

**Pubblicato il 08/04/2020**

**Sent. n. 1348/2020**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 3897 del 2016, proposto da [omissis], tutti rappresentati e difesi dall'Avv. Danilo Finaldi, con domicilio eletto in Napoli al Corso Umberto I n. 75 e con domicilio digitale presso la PEC Registri Giustizia del loro difensore;

contro

COMUNE DI CASALNUOVO DI NAPOLI, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Maria Luisa Errichiello e Luigi Schiavone dell'Avvocatura Municipale, con domicilio digitale presso la PEC Registri Giustizia dei suoi difensori;

per l'annullamento

a) della disposizione dirigenziale del Comune di Casalnuovo di Napoli prot. n. [omissis], recante la declaratoria di acquisizione gratuita al patrimonio comunale dei beni posti al secondo e terzo piano del fabbricato in costruzione sito nel territorio comunale alla Via [omissis], emessa a seguito dell'accertamento di inottemperanza all'ordinanza di demolizione n. [omissis] ed intervenuta in sostituzione della precedente disposizione dirigenziale prot. n. [omissis], avente analogo contenuto;

b) della suddetta disposizione dirigenziale del Comune di Casalnuovo di Napoli prot. n. [omissis];

c) del verbale della Polizia Municipale prot. n. [omissis], recante l'accertamento di inottemperanza all'ordinanza di demolizione n. [omissis];

d) di ogni altro atto e/o provvedimento preordinato, connesso e conseguente, comunque lesivo degli interessi dei ricorrenti;

e per l'accertamento

del diritto al risarcimento del danno ingiusto subito dai ricorrenti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione resistente;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 febbraio 2020 il dott. Carlo Dell'Olio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

1. Si espone in gravame che l'odierna ricorrente [omissis] acquistava con atto notarile del [omissis], in regime di comunione legale dei beni con il marito [omissis], poi defunto il [omissis], un appezzamento di terreno dell'estensione di 5.000 mq. sito nel Comune di Casalnuovo di Napoli alla

Via [omissis], derivante dal frazionamento di un più ampio fondo di 10.000 mq.; la rimanente parte del fondo di 5.000 mq. veniva acquistata con coevo atto notarile dalla [omissis].

[omissis] decidevano di portare a termine il progetto, avviato dai precedenti proprietari del fondo originario, di realizzazione di una casa colonica, prima ottenendo con la concessione edilizia n. [omissis] la voltura del primigenio titolo abilitativo del 2001 ed in seguito apportando al progetto medesimo alcune modifiche sostanziali assentite con la concessione edilizia in variante n. [omissis]; il disegno progettuale definitivo prevedeva che la casa colonica, strutturalmente unica, insistesse in parte sul suolo di proprietà [omissis] ed in parte sul suolo di proprietà [omissis].

Tuttavia, in corso d'opera l'erigendo fabbricato subiva delle trasformazioni non previste dal titolo edilizio in variante ed il Comune di Casalnuovo di Napoli, dopo alterne vicende che vedevano l'avvicinarsi di provvedimenti repressivi, istanze di condono degli interessati e dinieghi di tali istanze, interveniva da ultimo con l'ordinanza dirigenziale n. [omissis], con cui ingiungeva la demolizione, in relazione alla casa colonica in costruzione, delle seguenti opere poste in essere in totale difformità dalla concessione edilizia n. [omissis]: i) ampliamento del piano terra e del primo piano per un volume lordo di 399 mc.; ii) realizzazione di un secondo piano; iii) realizzazione di pilastri in cemento armato al terzo piano. L'ordine demolitorio era rivolto congiuntamente nei confronti della [omissis] in qualità di comproprietarie e corresponsabili dell'abusiva modificazione.

Il [omissis] presentava un'istanza di accertamento di conformità ex art. 36 del d.P.R. n. 380/2001 al fine di conseguire la sanatoria della porzione di fabbricato insistente sul terreno di sua proprietà, cui non seguiva alcun provvedimento espresso dell'amministrazione comunale.

Nel frattempo, la Polizia Municipale accertava, con verbale prot. n. [omissis], l'inottemperanza all'ordinanza di demolizione n. [omissis].

