvedimento espresso – Atto ricognitivo – Rito speciale sul silenzio-inadempimento – Ammissibilità.

Tar Trentino Alto Adige - Trento, Sez. Unica, 3 giugno 2022, n. 105

in *Dir. Process. amm.*, 2, 2023, pag. 399, con nota di V. Di Capua, *Richiesta di attestare un pregresso silenzio - assenso e rimedi a disposizione nei confronti dell'amministrazione inadempiente*.

“[...] l'azione sul silenzio esercitata dai ricorrenti mira ad ottenere, non il provvedimento espresso di condono originariamente richiesto, ad effetto costitutivo, ma un atto ricognitivo che certifichi l'avvenuta maturazione dei presupposti del silenzio - assenso, e pertanto persegue essenzialmente il fine di conseguire certezza in ordine alla predetta situazione. In tal senso, l'azione è dunque da ritenersi ammissibile, e trova riscontro nella giurisprudenza condivisa dal Collegio. In particolare, il fondamento di tale ammissibilità deve ricondursi al fatto che, in termini generali, la previsione di una fattispecie di silenzio significativo non fa venir meno il dovere di provvedere allorquando l'ordinamento prevede, in via fisiologica, l'emanazione di un provvedimento (ossia al di fuori dei casi in cui si assiste alla liberalizzazione della fattispecie, quali ad esempio nel caso della Scia, ove l'Amministrazione sviluppa la sua azione nella vigilanza successiva). A tale dovere di provvedere corrisponde un diritto di conseguire un provvedimento espresso, nell'osservanza del principio in tal senso risultante dall'articolo 2 della l. n. 241 del 1990 (e dell'omologo art. 3 della l. p. 30 novembre 1992, n. 23), il quale esige che l'Amministrazione si esprima con un provvedimento espresso. L'adozione di un provvedimento esplicito costituisce infatti un diritto dell'istante e le fattispecie di silenzio tipizzato non devono ritenersi quale modalità ordinariamente alternativa di esercizio della funzione amministrativa, ma quale eccezione posta al fine di snellimento e/o semplificazione dell'azione amministrativa nell'interesse dell'istante, il quale per l'appunto consegue, per effetto del silenzio significativo, l'effetto utile del provvedimento espresso mancante e, nel contempo, assume un rilievo sanzionatorio nei confronti dell'Amministrazione inerte. Dunque, entro il termine stabilito dalla legge per la conclusione del procedimento, anche nelle ipotesi di silenzio significativo, sussiste il dovere di provvedere, che è sancito dal principio enunciato in via generale dal citato articolo 2 della l. n. 241 del 1990 (“Ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso”), che non prevede alcun limite alla propria applicazione [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto il decreto n. 9 del 2 maggio 2022 del Presidente del T.R.G.A. di Trento;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 26 maggio 2022, il consigliere Cecilia Ambrosi e uditi l'avvocato Flavio Maria Bonazza per la parte ricorrente, l'avvocato dello Stato Davide Volpe per il Comune di Nago – Torbole e l'avvocato Gianluca Taddeo per l'interveniente, come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con istanza del 2 marzo 2021, registrata al protocollo comunale il 5 marzo 2021, i signori -OMISSIS-, ricorrenti nel ricorso in esame, in qualità di proprietari della p.ed. -OMISSIS-, ex albergo -OMISSIS- (-OMISSIS-) chiedevano al Comune di -OMISSIS- il rilascio formale del titolo edilizio in sanatoria per le opere abusive di cui alle domande di titolo edilizio in sanatoria - condono edilizio - presentate il 3 aprile -OMISSIS- dal proprio dante causa ed assunte al protocollo comunale ai numeri -OMISSIS- di pari data.

2. Il procedimento di condono, attivato sulla scorta delle previsioni dell'art. 31 e ss. della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (c.d. primo condono edilizio) e della legge provinciale 2 settembre 1985, n. 16 di recepimento, non aveva a suo tempo conseguito un provvedimento espresso: al riguardo erano stati emessi la nota del -OMISSIS-, a firma del Sindaco *pro tempore* del Comune di -OMISSIS-, con la quale veniva trasmessa al Servizio Urbanistica della Provincia autonoma di Trento la copia dell'istanza di condono edilizio presentata, precisando che l'oblazione versata, di lire 1.267.000 (pari all'odierno importo di euro 654,35), era stata ritenuta congrua e definitiva; il parere favorevole della commissione edilizia del -OMISSIS- e l'autorizzazione in sanatoria rilasciata con provvedimento del -OMISSIS- della Giunta Provinciale, per le opere soggette a vincoli di interesse provinciale oggetto della domanda di condono, autorizzazione trasmessa dal Servizio Urbanistica e Tutela del Paesaggio della Provincia autonoma di Trento al Comune di -OMISSIS- con nota del -OMISSIS- "*per l'ulteriore corso della procedura di sanatoria*".

3. Decorso quasi un anno dalla presentazione dell'anzidetta istanza il 5 marzo 2021, in assenza di riscontro da parte del Comune, i ricorrenti hanno presentato il ricorso in esame, a mente del combinato disposto dell'art. 31 e 117 c.p.a., per far accertare l'illegittimità del silenzio - inadempimento del Comune. Il gravame è affidato ai seguenti motivi.

"1) violazione di legge (artt. 4 e 10 della l.p. n. 16/1985, applicabili, ratione temporis, al caso di specie anche in relazione agli artt. 31 e 33 della L. n. 47/1985) ed eccesso di potere per carenza assoluta di motivazione". Con riguardo al procedimento di condono attivato a suo tempo dal proprietario pro-

tempore, la parte ricorrente rileva preliminarmente quanto segue: l'avvenuta presentazione dell'istanza mediante "i moduli nel formato prescritto corredati di tutta la documentazione normativamente richiesta e necessaria"; la asserita attestazione della "positiva effettuazione dell'attività istruttoria di competenza comunale...propedeutica alla trasmissione dei corrispondenti fascicoli all'Amministrazione provinciale a sensi dell'art. 9 della l.p. n. 16/1985", come sarebbe testimoniato dalla nota sindacale del -OMISSIS- che non rivela elementi ostativi e attesta il versamento dell'intera oblazione, secondo modalità corrette nonché la verifica della "compatibilità delle opere da condonare con i vincoli di interesse provinciale insistenti sulla p.ed. -OMISSIS- -OMISSIS- attestata dalla deliberazione della Giunta provinciale di Trento n. -OMISSIS-". Inoltre, rileva la parte ricorrente come non siano riscontrabili in sede procedimentale provvedimenti di sorta con i quali "sia stata evidenziata la sussistenza di alcun, anche minimale, elemento ostativo rispetto all'emanazione del provvedimento di condono edilizio richiesto", e così anche nei successivi anni dalla presentazione dell'istanza. Da tale situazione i ricorrenti fanno discendere l'obbligo in capo al competente organo sindacale di emettere un provvedimento formale di condono edilizio, "essendo inutilmente decorso il termine di 24 mesi sancito dall'art. 4, comma 2 della l.p. n. 16 del 1985", poiché per l'effetto della scadenza di tale termine si è verificata una "consumazione del potere del Comune di -OMISSIS- di adottare una determinazione di carattere negativo ed il medesimo, in ossequio alla disposizione normativa provinciale sopra richiamata, era tenuto all'emanazione di un provvedimento formale di condono". L'Amministrazione è invece rimasta inerte senza evidenziare le ragioni dell'inerzia censurata con il gravame, a cui conseguirebbe il vizio di eccesso di potere per difetto assoluto di motivazione.

