

Pubblicato il 10/02/2021

Sent. n. 859/2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Ottava)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3195 del 2020, proposto da [omissis], rappresentata e difesa dagli avvocati Luca Coletta, Francesco Del Grosso, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico presso lo studio Gennaro Stradolini in Napoli, via De Gasperi 45;

contro

Comune di Morcone, in persona del Sindaco legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Iannelli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

[omissis] non costituito in giudizio;

per l'accertamento e declaratoria di illegittimità dell'inerzia serbata su formale segnalazione di abuso edilizio;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Morcone;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2021 - svoltasi con le modalità di cui all'art. 25 del D.L. n.137/2020 convertito dalla L. n. 176/2020 e al D.P.C.S. del 28.12.2020 - la dott.ssa Viviana Lenzi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 - [omissis] ha adito l'intestato Tribunale al fine di far accertare e dichiarare l'illegittimità dell'inerzia e/o silenzio inadempimento del Comune di Morcone maturato sulla segnalazione di abuso edilizio e connesso invito – diffida a verificare la legittimità urbanistica del manufatto presentata dalla ricorrente in data [omissis] in relazione alla adiacente proprietà [omissis].

Contestualmente, la ricorrente ha chiesto volersi ordinare il deposito di tutta la documentazione relativa all'istanza di acquisizione di relitto stradale presentata da [omissis].

2 - Il Comune di Morcone ha resistito alla domanda.

2.1. Non ha preso parte al giudizio il controinteressato.

3 - Alla camera di consiglio del 13/1/2021 il ricorso è transitato in decisione.

4 - Muovendo dallo scrutinio della domanda ex artt. 31 e 117 c.p.a., giova osservare che come condivisibilmente affermato dalla giurisprudenza in materia, *“il ricorso avverso il silenzio rifiuto, ex art. 117 c.p.a., è diretto ad accertare la violazione dell'obbligo dell'amministrazione di provvedere su un'istanza del privato, volta a sollecitare l'esercizio di un pubblico potere, così che esso risulta*

esperibile solo in presenza di un obbligo di provvedere, nascente da specifiche previsioni di legge ovvero dai principi generali ovvero anche dalla peculiarità del caso (ex plurimis: Cons. Stato, Sez. IV, 18.2. 2016, n. 653; Sez. III, 3.11.2015, n. 5015). La tutela contro l'inerzia della pubblica amministrazione trova infatti il suo fondamento sostanziale nell'art. 2, comma 1, della legge 7 agosto 1990, n. 241, il quale prevede che 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. Sul piano sostanziale, l'inerzia dell'Amministrazione e l'omessa emanazione del provvedimento finale, in tanto rileva quale silenzio rifiuto, in quanto sussista un inadempimento ad un obbligo giuridico di provvedere, cioè di esercitare una pubblica funzione attribuita normativamente alla competenza dell'organo amministrativo destinatario della richiesta, mediante avvio di un procedimento amministrativo preordinato all'adozione di un provvedimento amministrativo ovvero di un atto tipizzato nella sfera autoritativa del diritto pubblico.

Sul piano processuale, l'azione disciplinata dall'art. 117 c.p.a., ha lo scopo di attribuire al privato un potere strumentale, di natura procedimentale, volto a rendere effettivo l'obbligo giuridico dell'Amministrazione di provvedere mediante l'adozione di un provvedimento espresso, sancito dall'art. 2, l. n. 241 del 1990, sicché tale strumento processuale non può essere considerato compatibile con ogni pretesa avanzata dal privato che solo apparentemente abbia ad oggetto una situazione di inerzia (...)" (TAR Lazio, Sez. I bis, n. 5468/2017). 2.2. In tale prospettiva è configurabile il dovere delle amministrazioni pubbliche di concludere il procedimento mediante l'adozione di un provvedimento espresso "nei casi in cui esso consegua obbligatoriamente ad una istanza ovvero debba essere iniziato d'ufficio". Per cui, intanto si può considerare illegittimo il silenzio serbato dall'amministrazione sull'istanza di un privato in quanto questa sia vincolata a pronunciarsi entro un termine prescritto dalla legge, da un regolamento, da un atto di autolimitazione dell'amministrazione stessa, in corrispondenza ad una situazione soggettiva protetta, qualificata come tale dall'ordinamento. Ugual onere di pronunciarsi incombe sulla PA ove lo impongano, in particolari fattispecie, ragioni di giustizia o di equità (vedi, da ultimo, Cons. St., n. 4235/2016)" – Tar Campania, Napoli, sez. IV, sent. 28/10/19 n. 5114.

4.1 - Con riferimento allo specifico caso della denuncia dell'abuso edilizio del vicino presentata dal proprietario confinante, si rammenta che il proprietario che, in ragione dello stabile collegamento con il territorio oggetto dell'intervento, gode di una posizione differenziata e nella cui sfera giuridica incide dannosamente il mancato esercizio dei poteri ripristinatori e repressivi relativi ad abusi edilizi da parte dell'organo preposto, se non vengono adottate le misure richieste, può pretendere un provvedimento che ne spieghi esplicitamente le ragioni, con il risultato che il silenzio serbato sull'istanza integra gli estremi del silenzio - rifiuto, sindacabile in sede giurisdizionale quanto al mancato adempimento dell'obbligo di provvedere in modo espresso (in termini, T.a.r. Lombardia, Milano, sez. II, 4 novembre 2019, n. 2290, Cons. Stato, Sez. VI, 28 marzo 2019 n. 2063).

