

**TAR CAMPANIA – SALERNO - SEZ. II, 28 MARZO 2007, n. 312: Sulla necessità per la P.A. di concludere il procedimento di controllo di un abuso edilizio con un provvedimento espresso.**

*“... il procedimento di controllo della legittimità dell’attività di modificazione edilizia del territorio e di eventuale successiva irrogazione delle sanzioni edilizie è certamente, oltre che procedimento ad iniziativa di ufficio, anche un procedimento ad iniziativa di parte “tipizzata”, come desumibile dall’art. 27, comma 3, del T.U. edilizia , il quale prevede la constatazione della “inosservanza delle norme di legge e regolamento, prescrizioni e modalità fissate dagli strumenti urbanistici e dai titoli abilitativi” anche a seguito di “denuncia dei cittadini”.*

*Conseguentemente, in ipotesi (...) di segnalazione da parte di un privato della presumibile esistenza di illeciti edilizi, vi è obbligo per il Comune di attivazione del procedimento di controllo ed, all’esito dello stesso, ove sia acclarata la sussistenza di abusi, l’attivazione e la conclusione del procedimento sanzionatorio.”*

**REPUBBLICA ITALIANA**

N.

Reg. dec

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

N.

Reg. ric.

**IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA**

**ANNO**

**CAMPANIA - SALERNO –**

**SEZIONE II**

composto dai Magistrati:

- 1) Dr. Luigi Antonio Esposito - Presidente
- 2) Dr. Francesco Mele - Consigliere rel.
- 3) Dr. Giovanni Grasso - Consigliere

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

**(art. 21 bis l. n. 1034/1971)**

sul ricorso n. 2115/2006 Reg. Gen., proposto da Giordano Federico, rappresentato e difeso dall'avv. Alfonso Esposito , ed elettivamente domiciliato in Salerno alla via Piave n. 1 presso lo studio dell'avv. Ennio De Vita;

**contro**

Comune di Tramonti, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Ruggiero Musio, domiciliato ai fini del presente giudizio in Salerno presso la Segreteria del TAR;

e nei confronti di

Coppola Pasquale, residente in Tramonti, non costituito in giudizio;

**per l'annullamento**

del silenzio-rifiuto formatosi sulla istanza del 4-8-2006;

VISTO il ricorso con gli atti e documenti allegati;

VISTI gli atti di costituzione in giudizio del Comune intimato ;

VISTE le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

VISTI tutti gli atti della causa;

RELATORE alla camera di consiglio dell'8-2-2007 il Dott. Francesco Mele e uditi altresì, per le parti, gli avvocati presenti come da verbale di causa ;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

## **FATTO**

Con ricorso notificato il 2-12-2006 e depositato il 29-12-2006 il signor Giordano Federico proponeva ricorso giurisdizionale avverso il silenzio-rifiuto formatosi sulla istanza inviata il 2-8-2006 e pervenuta in data 4-8-2006 al Comune di Tramonti, intesa ad ottenere l'adozione dei provvedimenti di competenza dell'ente pubblico, in relazione a lavori di ristrutturazione edilizia di un fabbricato, ritenuti abusivi, nonché ad ulteriori opere di realizzazione di una strada , di scarico di detriti e calcinacci in un preesistente vallone con conseguente alterazione dei tratti paesaggistici ed ambientali della zona .

Lamentava violazione e falsa applicazione degli artt. 2 e 3 della legge n. 241/1990; violazione dell'obbligo di conclusione del procedimento con provvedimento espresso ; violazione dei principi di correttezza e buon andamento dell'azione amministrativa.

Instauratosi il contraddittorio, l'amministrazione intimata si costituiva in giudizio, deducendo l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

La causa veniva decisa e trattenuta per la decisione alla camera di consiglio dell'8-2-2007 .

## **DIRITTO**

Il ricorso è fondato nei limiti di ragione di cui appresso si dirà e, pertanto, va accolto .