La parte ricorrente ritiene pertanto che questo Tribunale, sulla scorta della situazione giuridica e di fatto descritta, possa accertare, a mente dell'art. 31, comma 3, del c.p.a. "la pretesa degli odierni ricorrenti nella loro veste di comproprietari attuali della p.ed. -OMISSIS- -OMISSIS- di ottenere un provvedimento espresso (anche in ossequio al disposto di cui all'art. 4, comma II, della l.p. n. 16/1985)" in riscontro all'istanza formulata il 5 marzo 2021.

"2) un'ulteriore violazione dell'art. 4, comma II e segg., della l.p. n. 16/1985 ed, in ogni caso, dei principi anche di fonte giurisprudenziale che connotano la formazione del provvedimento di condono edilizio", deriva, nella tesi della parte ricorrente, non solo dall'obbligo evidenziato nel precedente motivo di ricorso, ma "anche nell'ipotesi di ritenuta formazione di un silenzio-assenso in ordine all'istanza di condono edilizio formulata in data -OMISSIS-, ove tale istituto venga ritenuto applicabile in una fattispecie corrispondente alla presente", così come statuito da taluni arresti della giurisprudenza amministrativa, che sanciscono la legittimità e la fondatezza del ricorso secondo il rito del silenzio "in caso di mancato riscontro dell'istanza per ottenere il titolo riprodotto l'intervenuta concessione edilizia in sanatoria, già formatasi per silentium ... perché l'adozione del provvedimento esplicito è

necessaria per soddisfare interessi riconosciuti come meritevoli di tutela (nella specie, per il trasferimento dell'immobile)". In tal senso i ricorrenti qualificano il proprio interesse "nell'ottica di potere programmare l'utilizzazione delle potenzialità edificatorie assegnate dallo strumento urbanistico all'immobile in loro proprietà, che postulano anche il recupero delle volumetrie originariamente abusive ed oggetto dell'istanza di condono edilizio già presentata nell'anno -OMISSIS- dal precedente proprietario ing. -OMISSIS-, necessitano di un atto formale attestativo del perfezionamento del procedimento edilizio e della conseguente piena liceità delle volumetrie dal medesimo assentite".

In conclusione, i ricorrenti chiedono a questo Tribunale di *"accertare e dichiarare l'illegittimità del silenzio serbato dal Comune di -OMISSIS- sull'intimazione formulata dai ricorrenti stessi con istanza protocollata il giorno -OMISSIS-, strumentale al conseguimento del provvedimento attestativo della formazione del condono edilizio rispetto alle istanze formulate a sensi del combinato disposto di cui agli artt. 31 e 32 della L. n. 47/1985; dichiarare l'obbligo del Comune di -OMISSIS- di provvedere in ordine all'istanza formulata dagli odierni ricorrenti;accertare la fondatezza, in ossequio al disposto di cui all'art. 31, comma III, del C.P.A. della pretesa degli odierni ricorrenti di ottenere il provvedimento attestativo del positivo perfezionamento dei procedimenti di condono edilizio..; condannare il Comune di -OMISSIS- a pronunciarsi sull'istanza".*

4. In data 31 marzo 2022 si è costituito il Comune di -OMISSIS- a mezzo dell'Avvocatura dello Stato, a' sensi dell'art. 41 del d.P.R. 1° febbraio 1973, n. 49 come sostituito dall'art. 1 del decreto legislativo 14 aprile 2004, n. 116, instando per il rigetto del ricorso in quanto inammissibile, irricevibile ed infondato.

5. Il 3 maggio 2022 l'avvocato -OMISSIS- ha depositato l'intervento *ad opponendum* nel ricorso in esame. In particolare, la parte interveniente ritiene di rivestire la qualifica di parte necessaria in veste di controinteressata, in virtù della proprietà delle particelle fondiarie -OMISSIS- che, unitamente alla p.ed. -OMISSIS- ed alla -OMISSIS-, di proprietà dei ricorrenti, costituiscono aree ricomprese nel Piano di lottizzazione, approvato con delibera del Consiglio comunale 17 ottobre 2012, n. 35, che a sua volta dà attuazione ad un Piano Guida P.L. 18, approvato il 10.11.2009 dal Commissario straordinario del Comune di -OMISSIS- e *"riferito al recupero edilizio, ad uso residenziale, degli ex compendi alberghieri -OMISSIS-, in località -OMISSIS- a -OMISSIS-, identificati dalle pp.ed. -OMISSIS- e -OMISSIS- e dalle pp.f. -OMISSIS-"*. Dette aree *"sono regolate dalla Convenzione Urbanistica del 22.12.2015"* e, in tesi dell'interveniente, *"tali atti pianificatori prevedono disposizioni volte a realizzare un'edificazione rispettosa dei rapporti tra i vicini co-lottizzanti, così come definiti anche a seguito di plurime pronunce giudiziali rese in passato tra le varie proprietà"*.

La legittimazione dell'interveniente viene giustificata, in particolare, dall'intenzione dei ricorrenti di ottenere il condono dei volumi in parola onde successivamente utilizzarli anche, potenzialmente, per lucrare aumenti volumetrici in ragione di premialità connesse all'intervento di demolizione e ricostruzione: e ciò *“inevitabilmente andrebbe a incidere su quelle che sono le disposizioni dettate dal P.L. 18 il quale, invece, considera giustamente gli attuali volumi per i quali si chiede il condono come illegittimi in quanto al tempo della sua approvazione nessun condono era intervenuto”*. *“Orbene, poiché nel Piano Guida del P.L.18 è previsto che possa esservi uno scambio di volumi tra i due compendi alberghieri -OMISSIS-, e che nelle NTA del PRG del Comune di -OMISSIS-, -OMISSIS- (all'art. 43 ter, n.3, sub n.ro 3g - Norme particolari per il PL18) è sancito che <Ogni previsione inerente il nuovo ambito del PL è comunque vincolata a specifica convenzione tra l'A.C. e la proprietà>, risulta chiaro l'interesse dell'Interveniente a opporsi a che le opere originariamente abusive insistenti sulla p.ed. -OMISSIS- siano sanate a seguito del Ricorso in epigrafe emarginato”*.

