

N. 06650/2024 REG.PROV.COLL.

N. 01084/2024 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1084 del 2024, proposto da  
Ciro Esposito, Elvira Ruggiero, rappresentati e difesi dall'avvocato Luigi Torrese,  
con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*contro*

Comune di Gragnano;

*nei confronti*

Rosa Schettino, Giovanni Cappiello, Francesca Cappiello, Cira Cappiello,  
rappresentati e difesi dall'avvocato Guido Lambiase, con domicilio digitale come da  
PEC da Registri di Giustizia;

Giuseppe Donato, Giovanni Donato, Antonella Donato, Clorinda Donato,  
rappresentati e difesi dall'avvocato Alberto Vitale, con domicilio digitale come da  
PEC da Registri di Giustizia;

Anna Cappiello;

*per l'accertamento e conseguente dichiarazione di illegittimità del silenzio  
inadempimento*

serbato dal comune di Gragnano sull'atto stragiudiziale di intimazione, diffida e messa in mora notificato il 22.7.2023 acquisito al prot. Comunale n. 20380 del 24.7.2023 con il quale i ricorrenti intimavano all'amministrazione resistente di esercitare i propri poteri sanzionatori e repressivi al fine di eliminare le opere e i manufatti abusivi realizzati in Gragnano alla via Bagnuoli dando seguito e attuazione alle ordinanze di demolizione e ripristino dello stato dei luoghi n. 11 prot. n. 4832 del 10.3.2014 notificata il 13.3.2014 e n. 12 prot. n. 4833 dell'11.3.2014 notificata il 13.3.2014;

nonché per l'accertamento dell'obbligo di provvedere in relazione alla medesima istanza, mediante l'adozione di un provvedimento espresso e per la condanna del comune resistente all'adozione dei provvedimenti richiesti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dei controinteressati Rosa Schettino, Giovanni Cappiello, Francesca Cappiello, Cira Cappiello, Giuseppe Donato, Giovanni Donato, Antonella Donato e di Clorinda Donato;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore la dott.ssa Maria Grazia D'Alterio e uditi nella camera di consiglio del giorno 24 ottobre 2024 per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. I ricorrenti sono proprietari di un immobile sito nel comune di Gragnano, già servito da un viale pedonale in comproprietà, costituito da ampi gradoni degradanti, largo circa 2,5 metri e lungo circa 40 m. Lamentano che detto viale è stato oggetto di opere abusive da parte taluni comproprietari che, in assenza di ogni autorizzazione amministrativa, al fine di trasformarlo da pedonale in carrabile, eliminavano i gradoni, procedevano alla distesa di asfalto e, infine, apponevano una ringhiera in ferro ai laterali.

In relazione a dette opere venivano emanate dall'UTC del comune di Gragnano due ordinanze di demolizione, nn. 11 e 12 del 10 marzo 2014, rispettivamente nei confronti dei comproprietari del predetto viale e della persona individuata quale autrice dell'abuso, le quali hanno anche superato il vaglio di legittimità di questo Tribunale (*cf.* sentenze nn. 6246/2020 e 3041/2020).

Senonché, non avendo i destinatari delle precitate ordinanze ottemperato agli obblighi di ripristino dello stato dei luoghi nascenti dalle indicate ordinanze comunali, i ricorrenti hanno diffidato l'amministrazione comunale con istanza del 22 luglio 2023, chiedendo di procedere alla demolizione d'ufficio, con ripristino integrale dello stato dei luoghi a spese degli esecutori delle opere edilizie abusive oggetto dei provvedimenti sopra indicati, ordinando ed eseguendo l'immediata demolizione di ogni opera abusivamente realizzata e con irrogazione agli autori degli illeciti della sanzione amministrativa pecuniaria massima di cui all'art. 31 c. 4 bis del DPR 6.6.2001 n. 380/01 e ss.mm.ii per Euro 20.000.