Rileva il Tribunale che gli elementi tradizionalmente ritenuti necessari per la formazione del silenzio-rifiuto (altrimenti definito silenzio-inadempimento o silenzio non tipizzato) sono i seguenti: 1)esistenza di un obbligo per la pubblica amministrazione di provvedere; 2) istanza prodotta dall'interessato; 3)atto di diffida giudizialmente notificato, ad avvenuta decorrenza del termine di sessanta giorni dalla presentazione dell'istanza ovvero del termine

di durata del procedimento normativamente previsto (art. 2 l. n. 241/1990) senza che l'amministrazione abbia provveduto; 4) perdurante inerzia dell'amministrazione successivamente al decorso di trenta giorni dalla notificazione della diffida.

Con riferimento alla necessità della diffida, occorre rilevare che sulla materia ha inciso la legge n. 15/2005, la quale ha introdotto il comma 4 bis dell'art. 2 della legge n. 241/1990.

Tale norma così dispone: “Decorsi i termini di cui ai commi 2 o 3 , il ricorso avverso il silenzio, ai sensi dell'art. 21 bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni, può essere proposto anche senza necessità di diffida all'amministrazione inadempiente fin tanto che perdura l'inadempimento e comunque non oltre un anno dalla scadenza dei termini di cui ai commi 2 o 3 . E' fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti.

Quanto all'obbligo di provvedere, va in primo luogo tenuto presente il disposto dell'articolo 2 della legge n. 241/1990, secondo il quale la p.a. deve concludere il procedimento con provvedimento espresso; tale obbligo sussiste nei casi di procedimento ad iniziativa privata tipizzata (“ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza”) e di procedimento ad iniziativa di ufficio ( quando esso “debba essere iniziato di ufficio”).

Va, poi, evidenziato che l'originario orientamento restrittivo della giurisprudenza, in base al quale il silenzio può formarsi solo ove un obbligo giuridico di provvedere derivi da una norma di legge, da un regolamento o da un atto amministrativo (cfr. Cons. Stato, A.P., 10-3-1978, n. 10; VI, 27-3-1984, n. 180) è stato sottoposto a rivisitazione critica da parte di pronunzie più recenti, le quali hanno affermato che tale obbligo non deve necessariamente

derivare da una disposizione puntuale e specifica, ma può desumersi anche da prescrizioni di carattere generico e dai principi generali regolatori dell'azione amministrativa.

Sicchè esso può originare dal rispetto del principio di imparzialità, quando, ad esempio, si chieda il riesame di un atto inoppugnabile (situazione che ordinariamente non determina l'esistenza di un obbligo di provvedere), nel caso in cui, in ragione di un mutato orientamento dell'amministrazione, sia stata modificata *in melius* la posizione di altri soggetti che si trovino in situazioni analoghe (cfr. Cons. Stato, IV, 14-11-1986, n.730).

Può trovare fondamento nel principio di buon andamento dell'azione amministrativa, nel caso in cui l'amministrazione, con il suo comportamento, abbia ingenerato un qualche affidamento in capo al privato, sia che il procedimento amministrativo non sia stato ancora avviato, sia che lo stesso abbia avuto inizio a seguito della istanza dell'interessato (cfr. TAR Abruzzo, 16-7-1990, n.360; TAR Lazio, 26-1-1991, n.83).

Una ulteriore fonte dell'obbligo di provvedere è stata, infine, individuata nel principio di legalità dell'azione amministrativa.

In conclusione, può affermarsi che oggi, a prescindere dall'esistenza di una specifica disposizione normativa impositiva dell'obbligo, la giurisprudenza ritiene il medesimo sussistente in tutte quelle fattispecie particolari nelle quali ragioni di giustizia e di equità impongano l'adozione di un provvedimento (cfr. Cons. Stato, V, 15-3-1991, n.250); quindi, tutte quelle volte in cui, in relazione al dovere di correttezza e di buona amministrazione della parte pubblica, sorga per il privato una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e

le ragioni delle determinazioni (qualunque esse siano) di quest'ultima (cfr. Cons.Stato, V, 22-11-1991, n.1331).