Ciò premesso, l'interveniente deduce l'irricevibilità del ricorso in quanto tardivo, poiché l'inerzia del Comune sull'istanza di condono avrebbe determinato il formarsi del silenzio - diniego non impugnato nei termini: termini che non possono essere fatti rivivere attraverso l'istanza presentata il 2 marzo 2021. In particolare, secondo le previsioni della circolare dell'allora Ministero dei Lavori Pubblici n. 142 del 6 febbraio 1989 emanata in materia di primo condono edilizio e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale (Serie Generale, n. 37 del 14 febbraio 1989), al fine del maturare del silenzio assenso è necessaria la sussistenza di presupposti o requisiti di carattere generale, che non si sono perfezionati nel caso concreto. Le istanze presentate, infatti, non sono idonee ad individuare le opere oggetto di richiesta di sanatoria, né è stato dimostrato che i documenti prodotti al tempo fossero *“sufficienti ad identificare compiutamente l'opera della quale si è chiesta la sanatoria”*. Inoltre, nella specie non sarebbe provata l'avvenuta ultimazione dei lavori entro il -OMISSIS- né sarebbe stato rispettato il termine perentorio per la presentazione delle istanze di sanatoria, che la parte interveniente identifica nel -OMISSIS-. L'inesistenza di detti requisiti non solo ha impedito il formarsi del silenzio – assenso, ma tale situazione, in tesi dell'interveniente, connota il silenzio serbato dall'Amministrazione quale silenzio - diniego. Il ricorso inoltre sarebbe inammissibile, poiché i ricorrenti sono privi di interesse, mancando la dimostrazione da parte dei medesimi della presentazione dell'istanza al Comune. Il gravame sarebbe altresì improcedibile, in assenza della notifica agli altri comproprietari delle pp.ff. -OMISSIS-, compresi nel P.L. 18, controinteressati al pari dell'interveniente. Infine, deduce l'interveniente l'infondatezza dei motivi di gravame: stante le carenze evidenziate non sussisteva alcun potere vincolato a rilasciare il provvedimento di condono, ed in particolare mai il Comune ha attestato la completezza e la bontà delle istanze presentate, in assenza di alcun obbligo in tal senso imposto dalla disciplina, la quale non richiedeva di verificare la completezza dell'istanze prima dell'inoltro alla Provincia, secondo quanto

comprovato dal dato testuale dell'articolo 9, comma 4, della l.p. 16 del 1985. La stessa circolare ministeriale precisa in tal senso che l'assenza dei presupposti per il rilascio del condono è sempre riscontrabile da parte dell'Amministrazione. L'incompletezza e la tardività delle istanze di condono presentate, da ultimo, giustificano l'infondatezza anche del secondo motivo di ricorso.

6. Con memoria del 10 maggio 2022 il Comune di -OMISSIS- ha chiesto il rigetto del ricorso avverso in quanto inammissibile e infondato. In rito, la resistente deduce l'inammissibilità del ricorso per mancata notifica ad almeno un controinteressato, da individuarsi negli attuali proprietari della p.f. -OMISSIS-, compresa nel piano di lottizzazione attuativo del Piano Guida denominato P.L. 18, tra i quali l'interveniente. In tal senso, in tesi della resistente, l'intervento *ad opponendum* non vale a sanare la rilevata inammissibilità, secondo le statuizioni della giurisprudenza. Il ricorso sarebbe altresì inammissibile per carenza originaria di interesse: *“l'art. 4 l.p. 16/1985, che, per quanto di interesse, dispone, al primo comma, che il Sindaco rilascia, nel rispetto delle disposizioni statali e subordinatamente a quanto previsto nel titolo III, la concessione o l'autorizzazione in sanatoria contestualmente all'esibizione da parte dell'interessato della ricevuta del versamento della somma eventualmente dovuta a conguaglio”*. Tale disposizione sarebbe interpretabile nel senso che l'autorizzazione rilasciata dalla Giunta provinciale il 21 aprile 1995 determinerebbe il perfezionamento del condono. Inoltre, in ragione della comunicazione di tale autorizzazione al Comune, avvenuta con nota del -OMISSIS-, dovrebbe ritenersi parimenti perfezionato il procedimento di sanatoria, in conseguenza dell'applicazione della successiva disposizione della legge provinciale n. 5 del 1995, alla stregua della quale *“non era più necessario un provvedimento espresso del Comune, posto che il provvedimento della Provincia esauriva il procedimento di sanatoria... Pertanto, sia applicando la l.p. 16/1985, vigente al momento della domanda di condono, sia applicando la l.p. n. 5/1995, vigente al momento in cui l'Amministrazione ha ricevuto l'autorizzazione in sanatoria della Provincia, si ha l'inammissibilità del ricorso avverso per carenza di interesse in quanto teso ad ottenere un provvedimento (titolo edilizio in sanatoria) già in possesso dei ricorrenti, che hanno depositato in giudizio l'autorizzazione in sanatoria rilasciata dalla Provincia”*. Sempre in rito, l'inammissibilità del ricorso deriva dalla stessa richiesta, avvenuta con l'istanza del 5.03.2021, del rilascio del titolo edilizio in sanatoria che, secondo la ricostruzione dei ricorrenti, il Comune avrebbe già dovuto rilasciare, con la conseguenza che nessun procedimento doveva formalmente essere iniziato e che pertanto non può ritenersi applicabile il rito del silenzio in base alla disciplina contenuta nell'articolo 31 c.p.a., mancandone i relativi presupposti. Sotto altro profilo, il ricorso avverso è inammissibile per tardività. Aderendo alla stessa tesi dei ricorrenti, poiché il termine di 24 mesi decorrente dalla presentazione delle istanze - o anche dal rilascio dell'autorizzazione provinciale - è ampiamente decorso, la maturazione del silenzio assenso è intervenuta, e pertanto *“i ricorrenti avrebbero dovuto instaurare un giudizio*

avverso il silenzio ai sensi dell'art. 21-bis l. 1034/1971 oppure, al più tardi, dopo un anno dall'entrata in vigore del codice sul processo amministrativo (artt. 31 e 117 c.p.a.)", mentre non è nella specie consentita una remissione in termini attraverso un'istanza presentata a marzo 2021. L'inammissibilità discende, altresì, dal fatto che, sempre secondo la consolidata giurisprudenza, l'azione avverso il silenzio di cui agli artt. 31 e 117 c.p.a. può essere rivolta contro il c.d. silenzio - inadempimento e non quando, di contro, ricorra un'ipotesi di silenzio - assenso. Nel merito, il ricorso si prospetta comunque infondato: invero le istanze presentate sono state ritenute tempestive dall'Amministrazione, tenuto conto che l'articolo 35, comma 1 della l. n. 47 del 1985, a cui rinvia anche l'articolo 3 della l.p. 16 del 1985, ha prorogato il termine al -OMISSIS-. Inoltre, alla luce della documentazione acquisita e formata nel procedimento di condono, deve ritenersi formato il silenzio - assenso, decorsi i 24 mesi dalla presentazione della domanda completa, laddove un provvedimento formale è necessario solo in caso di espresso diniego, ai sensi dell'art. 4, comma quarto, l.p. 16/1985. "Infine, con riferimento alla domanda avversaria di condanna dell'Amministrazione a pronunciarsi sull'istanza formulata dai ricorrenti, si precisa che un'ulteriore istruttoria e/o verifica documentale non sarebbe stata possibile in mancanza del fascicolo originario cartaceo originale completo, allo stato sottoposto sotto sequestro penale (docc. 9 e 10). Invero, per l'eventuale rilascio del titolo edilizio è necessaria l'effettiva disponibilità degli elaborati grafici originari da unire materialmente allo stesso provvedimento, anche al fine di verificare la corrispondenza tra gli elaborati grafici allegati alla domanda di concessione di interventi edilizi non accolta con gli elaborati grafici eventualmente allegati alla domanda di condono. Si ribadisce, infatti, che l'effettiva consistenza del fascicolo di condono edilizio potrà essere accertata esclusivamente con la materiale consultazione e ricognizione della documentazione allo stato sequestrata".