Stigmatizzando il comportamento omissivo tenuto dal Comune di Gragnano per non aver attivato i poteri sanzionatori per il ripristino della legalità con la demolizione delle opere abusive e ripristino dello stato dei luoghi in danno dei

controinteressati, i ricorrenti hanno chiesto all'intestato Tribunale di provvedere ai sensi degli artt. 31 e 117 c.p.a. e per l'effetto:

- di accogliere il ricorso e annullare il silenzio inadempiuto serbato dal Comune sulla predetta istanza/diffida;
- conseguentemente, dichiarare l'obbligo del comune di Gragnano di portare a compimento il procedimento repressivo degli abusi edilizi sfociato nella ingiunzione di demolizione e ripristino dello stato dei luoghi, con condanna ad adottare tutti gli atti e le operazioni materiali all'uopo occorrenti entro un dato termine;
- nominare, fin da ora, in caso di inosservanza, il commissario ad acta che provveda in via sostitutiva a spese dell'Amministrazione.

2. Si sono costituiti in resistenza i controinteressati, Donato Clorinda nonché Donato Giuseppe, Donato Giovanni e Donato Antonella. Questi ultimi, in particolare, hanno eccepito la loro carenza di legittimazione passiva, in quanto non risulterebbero destinatari delle ordinanze di demolizione, essendo la particella n. 1522 (di cui all'ordinanza n. 11/2014, relativa alla contestata abusiva trasformazione del viale gradonato in viale carrabile) *illo tempore*, come all'attualità, in comunione tra la germana Clorinda e gli altri controinteressati.

Si sono inoltre costituiti i controinteressati Cira Cappiello, Francesca Cappiello, Giovanni Cappiello e Rosa Schettino, i quali, dopo aver rimarcato che il ripristino e le demolizioni sollecitati dai ricorrenti porterebbe ad una situazione di obiettivo peggioramento per l'intera comunità e per le numerose famiglie che abitano la zona, hanno esposto che è stata recentemente presentata la richiesta di accertamento di conformità *ex art. 36 bis* L. 380/2001 e di conformità paesaggistica *ex art. 167* Dlgs 42/2004, depositate in atti, al fine di chiedere al Comune di riconsiderare l'opera nel novellato contesto urbanistico-normativo, in vista dell'obiettivo interesse pubblico

alla sua permanenza. Hanno dunque concluso per il rigetto del ricorso, rilevando il fatto che la richiesta in questione, protocollata in data 3 ottobre 2024, determinerebbe un immediato arresto dell'efficacia dell'ordine di demolizione, che sarebbe sospeso finché la pratica non verrà evasa con provvedimento espresso o tacito.

3. Nella mancata costituzione dell'Amministrazione comunale di Gragnano, alla Camera di Consiglio del 24 ottobre 2024, fissata per la trattazione, la causa è stata trattenuta in decisione.

4. Con il ricorso all'esame i ricorrenti lamentano il contrasto dell'operato dell'Amministrazione intimata con il disposto contenuto nell'art. 2 legge 241/90, nella parte in cui impone alle pubbliche amministrazioni il dovere di concludere il procedimento amministrativo mediante l'adozione di un provvedimento espresso entro termini procedurali prefissati per legge o regolamento.

Il ricorso è fondato.

Il Collegio intende far applicazione dei pacifici principi elaborati dalla giurisprudenza per cui l'art. 2 della L. 241 del 1990 reca un principio generale per il nostro ordinamento, in forza del quale, se il procedimento consegue obbligatoriamente dalla presentazione di un'istanza da parte del privato ovvero deve essere iniziato d'ufficio, la Pubblica Amministrazione a ciò competente ha l'obbligo di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso nei termini di legge. L'omissione dell'adozione del provvedimento finale assume il valore di silenzio-inadempimento (o rifiuto) in conseguenza della violazione dell'obbligo giuridico di provvedere, cioè di esercitare una pubblica funzione attribuita normativamente alla competenza dell'organo amministrativo destinatario della richiesta, attivando un procedimento amministrativo in funzione dell'adozione di un atto rientrante nella sfera autoritativa

del diritto pubblico e l'amministrazione non abbia provveduto nel termine fissato dalla legge o dal regolamento.