Venendo ora all'esame della fattispecie concreta oggetto di causa e facendo applicazione dei principi sopra illustrati, risulta la fondatezza del ricorso, nei sensi di seguito precisati.

Sussiste certamente un obbligo di provvedere in capo al Comune di Tramonti sulla richiesta di parte ricorrente, intesa ad ottenere l'esercizio dei poteri di vigilanza in materia edilizia, relativamente ai lavori di ristrutturazione di un fabbricato sito in località Conca Grisignano del territorio comunale, nonché alla realizzazione, da parte del signor Coppola Pasquale, di opere stradali, di sbancamento e di realizzazione di muri di contenimento.

Invero, il procedimento di controllo della legittimità dell'attività di modificazione edilizia del territorio e di eventuale successiva irrogazione delle sanzioni edilizie è certamente, oltre che procedimento ad iniziativa di ufficio, anche un procedimento ad iniziativa di parte "tipizzata", come desumibile dall'art. 27, comma 3, del T.U. edilizia, il quale prevede la constatazione della "inosservanza delle norme di legge e regolamento, prescrizioni e modalità fissate dagli strumenti urbanistici e dai titoli abilitativi" anche a seguito di "denuncia dei cittadini".

Conseguentemente, in ipotesi (come in quella di specie) di segnalazione da parte di un privato della presumibile esistenza di illeciti edilizi, vi è obbligo per il Comune di attivazione del procedimento di controllo ed, all'esito dello stesso, ove sia acclarata la sussistenza di abusi, l'attivazione e la conclusione del procedimento sanzionatorio.

Detti procedimenti, qualora venga accertata la regolarità delle opere realizzate, si concluderanno con atti interni che daranno atto della conformità alle norme ed ai titoli abilitativi di quanto realizzato; in caso di esistenza di abusi, il loro naturale epilogo sarà la sanzione urbanistica.

Ciò posto, può dunque affermarsi, sotto il profilo in precedenza esaminato, l'esistenza di un obbligo di procedere e di un conseguente obbligo di conclusione del procedimento con atto espresso e motivato, derivanti dalla diretta applicazione della norma di cui all'art. 2 della legge n. 241/1990.

Allo stesso modo ritiene il Tribunale che il Comune, a seguito della segnalazione del ricorrente, abbia l'obbligo di attivare il procedimento di controllo ed eventualmente quello finalizzato alla applicazione delle misure sanzionatorie e soprassessorie di competenza in materia di tutela paesaggistica e di gestione dei rifiuti, come risultanti dagli art. 27, comma 2, del T.U. Edilizia e dagli artt. 13 e 14 del D.Lgs. n. 22/1997.

Sulla base delle considerazioni tutte sopra svolte, pertanto, deve essere affermata l'illegittimità del silenzio serbato dal Comune di Tramonti sulla istanza del ricorrente.

Per l'effetto, va impartito l'ordine di provvedere, nei sensi in motivazione specificati, nel termine di giorni trenta dalla comunicazione o notificazione della presente sentenza.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo

**P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania – Salerno (Sezione II), definitivamente giudicando sul ricorso proposto da Giordano Federico , lo accoglie e, per l'effetto:

- dichiara l'illegittimità del silenzio serbato dall'amministrazione sulla istanza prodotta dal ricorrente in data 2-8-2006;
- ordina all'amministrazione intimata di provvedere sull'istanza del ricorrente, con atto espresso e motivato, nel termine di giorni trenta dalla comunicazione in via amministrativa ovvero dalla notificazione della presente sentenza.

Condanna il Comune di Tramonti al pagamento delle spese e degli onorari di lite, che si liquidano in complessivi euro 900 (di cui euro 350 per spese), oltre IVA e CPA come per legge.

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

Così deciso in Salerno, nella Camera di Consiglio dell'8-2-2007 ;

con la partecipazione di:

Luigi Antonio Esposito - Presidente

Francesco Mele - Cons. est.

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

-----  
(art. 55 della legge n. 186/1982)



Il Direttore della Segreteria