7. Con memoria depositata il 10 maggio 2022 la parte ricorrente, nel ribadire le conclusioni versate nel ricorso, deduce l'inammissibilità dell'atto di intervento, da parte dell'avvocato -OMISSIS- che non riveste neppure la qualifica di controinteressata, quale parte necessaria del processo. Infatti, l'istanza ha ad oggetto l'emanazione di un atto attestativo di un evento (accoglimento dell'istanza di condono, già perfezionatosi), ed in ogni caso "riguarda un bene (p.ed. -OMISSIS- -OMISSIS-) nell'esclusiva disponibilità dei ricorrenti, rispetto al quale la parte interveniente non può vantare pretese o formulare rilievi di sorta". La circostanza dedotta dall'interveniente, quanto alla comproprietà di un bene incluso nel Piano guida P.L. 18 e nel piano di lottizzazione che ne dà attuazione, si prospetta del tutto inconferente, mancando una situazione di controinteresse in capo all'interveniente, comproprietaria di un immobile del tutto diverso da quello in considerazione, e - tra l'altro - neppure confinante con lo stesso, con conseguente insussistenza al riguardo di un suo interesse, ancorché di mero fatto. Ribadisce ancora la parte ricorrente che secondo la giurisprudenza "il fatto che l'effetto autorizzatorio discenda in modo diretto e immediato dal silenzio-assenso non è incompatibile con il rilievo dell'obbligo a carico

dell'amministrazione di provvedere alla formazione del titolo autorizzatorio documentale, eventualmente utilizzabile nei rapporti con i soggetti terzi, oltre che nei riguardi dello stesso soggetto pubblico". Infatti, "la domanda di ottenere un atto certificativo della formazione del silenzio assenso risponde alla esigenza di certezza delle situazioni giuridiche cui l'ordinamento non può restare indifferente". Infine, con memoria di replica del 13 maggio 2022, i medesimi ricorrenti sottolineano che la stessa resistente Amministrazione ha ritenuto che gli atti già assunti a suo tempo sono da ritenersi soddisfatti del loro interesse, considerando nella specie formato il silenzio-assenso: il che conforta la fondatezza della pretesa versata nel ricorso quanto alla "sussistenza di un obbligo in capo al Comune di -OMISSIS- di emettere un atto attestativo dell'intervenuta formazione di un provvedimento di condono edilizio in forma tacita". Invece inconferenti sono da ritenersi gli assunti che giustificerebbero la condotta inerte del Comune, trattandosi della richiesta di mera attestazione di un atto pacificamente dovuto, ed inoltre essendo la stessa Amministrazione in possesso della copia degli atti del procedimento, invero a suo tempo sequestrati dalla Procura della Repubblica di -OMISSIS- e, comunque, abilitata a richiederne l'accesso presso la Provincia autonoma di Trento.

8. Da ultimo l'interveniente, con memoria del 13 maggio 2022, conferma che non è stato comprovato il fatto le opere di cui all'istanza del -OMISSIS- fossero sanabili e, dunque, non è neppure provato che nella specie sia intervenuto un silenzio - assenso. Per tali ragioni sono infondate o inammissibili le richieste prospettate con il ricorso in esame. Quanto alle deduzioni della resistente Amministrazione, secondo la quale il silenzio - assenso si sarebbe formato, rileva l'avv. -OMISSIS- che l'autorizzazione provinciale, che riguarda il solo profilo dei vincoli di spettanza provinciale, è stata emessa in applicazione delle disposizioni vigenti *ratione temporis*, e costituite dalla l.p. n. 16 del 1985, mentre non è fondata l'interpretazione prospettata dalla resistente, poiché la disciplina richiamata non sottrae al Sindaco la competenza a rilasciare l'atto di sanatoria, a valle dell'autorizzazione provinciale.

9. Alla odierna pubblica udienza la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

I. Il ricorso è meritevole di accoglimento nei termini e per le motivazioni di seguito illustrate.

II. Al fine di esaminare le eccezioni prospettate in rito, è necessario preliminarmente circoscrivere l'azione proposta con il ricorso in esame, alla stregua del *petitum* versato in ricorso.

III. La parte ricorrente ha promosso l'azione speciale secondo il rito del silenzio, a mente del combinato disposto dell'articolo 31 e 117 del c.p.a., finalizzata ad ottenere la dichiarazione dell'obbligo di provvedere sull'istanza presentata il 5 marzo 2021 e intesa ad acquisire dall'Amministrazione un atto ricognitivo attestante l'avvenuto perfezionamento del silenzio - assenso sulla domanda di condono edilizio presentata nel -OMISSIS- dal proprio dante causa, quanto alle opere abusive realizzate sulla p.ed. -OMISSIS-. Inoltre, chiede, *ex art. 31, comma 3, c.p.a.* che sia accertata la fondatezza della pretesa.

La domanda formulata al Comune intimato il 5 marzo 2021, come chiarito nel ricorso, corrisponde all'esigenza di conseguire certezza sulla situazione dell'immobile, segnatamente *“nell’ottica di potere programmare l'utilizzazione delle potenzialità edificatorie assegnate dallo strumento urbanistico all'immobile in loro proprietà, che postulano anche il recupero delle volumetrie originariamente abusive”*. Alla richiesta il Comune non ha fatto seguito, rimanendo inerte.

In conclusione, il ricorso chiede, pertanto, a questo Tribunale di *“accertare e dichiarare l'illegittimità del silenzio serbato dal Comune di -OMISSIS- sull'intimazione formulata dai ricorrenti stessi con istanza protocollata il giorno -OMISSIS-, strumentale al conseguimento del provvedimento attestativo della formazione del condono edilizio rispetto alle istanze formulate a sensi del combinato disposto di cui agli artt. 31 e 32 della L. n. 47/1985; dichiarare l'obbligo del Comune di -OMISSIS- di provvedere in ordine all'istanza formulata dagli odierni ricorrenti;accertare la fondatezza, in ossequio al disposto di cui all'art. 31, comma III, del C.P.A. della pretesa degli odierni ricorrenti di ottenere il provvedimento attestativo del positivo perfezionamento dei procedimenti di condono edilizio..; condannare il Comune di -OMISSIS- a pronunciarsi sull'istanza”*.

Dunque, stante l'inerzia dell'Amministrazione sulla richiesta dei ricorrenti, con l'azione sul silenzio si chiede al giudice che accerti l'obbligo di provvedere sull'istanza presentata e, conseguentemente, che il Comune sia condannato al rilascio dell'atto ricognitivo in ordine all'avvenuta formazione del silenzio -assenso sulla fattispecie considerata. Inoltre, in applicazione dell'articolo 31, comma 3, c.p.a. la parte ricorrente chiede che il Tribunale si pronunci anche sulla fondatezza della pretesa, poiché a carattere vincolato stante lo sviluppo dell'istruttoria come documentato in atti; ossia che si accerti non solo il dovere di provvedere a rendere un provvedimento attestativo, ma anche l'obbligo di rilasciare un atto ricognitivo favorevole al ricorrente, ossia certificante che, a suo tempo, si è perfezionato il silenzio -assenso sulla richiesta di condono.