Nel caso di specie, di fronte all'istanza della parte ricorrente, certamente vi era l'obbligo del Comune di attivarsi al fine della sollecita definizione del procedimento, concludendolo con un formale provvedimento espresso che desse conto delle valutazioni svolte in vista dell'attivazione dei poteri repressivi e sanzionatori sollecitati con l'istanza.

Non convincono in senso ostativo alle superiori conclusioni le argomentazioni svolte dai precitati controinteressati per cui il Comune allo stato non sarebbe più inerte, essendo ancora ampiamente in termini per la verifica dell'istanza di conformità presentata, per la rivalutazione dell'opera e per l'adozione dei più opportuni provvedimenti amministrativi.

Ritiene infatti il Collegio che la circostanza della pendenza della istanza *ex art. 36 bis*, come introdotto dal D.L. n. 69/2024, convertito dalla L. 105/2024, non fa venire meno l'interesse dei ricorrenti all'adozione di un provvedimento espresso del Comune in merito all'attivazione dei poteri repressivi e sanzionatori richiesti, atteso che delle sopravvenienze nelle more intervenute, ivi compresa la presentazione della predetta istanza, il Comune dovrà certamente tener conto e pronunciarsi eventualmente anche in merito all'avviato procedimento di sanatoria ove ritenuto incidente, anche in termini meramente sospensivi, sull'efficacia delle ordinanze di demolizione in questione.

Le superiori considerazioni inducono all'accoglimento del ricorso in esame, stante l'illegittimità del silenzio serbato dall'amministrazione comunale, in violazione dei termini procedurali, conseguendone l'obbligo di quest'ultima di provvedere in modo espresso sull'istanza in questione. All'uopo il Collegio fissa il termine di 90

(novanta) giorni per provvedere, nei sensi precisati, con decorrenza dalla notificazione o comunicazione in via amministrativa della presente sentenza.

Va respinta l'eccezione di difetto di legittimazione passiva spiegata dai sig.ri Giuseppe, Giovanni ed Antonella Donato, in quanto evocati in giudizio in veste di meri controinteressati, ossia come titolari di un interesse contrario all'accoglimento del ricorso; circostanza non esclusa dal fatto di non essere stati diretti destinatari delle ordinanze di demolizione in questione, essendo comunque comproprietari di un'abitazione servita dalla strada in questione.

5. Per il caso di perdurante inerzia si nomina sin da ora Commissario ad acta il Dirigente dell'Ufficio tecnico del Comune di Napoli o altro funzionario all'uopo delegato, che provvederà in sostituzione dell'amministrazione comunale inadempiente.

Il compenso per l'attività eventualmente svolta dal Commissario, comprensivo delle spese, ad incarico espletato, sarà liquidato a sua richiesta con separata ordinanza e posto a carico dell'amministrazione inadempiente.

6. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate, a carico del Comune di Gragnano, in favore della parte ricorrente come da dispositivo, con attribuzione in favore del difensore dichiaratosi antistatario. Spese compensate per il resto.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania - Napoli (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto:

- dichiara illegittimo il silenzio - inadempimento serbato dal Comune di Gragnano sull'istanza in oggetto, con conseguente condanna dell'amministrazione a

provvedere in merito entro sessanta giorni dalla comunicazione o dalla notificazione della presente sentenza;

- nomina Commissario *ad acta*, in caso di perdurante inerzia il Dirigente dell'UTC del Comune di Napoli o altro funzionario all'uopo delegato, munito delle necessarie competenze;

- condanna il Comune di Gragnano alla refusione delle spese di lite in favore della parte ricorrente che liquida in complessivi €. 1.500,00, oltre accessori come per legge, con attribuzione in favore del difensore dichiaratosi antistatario. Spese compensate per il resto.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 24 ottobre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Maria Laura Maddalena, Presidente

Maria Grazia D'Alterio, Consigliere, Estensore

Viviana Lenzi, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Maria Grazia D'Alterio**

**IL PRESIDENTE**

**Maria Laura Maddalena**

**IL SEGRETARIO**