Sussiste, invero, l'obbligo dell'Amministrazione comunale di provvedere sull'istanza di repressione di abusi edilizi realizzati sul terreno confinante, formulatagli dal relativo proprietario, il quale, per tale aspetto che si inverte nel concetto di vicinitas, gode di una legittimazione differenziata rispetto alla collettività, subendo gli effetti nocivi immediati e diretti della commissione dell'eventuale illecito edilizio non represso nell'area limitrofa alla sua proprietà, onde egli è titolare di una posizione di interesse legittimo all'esercizio dei tali poteri di vigilanza e, quindi, può proporre l'azione a seguito del silenzio ai sensi dell'art. 31 c.p.a. (TAR Lombardia, II, 28 settembre 2018 n. 2171).

4.1.1 - Nel caso in esame, l'estratto di mappa catastale in atti (all. 1, produzione Comune del 23/12/20) conferma che i suoli di proprietà [omissis] (fg. [omissis] p.lla n. [omissis]) e [omissis] (fg. [omissis] p.lla n. [omissis]) sono effettivamente confinanti.

Inconferente, ai fini della contestazione della sussistenza dell'interesse ad agire, si palesa il richiamo operato dall'Amministrazione resistente al pronunciamento di questa sezione di cui alla sent. n. 5879/19, emessa in relazione ad una impugnazione di un permesso di costruire asseritamente lesivo delle distanze legali.

4.2 - Si osserva, inoltre, che il ricorso è tempestivo, alla luce di quanto previsto dall'art. 31 del c.p.a., a mente del quale l'azione avverso il silenzio può essere proposta fintanto che perdura l'inadempimento e, comunque, non oltre un anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento.

La notifica del ricorso in esame risale all' 8-9 settembre 2020, dunque a data antecedente allo spirare del termine annuale decorrente dal trentesimo giorno dalla scadenza del termine ordinario di conclusione del procedimento avviato con la diffida del [omissis].

4.3 - Deve quindi essere accolta la richiesta della ricorrente di condannare il Comune a provvedere esplicitamente e motivatamente, in senso positivo o negativo che sia, sulla diffida protocollata il 29/8/19, previo espletamento delle dovute verifiche, dando conto dell'esistenza o dell'inesistenza dell'illecito edilizio e dell'eventuale avvio del procedimento di repressione dello stesso. Tanto al fine di consentire all'istante di valutare, alla luce dei riscontri forniti dall'Amministrazione, la fondatezza o meno delle proprie doglianze e di impugnare l'eventuale provvedimento sfavorevole (v. Cons. Stato, Sez. VI, 7 giugno 2018 n. 3460).

4.3.1 - Va quindi assegnato all'Amministrazione comunale un termine di sessanta giorni dalla comunicazione o notificazione della presente sentenza affinché la stessa provveda nel senso suindicato.

4.3.2 - In caso di inerzia, su documentata richiesta della ricorrente, il Tribunale provvederà alla nomina di un Commissario ad acta.

4.4 - Va infine disposta la trasmissione della presente pronuncia alla Corte dei Conti - Procura Regionale presso la Sezione Giurisdizionale per la Regione Campania - Napoli, ai sensi dell'art. 2 comma 8 l. 241/1990 al passaggio in giudicato della presente sentenza.

5 - Non vi è infine luogo a provvedere sulla richiesta finalizzata al "deposito di tutta la documentazione relativa all'istanza di acquisizione di relitto presentata dal sig. [omissis] e, in particolare, di copia integrale dell'istanza medesima senza alcuna parte oscurata".

La stessa ricorrente, cui il Comune aveva trasmesso nel luglio 2020 copia parzialmente oscurata dell'istanza di acquisizione del [omissis], in data 22/12/20 ha versato in atti copia dell'istanza di cui sopra in versione non oscurata, null'altro deducendo in prosieguo sul punto. Il Comune di Morcone, per suo canto, ha versato in atti la delibera consiliare del 15/6/20 che costituisce conclusione del procedimento avviato con l'istanza di acquisizione formulata dal controinteressato.

5 - Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo nei confronti dell'Amministrazione resistente, mentre possono essere compensate nei confronti del controinteressato.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Ottava), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione e per l'effetto dichiara l'obbligo del Comune di Morcone di provvedere sulla diffida della ricorrente entro il termine di 60 giorni dalla comunicazione o notificazione in via amministrativa della presente sentenza.

Dispone la trasmissione della presente pronuncia alla Corte dei Conti - Procura Regionale presso la Sezione Giurisdizionale per la Regione Campania - Napoli anche ai sensi dell'art. 2 comma 8 l. 241/1990 al passaggio in giudicato della presente sentenza.

Condanna il Comune di Morcone al pagamento delle spese giudiziali in favore della parte ricorrente, liquidate in euro 1.000,00 (mille/00), più accessori di legge. C.U. rifiuto.

Spese compensate tra la ricorrente e il controinteressato.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2021 - svoltasi con le modalità di cui all'art. 25 del D.L. n.137/2020 convertito dalla L. n. 176/2020 e al D.P.C.S. del 28.12.2020 - con l'intervento dei magistrati:

Francesco Gaudieri, Presidente

Paola Palmarini, Consigliere

Viviana Lenzi, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Viviana Lenzi

IL PRESIDENTE
Francesco Gaudieri

IL SEGRETARIO