IV. Ciò detto, devono essere *in limine* esaminate le plurime questioni di rito prospettate in giudizio.

V. Per ragioni di ordine logico deve essere preliminarmente scrutinata l'eccezione che deduce l'inammissibilità dell'azione per difetto di evocazione dei contraddittori necessari (inammissibilità poi ribadita anche dall'interveniente *ad opponendum*), da individuarsi con riferimento ai proprietari delle aree (segnatamente i proprietari delle pp.ff. -OMISSIS-) incluse, unitamente alla p.ed. -OMISSIS-, nel Piano di lottizzazione approvato con delibera del Consiglio Comunale di -OMISSIS- n. -OMISSIS- che, a sua volta, dà attuazione ad un Piano Guida P.L. 18, approvato il 10 novembre 2009 dal medesimo Comune a mezzo del Commissario straordinario. Trattasi di strumenti urbanistici che, deduce l'Amministrazione intimata (così come l'interveniente), riflettono anche gli esiti di risalenti, contenziosi intercorsi tra i proprietari di alcuni immobili, diversi tuttavia dalla p.ed. -OMISSIS- oggi in

considerazione: cespiti, questi, a loro volta resi oggetto del rilascio di titoli edilizi scrutinati nella precedente sentenza di questo stesso Tribunale n. -OMISSIS-.

VI. Ad avviso del Collegio, tale eccezione non è fondata.

In primo luogo, deve darsi evidenza del fatto che, nel caso dell'azione in materia di silenzio-inadempimento, quale è quella considerata, non vi sono controinteressati formali in senso stretto, poiché si è di fronte ad un'inerzia dell'Amministrazione, ossia ad un comportamento omissivo e, dunque, per definizione non vi sono soggetti "*individuati nell'atto*" - appunto inesistente - ai quali attribuire un interesse contrario a quello fatto valere in giudizio, secondo la definizione formale classica dei contraddittori necessari di cui all'articolo 41 del c.p.a. laddove espressamente dispone l'obbligo di notifica "*ad almeno uno dei controinteressati che sia individuato nell'atto*". D'altra parte, in ossequio all'art. 117 c.p.a., che pur richiede la notifica ad almeno un controinteressato, e sondando in profondità il caso di specie nella latitudine derivante anche dalla domanda di pronuncia sulla fondatezza della pretesa, ex art. 31, comma 3 c.p.a., non vengono in rilievo altri contraddittori necessari, tali dovendo intendersi come i soggetti facilmente individuabili che hanno un interesse contrapposto a quello che fa capo ai ricorrenti. Non sufficiente, a tale scopo, appare la mera inclusione di alcune aree negli strumenti urbanistici sopraindividuati, unitamente alla p.ed. -OMISSIS- di cui è causa: circostanza, questa, che non consente di per sé di qualificare al riguardo un interesse contrario a quello dei ricorrenti, essendo quest'ultimo finalizzato alla positiva certificazione della volumetria legittimamente assentita sulla medesima particella edificiale. Né risulta dirimente sul tema il precedente contenzioso, conclusosi con la sentenza -OMISSIS- di questo stesso Tribunale, che ha avuto riguardo ad altro immobile, diverso da quello considerato. Da ultimo, neppure soccorre il criterio sostanziale, alla stregua della richiesta posta con l'azione speciale considerata di scrutinare la fondatezza della pretesa, ossia di conseguire un atto di accertamento favorevole relativamente alla maturazione del silenzio - assenso rinveniente dalla sussistenza di tutti i presupposti per il condono edilizio su cui l'Amministrazione a suo tempo non si è espressa. Il criterio sostanziale mira, ulteriormente, a valorizzare gli interessi versati in sede procedimentale, ma le circostanze concrete dello svolgersi del procedimento, non prevedeva, né ha previsto secondo le risultanze giudiziali, il coinvolgimento di ulteriori soggetti ed interessi.

VII. La disamina dell'eccezione appena considerata consente, ad un tempo, di esprimersi in senso favorevole sull'ammissibilità dell'intervento *ad opponendum*, proposto dall'avvocato -OMISSIS- in qualità di comproprietaria delle pp.ff. -OMISSIS- comprese negli strumenti pianificatori citati, e ciò nel rilievo che l'interesse che fonda tale legittimazione è più ampio rispetto all'interesse di cui sono portatori i contraddittori necessari, comprendendo un interesse anche solo derivato o riflesso e che indubitabilmente connota la posizione dell'odierna interveniente, stante la rilevanza indiretta dell'esito del ricorso sulla consistenza legittima dei volumi tradotti nel piano di lottizzazione. Da ciò discende che

non può pertanto essere accolta l'eccezione prospettata dai ricorrenti volta a disconoscere l'ammissibilità dell'intervento in questione.

VIII. Proseguendo nell'approfondimento delle questioni di rito, deve essere approfondita l'eccezione formulata sia dalla resistente che dall'interveniente sull'inammissibilità dell'azione sul silenzio proposta *ex art.* 31 e 117 c.p.a. con riferimento ad una fattispecie di silenzio significativo, quale quella considerata. Essa riposa sul tradizionale indirizzo giurisprudenziale maggioritario che configura tale rito speciale solo in caso di silenzio non significativo (inadempimento), rimedio - dunque - che non può operare in fattispecie di silenzio - assenso, e neppure di silenzio - rigetto (cfr., tra le tante, sentenza T.A.R. Campania, Napoli, Sez. II, 17 ottobre 2016, n. 4727, Cons. Stato, Sez. IV, 12 marzo 2010, n. 1469).

IX. Invero, nel caso di specie, ad avviso del Collegio, viene effettivamente in considerazione una fattispecie di silenzio - assenso, a mente della previsione dell'articolo 1 della l.p. 16 del 1995 che, sancisce quanto segue: *“1. In attesa di una riforma organica della legislazione urbanistica provinciale, la presente legge detta disposizioni per l'applicazione nel territorio della provincia di norme della legge 28 febbraio 1985, n. 47, di seguito denominata “legge statale” e disciplina inoltre la sanatoria di opere eseguite in violazione di vincoli riguardanti materie di competenza provinciale”*, e ciò in combinato disposto con l'articolo 35 della citata l. n. 45 del 1987, la quale a sua volta dispone espressamente: *“Fermo il disposto del primo comma dell'art. 40 e con l'esclusione dei casi di cui all'art. 33, decorso il termine perentorio di ventiquattro mesi dalla presentazione della domanda, quest'ultima si intende accolta ove l'interessato provveda al pagamento di tutte le somme eventualmente dovute a conguaglio ed alla presentazione all'ufficio tecnico erariale della documentazione necessaria all'accatastamento. Trascorsi trentasei mesi si prescrive l'eventuale diritto al conguaglio o al rimborso spettanti”*. In tal senso deve intendersi il disposto dell'articolo 4, comma 2, della l.p. 16 del 1985, il quale espressamente prevede: *“Qualora, nonostante la presentazione al comune di tutta la documentazione richiesta, la determinazione definitiva dell'ammontare dell'oblazione non venga effettuata entro il termine perentorio di ventiquattro mesi dalla presentazione della domanda, l'importo determinato in via provvisoria dal richiedente assume valore definitivo ed il sindaco procede senz'altro al rilascio della concessione o autorizzazione in sanatoria, purché l'importo della oblazione così definito sia stato totalmente versato, fatti salvi gli altri requisiti fissati dal comma precedente e dall'articolo 7”*. Tale conclusione sgombra il campo dalle deduzioni formulate dalla parte interveniente, la quale assume come il decorso del termine, per la fattispecie considerata, determina la connotazione dell'inerzia dell'Amministrazione quale silenzio- rigetto. Invero il rigetto dell'istanza di sanatoria, per testuale previsione dell'articolo 4, comma 4, della citata l.p. n. 16 del 1985, deve essere oggetto di un provvedimento espresso motivato, non emanato nel caso di specie (*“4. Il sindaco, qualora accerti che*

la domanda presentata riguardi opere non suscettibili di sanatoria, ovvero nel caso di domanda ritenuta dolosamente infedele o di mancato pagamento dell'oblazione a sensi del primo comma dell'articolo 40 della legge statale, denega la sanatoria con provvedimento motivato dandone comunicazione all'interessato nonché alla Provincia nel caso in cui la relativa domanda sia stata oggetto della trasmissione prevista dall'articolo 9"). Per completezza di ragionamento deve concludersi che non è condivisibile l'interpretazione proposta dall'Amministrazione intimata, anzitutto, quanto alla portata dell'articolo 4, comma 1, della medesima legge provinciale che "dispone, al primo comma, che il Sindaco rilascia, nel rispetto delle disposizioni statali e subordinatamente a quanto previsto nel titolo III, la concessione o l'autorizzazione in sanatoria contestualmente all'esibizione da parte dell'interessato della ricevuta del versamento della somma eventualmente dovuta a conguaglio": disposizione, questa, che imporrebbe, in tesi della resistente, il rilascio del condono edilizio di competenza comunale solo in via alternativa rispetto alla sanatoria di competenza della Provincia autonoma di Trento, ove risultino sussistenti vincoli di competenza di quest'ultima Amministrazione, con l'effetto di intendere il procedimento positivamente concluso in favore dei ricorrenti con l'adozione della deliberazione della Giunta provinciale -OMISSIS-, n. -OMISSIS-. Dal che, pertanto, discenderebbe il difetto originario di interesse che rende inammissibile il ricorso. Tale opzione ermeneutica non trova peraltro alcun addentellato nella disposizione surriportata, come condivisibilmente rilevato dall'interveniente, dovendosi ritenere il richiamo subordinato alle disposizioni del titolo III della medesima legge quale esclusivo riferimento alla necessità che il provvedimento di sanatoria comunale non possa prescindere dall'autorizzazione sanante provinciale, nella presenza di vincoli la cui valutazione spetta per l'appunto alla Provincia, come nel caso di specie. Parimenti non è meritevole di favorevole apprezzamento l'ulteriore interpretazione fatta propria dal Comune, che inferisce dalla data della nota con la quale è trasmessa al Comune medesimo l'autorizzazione in sanatoria sopraindicata - del -OMISSIS- - la conseguente applicazione della disciplina nel frattempo intervenuta e recata dalla l.p. 18 aprile 1995, n. 5. Al riguardo la lettera di trasmissione di tale autorizzazione, pervenuta al Comune il 20 luglio 1995, non assume alcun effetto quanto alla disciplina applicabile alla fattispecie *ratione temporis*, che invece riposa sulla previgente l.p. n. 16 del 1985 anche alla luce della dirimente disposizione transitoria rinvenibile nell'articolo 14 della l.p. n. 5 del 1995 recante "Coordinamento con la legge provinciale 2 settembre 1985, n. 16". Giova evidenziare al riguardo che il primo periodo del comma 2 dell'articolo 14 stabilisce quanto segue: "2. Qualora alla data di entrata in vigore della presente legge non sia stata definita la sanatoria di competenza provinciale ai sensi del titolo III della citata legge provinciale 2 settembre 1985, n. 16, per l'ulteriore corso delle domande pendenti si applicano la disciplina, le procedure e i termini stabiliti dalla presente legge, anche se siano stati espressi specifici pareri ai sensi del comma 2 dell'articolo 9

della medesima legge provinciale 2 settembre 1985, n. 16”: e, poiché l’autorizzazione della Giunta provinciale reca la data del -OMISSIS-, a prescindere dal tempo di inoltro al Comune della relativa comunicazione, non trova pertanto applicazione al procedimento *de quo* la legge provinciale n. 5 del 1995, entrata in vigore il 2 maggio 1995.

X. Ciò detto, alla stregua della qualificazione dell’azione fatta valere in giudizio come circoscritta al precedente punto III., la suesposta eccezione di inammissibilità non è pertinente nel caso di specie e deve essere respinta. Infatti, l’azione sul silenzio esercitata dai ricorrenti mira ad ottenere, non il provvedimento espresso di condono originariamente richiesto, ad effetto costitutivo, ma un atto ricognitivo che certifichi l’avvenuta maturazione dei presupposti del silenzio - assenso, e pertanto persegue essenzialmente il fine di conseguire certezza in ordine alla predetta situazione. In tal senso, l’azione è dunque da ritenersi ammissibile, e trova riscontro nella giurisprudenza condivisa dal Collegio. In particolare, il fondamento di tale ammissibilità deve ricondursi al fatto che, in termini generali, la previsione di una fattispecie di silenzio significativo non fa venir meno il dovere di provvedere allorché l’ordinamento prevede, in via fisiologica, l’emanazione di un provvedimento (ossia al di fuori dei casi in cui si assiste alla liberalizzazione della fattispecie, quali ad esempio nel caso della Scia, ove l’Amministrazione sviluppa la sua azione nella vigilanza successiva). A tale dovere di provvedere corrisponde un diritto di conseguire un provvedimento espresso, nell’osservanza del principio in tal senso risultante dall’articolo 2 della l. n. 241 del 1990 (e dell’omologo art. 3 della l. p. 30 novembre 1992, n. 23), il quale esige che l’Amministrazione si esprima con un provvedimento espresso. L’adozione di un provvedimento esplicito costituisce infatti un diritto dell’istante e le fattispecie di silenzio tipizzato non devono ritenersi quale modalità ordinariamente alternativa di esercizio della funzione amministrativa, ma quale eccezione posta al fine di snellimento e/o semplificazione dell’azione amministrativa nell’interesse dell’istante, il quale per l’appunto consegue, per effetto del silenzio significativo, l’effetto utile del provvedimento espresso mancante e, nel contempo, assume un rilievo sanzionatorio nei confronti dell’Amministrazione inerte. Dunque, entro il termine stabilito dalla legge per la conclusione del procedimento, anche nelle ipotesi di silenzio significativo, sussiste il dovere di provvedere, che è sancito dal principio enunciato in via generale dal citato articolo 2 della l. n. 241 del 1990 (“*Ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un’istanza, ovvero debba essere iniziato d’ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l’adozione di un provvedimento espresso*”), che non prevede alcun limite alla propria applicazione (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 15 gennaio 2014, n. 119, T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 6 marzo 2017, n. 1288).

In stretta coerenza con tale interpretazione della funzione del silenzio significativo, ritiene il Collegio che anche quando sia scaduto il termine per provvedere, l’obbligo di rendere un provvedimento espresso, nei termini ricognitivi proposti dalla parte ricorrente, meriti tutela e, dunque, anche dopo il

teorico maturare del silenzio - assenso, in ossequio al principio cui si informa il processo amministrativo (*ex art. 1 del c.p.a.*) inteso a garantire tutela piena ed effettiva alle posizioni degli interessati. Ciò si realizza, in particolare, laddove l'istante manifesti un'esigenza di certezza in ragione della necessità, come accade nel caso qui in esame, di eseguire interventi sull'immobile oppure, come sovente si realizza, in considerazione della volontà di alienarlo, riducendo l'alea insopportabile derivante dalla mancanza di un sicuro condono sui volumi originariamente abusivi del bene. Nella fattispecie di cui si controverte, poi, il tenore letterale dell'articolo 4, comma 2, della l.p. n. 16 del 1985, come sopra testualmente riprodotto, conforta la prospettazione appena rappresentata.

Che si tratti di una posizione meritevole di tutela, nel caso di specie ed in concreto, è fuor di dubbio poiché, attesa la giurisprudenza consolidata in materia di silenzio - assenso, non può affatto sostenersi oggi che il mero decorso del termine determina senz'altro il prodursi del silenzio significativo, pur a fronte della previsione espressa di una simile fattispecie. Tanto accade in via emblematica nel caso di condono edilizio, stante la unanime giurisprudenza che afferma come *“il silenzio-assenso non si forma per il solo fatto dell'inutile decorso del termine normativamente indicato e del pagamento dell'oblazione senza alcuna risposta del comune, ma occorre altresì la prova della ricorrenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi stabiliti dalla legge...”* (*ex multis*, sentenza T.A.R. Lazio, Sez. II bis, 3 dicembre 2021, n. 12483; Cons. Stato, sez. VI, 8 febbraio 2022, n. 883), conformemente con quanto prospettato dalla richiamata circolare del Ministero dei Lavori Pubblici 6 febbraio 1989, n. 142 (doc. D interveniente). Pertanto, i ricorrenti indubitabilmente si trovano nella situazione di incertezza derivante dal fatto di non disporre nel caso concreto di un provvedimento espresso, nemmeno conclusivo del positivo esito dell'istruttoria, e pertanto lo spirare del termine non è indice di alcun assetto di interessi dotato di un minimo di stabilità, come del resto dimostrato dalle deduzioni dell'interveniente che osteggiano del tutto la formazione della fattispecie di silenzio - assenso.

XI. In definitiva, per tali ragioni, può trovare ingresso in giudizio l'azione proposta, che traduce l'esigenza di protezione in ordine ad un bene della vita che si è enucleato nel tempo quale meritevole di tutela, ossia l'interesse alla certezza delle situazioni giuridiche che si qualifica quale interesse strumentale, rispetto all'interesse finale. Se così è, deve conseguentemente rigettarsi l'eccezione di inammissibilità avanzata dalla resistente Amministrazione ed anche dall'interveniente, ritenendosi del tutto ammissibile l'azione tipica sul silenzio-inadempimento esercitata nel caso di specie dalla parte ricorrente, come statuito dalla giurisprudenza citata dalla parte medesima e condivisa dal Collegio (cfr. sentenza T.A.R. Lazio, sez. II bis, 7 aprile 2021, n. 4123; *ibidem* 1° settembre 2021, n. 9450: *“come affermato dalla giurisprudenza prevalente, anche della Sezione, (cfr. TAR Lazio, Sez. II bis, 14.06.2021 n. 7134) considerato che i versamenti e le integrazioni documentali sono stati effettuati anni addietro, <non (possa) ... disconoscersi l'interesse dell'istante, pienamente apprezzabile sotto il profilo*

giuridico, al riscontro con provvedimento espresso della sua domanda di condono, anche al fine del trasferimento dell'immobile, considerato per giunta che trattasi di domanda risalente ... (cfr. in ultimo TAR Lazio, II bis, n. 268 del 2021 e, sulla domanda di permesso di costruire ordinario, TAR Lazio, II bis, nn.10227, 5896, 4560 del 2019>); in termini più generali sul silenzio assenso cfr. T.A.R Campania, Sez. VIII, 21 gennaio 2020, n. 270: “In materia, condivisibile giurisprudenza (T.A.R. Lazio, Roma n. 10227/2019), ha affermato che il fatto che l'effetto autorizzatorio discenda in modo diretto e immediato dal silenzio-assenso, ex art. 20, comma 8 del D.P.R. n. 380 del 2001, non è incompatibile con il rilievo dell'obbligo a carico dell'amministrazione di provvedere alla formazione del titolo autorizzatorio documentale, eventualmente utilizzabile nei rapporti con i soggetti terzi, oltre che nei riguardi dello stesso Soggetto pubblico (cfr. Cons. Stato, V, n. 345 del 2008, TAR Lazio, II quater n. 7161 del 2017, II bis n. 4560 del 2019). Infatti, <..il titolo in forma cartacea risulta utile per poter riscontrare il termine finale dei lavori, per l'avvio delle pratiche bancarie e finanziarie propedeutiche all'inizio delle opere, per il trasferimento del bene o del permesso, per la sottoscrizione del preliminare di acquisto del fabbricato, per la documentazione di cantiere, per corrispondere gli esatti importi del contributo dovuto per gli oneri di urbanizzazione e il costo costruzione (cfr. ancora TAR Lazio, II quater, n. 7161 del 2017, Tar Lazio, II bis, n. 4560 del 2019)>”.

XII. Conseguenza da tutto quanto sopra esposto che è parimenti infondata l'eccezione di irricevibilità, relativa all'intervenuto decorso del termine decadenziale di un anno dalla scadenza del termine del procedimento, ex art. 31, comma 2, c.p.a., quest'ultimo individuato in 24 mesi, e cioè in un termine ampiamente decorso nel caso di specie sia ove ricondotto all'originaria presentazione dell'istanza di condono, sia se riferito alla emissione dell'autorizzazione provinciale. Ma, come sopra chiarito, il ricorso non mira ad ottenere un provvedimento espresso avente efficacia costitutiva, ossia non mira ad ottenere quel provvedimento espresso di condono a suo tempo richiesto e non ottenuto, ma una risposta alla richiesta di un atto che certifichi l'intervenuto silenzio - assenso, istanza presentata il 5 marzo 2021: il ricorso, pertanto, notificato il 3 marzo 2022 risulta del tutto tempestivo.

XIII. La bontà delle considerazioni sopra svolte circa il diritto dell'istante ad ottenere un simile atto ricognitivo, e corrispondentemente un obbligo di provvedere in tal senso dell'Amministrazione, oltreché nella previsione dell'articolo 4, comma 2, della l.p. 16 del 1985, trovano ora anche un conforto di diritto positivo in due disposizioni rinvenibili nell'ordinamento.

1) In via generale sull'istituto del silenzio - assenso, ancorché non ancora vigente all'atto della presentazione dell'istanza, nella disposizione dell'articolo 20, comma 2-bis, della l. 241 del 1990 - introdotto dall'articolo 62, comma 1, del d.l. 31 maggio 2021, n. 77, convertito con modificazioni dalla legge 29 luglio 2021, n. 108 - che stabilisce quanto segue “2-bis. Nei casi in cui il silenzio dell'amministrazione equivale a provvedimento di accoglimento ai sensi del comma 1, fermi restando

gli effetti comunque intervenuti del silenzio assenso, l'amministrazione è tenuta, su richiesta del privato, a rilasciare, in via telematica, un'attestazione circa il decorso dei termini del procedimento e pertanto dell'intervenuto accoglimento della domanda ai sensi del presente articolo. Decorsi inutilmente dieci giorni dalla richiesta, l'attestazione è sostituita da una dichiarazione del privato ai sensi dell'articolo 47 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445". Non osta a tale conclusione il fatto che, decorsi 10 giorni, il privato possa rendere un'autocertificazione la quale, come è noto, non vale nei confronti dei privati, e che d'altra parte non consente di conseguire la certezza, come bene della vita, perseguita dagli istanti. I ricorrenti, infatti, con l'azione giudiziale proposta attestano una soggettiva ed oggettiva incertezza, e quindi l'impossibilità di rendere la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà prevista dalla disposizione richiamata - implicante responsabilità penali - ed esprimono, in definitiva, l'esigenza di tutela in termini di certezza dei rapporti, da conseguire mediante l'espressa pronuncia dell'Amministrazione, ovvero del Giudice;

2) Nella specifica fattispecie, nell'analoga disposizione del T.U. Edilizia d.P.R. n. 380 del 2001, art. 20, comma 8, - come modificato dall'articolo 10, comma 1, lettera i), del d.l. 16 luglio 2020, n. 76, convertito con modificazioni dalla l. 11 settembre 2020, n. 120 - che recita, con specifico riferimento al silenzio assenso nel permesso di costruire: "*Decorso inutilmente il termine per l'adozione del provvedimento conclusivo, ove il dirigente o il responsabile dell'ufficio non abbia opposto motivato diniego, sulla domanda di permesso di costruire si intende formato il silenzio-assenso, fatti salvi i casi in cui sussistano vincoli relativi all'assetto idrogeologico, ambientali, paesaggistici o culturali, per i quali si applicano le disposizioni di cui agli articoli 14 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241. Fermi restando gli effetti comunque prodotti dal silenzio, lo sportello unico per l'edilizia rilascia anche in via telematica, entro quindici giorni dalla richiesta dell'interessato, un'attestazione circa il decorso dei termini del procedimento, in assenza di richieste di integrazione documentale o istruttorie inevase e di provvedimenti di diniego; altrimenti, nello stesso termine, comunica all'interessato che tali atti sono intervenuti*".

Si tratta di disposizioni che, ad avviso del Collegio, quand'anche non espressamente applicabili alla fattispecie *ratione temporis*, possono ritenersi confermatrice delle conclusioni cui è pervenuto questo Giudice, nell'adesione al riportato orientamento giurisprudenziale.

XIV. In conclusione, l'azione proposta è ammissibile e tempestiva e si prospetta anche fondata nel merito segnatamente quanto al motivo n. 2 di ricorso in quanto sussiste un obbligo di rendere questa certazione, rimasto disatteso, ascrivibile al dovere di correttezza, quale principio generale che informa l'attività amministrativa, ed in ragione delle esigenze di certezza richiamate che sono meritevoli di tutela piena ed effettiva e valgono sia nei rapporti con i privati che nei confronti della pubblica

Amministrazione, costituendo un vero e proprio bene della vita suscettibile di tutela (cfr. T.A.R. Lazio, Roma sez. II, 16 maggio 2016, n. 5789).

XV. Non può essere accolto, invece, il motivo 1, che poggia sulla presupposta conclusione favorevole dell'istruttoria sull'istanza da parte del Comune intimato. Invero, come correttamente osservato dall'interveniente, il Comune, alla luce di quanto prodotto in giudizio, non ha concluso a suo tempo espressamente per una positiva istruttoria sull'istanza di condono, ma ha emesso solo gli atti indicati nella ricostruzione in fatto, seppure tutti favorevolmente utili per i ricorrenti, che non possono ritenersi però, allo stato, ultimativi della ricognizione della sussistenza di tutti i presupposti del silenzio - assenso in caso di condono edilizio, necessari stante la giurisprudenza sopra ricordata applicabile alla fattispecie.

XVI. Ritiene pertanto il Collegio di non potere accogliere la domanda proposta nel ricorso di accertamento della fondatezza della pretesa, ex art. 31 comma 3 del c.p.a., intesa a statuire che l'Amministrazione è obbligata ad emettere una certificazione attestante che il silenzio - assenso si è verificato. A ciò osta il *medio tempore* intervenuto sequestro penale del fascicolo (doc. 10 resistente). La documentazione prodotta in giudizio non può ritenersi, in tal senso, pienamente conclusiva al fine dell'accertamento richiesto, posto il fatto che l'Amministrazione nelle sue deduzioni si esprime nel modo seguente: *“infine, con riferimento alla domanda avversaria di condanna dell'Amministrazione a pronunciarsi sull'istanza formulata dai ricorrenti, si precisa che un'ulteriore istruttoria e/o verifica documentale non sarebbe stata possibile in mancanza del fascicolo originario cartaceo originale completo, allo stato sottoposto sotto sequestro penale (docc. 9 e 10). Invero, per l'eventuale rilascio del titolo edilizio è necessaria l'effettiva disponibilità degli elaborati grafici originari da unire materialmente allo stesso provvedimento, anche al fine di verificare la corrispondenza tra gli elaborati grafici allegati alla domanda di concessione di interventi edilizi non accolta con gli elaborati grafici eventualmente allegati alla domanda di condono. Si ribadisce, infatti, che l'effettiva consistenza del fascicolo di condono edilizio potrà essere accertata esclusivamente con la materiale consultazione e ricognizione della documentazione allo stato sequestrata”*. Pertanto, se la stessa resistente non può corrispondere nel merito della domanda stante l'indisponibilità del fascicolo, tale situazione a maggior ragione impedisce a questo Giudice l'accertamento sulla fondatezza della pretesa a mente dell'articolo 31, comma 3, del c.p.a., ostandovi le esigenze istruttorie previste dalla medesima disposizione.

XVII. In definitiva è accertata la sussistenza dell'obbligo di provvedere sull'istanza presentata dai ricorrenti e va condannata l'Amministrazione al rilascio dell'atto ricognitivo richiesto, mediante la compiuta verifica della sussistenza di tutti i presupposti della fattispecie, allo stato rimasti indimostrati, con assegnazione a tal fine di un termine di 90 giorni, da ritenersi congruo in relazione alle circostanze del caso. A tale scopo, il Comune dovrà richiedere alla competente Autorità giudiziaria l'autorizzazione all'estrazione di copia del fascicolo, al fine di dare esecuzione alla sentenza, a mente dell'art. 258 c.p.p.

(rubricato “*Copie dei documenti sequestrati*”), il quale stabilisce, al comma 1, che “*l’autorità giudiziaria può fare estrarre copia degli atti e dei documenti sequestrati, restituendo gli originali, e, quando il sequestro di questi è mantenuto, può autorizzare la cancelleria o la segreteria a rilasciare gratuitamente copia autentica a coloro che li detenevano legittimamente*”. Resta inteso che l’Amministrazione potrà pronunciarsi motivatamente in senso positivo, rilasciando il richiesto titolo in forma cartacea ricognitivo del permesso di costruire in sanatoria già assentito “*per silentium*”, ove ritenga sussistenti i relativi presupposti; ovvero - in alternativa - in senso negativo, qualora ritenesse che detti presupposti non sussistano nel caso di specie (cfr. sentenza T.A.R. Lazio, citata n. 4123/2021; T.A.R. Campania, Salerno, sez. II, 5 giugno 2017, n. 1018).

XVIII. La peculiarità delle questioni esaminate giustifica la compensazione delle spese tra tutte le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa della Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, lo accoglie nei modi e nei termini di cui in motivazione.

Spese compensate

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell’articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare le parti. Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 26 maggio 2022 con l’intervento dei magistrati:

Fulvio Rocco, Presidente

Carlo Polidori, Consigliere

Cecilia Ambrosi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Cecilia Ambrosi

IL PRESIDENTE

Fulvio Rocco

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.