Nel triennio successivo [omissis] intratteneva varie interlocuzioni con il Comune di Casalnuovo di Napoli, il quale riteneva doverosa l'integrale rimozione delle opere abusive, manifestando viceversa la sua disponibilità ad effettuare una demolizione parziale dell'edificio in corrispondenza del suolo di proprietà, nonché chiedendo all'amministrazione di coinvolgere la [omissis] per la demolizione della restante parte.

Subentrava, infine, la disposizione dirigenziale prot. n. [omissis], con la quale il Comune di Casalnuovo di Napoli, in sostituzione della precedente disposizione dirigenziale prot. n. [omissis] avente analogo contenuto, dichiarava, in danno della [omissis], l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale dei beni posti al secondo e terzo piano del fabbricato in questione.

Tali beni venivano così descritti: "a) unità edificata in sopraelevazione al secondo piano, distinta in catasto fabbricati, con foglio n. [omissis]; b) lastrico solare al terzo piano distinto in catasto fabbricati con foglio n. [omissis]".

1.1 Ciò premesso, [omissis] impugnano la succitata disposizione acquisitiva prot. n. [omissis] e gli altri atti meglio in epigrafe individuati, chiedendo anche l'accertamento del diritto al risarcimento del danno ingiusto subito a causa dell'illegittimità dell'attività amministrativa posta in essere.

Il Comune di Casalnuovo di Napoli eccepisce nella sua memoria di costituzione l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione e, comunque, la sua infondatezza.

Entrambe le parti controdeducono ed insistono nelle proprie tesi con ulteriori memorie difensive.

L'istanza cautelare è stata respinta con ordinanza n. [omissis], confermata in appello con ordinanza del Consiglio di Stato n. 115 del 13 gennaio 2017.

La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica dell'11 febbraio 2020.

2. In via preliminare occorre soffermarsi sull'eccezione di difetto di giurisdizione formulata dalla difesa comunale.

In sintesi, questa sostiene che l'odierna controversia involge questioni inerenti alla successione nella titolarità dei cespiti acquisiti al patrimonio comunale, le quali, presupponendo accertamenti privatistici da risolversi con efficacia di giudicato, dovrebbero essere devolute alla cognizione del giudice ordinario.

L'eccezione deve essere disattesa.

Il Collegio rileva che è portata alla sua attenzione l'impugnativa di atti e provvedimenti in materia di urbanistico-edilizia cui sono connessi anche accertamenti relativi a situazioni di diritto soggettivo, ossia una tipologia di contenzioso pienamente rientrante nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo prevista dall'art. 133, lett. f), c.p.a.

2.1 Sempre in via preliminare, va chiarito che l'unico provvedimento passibile di cognizione è la disposizione di acquisizione gratuita prot. n. [omissis], dal momento che sui rimanenti atti gravati non può intervenire alcuna pronuncia di merito, essendo le relative impugnative inammissibili per carenza di interesse per le ragioni che si andranno di seguito sinteticamente ad esporre con riferimento ad ogni singola determinazione: 1) disposizione dirigenziale prot. n. [omissis]: tale provvedimento è stato superato e sostituito, con definitiva perdita di efficacia e lesività, dalla successiva disposizione di acquisizione gratuita prot. n. [omissis] avente analoga portata; 2) verbale della Polizia Municipale prot. n. [omissis], recante l'accertamento di inottemperanza all'ordinanza di demolizione n. [omissis]: ulteriore atto non dotato di lesività. Infatti, il verbale di accertamento di inottemperanza all'ordine di demolizione ha valore di atto endoprocedimentale, strumentale alle successive determinazioni dell'ente comunale, ed ha efficacia meramente dichiarativa delle operazioni effettuate dalla Polizia Municipale, alla quale non è attribuita la competenza all'adozione di atti di amministrazione attiva, all'uopo occorrendo che la competente autorità amministrativa faccia proprio l'esito delle predette operazioni attraverso un formale atto di accertamento; ne discende che, in quanto tale, detto verbale non assume quella portata lesiva che sia in grado di attualizzare l'interesse alla tutela giurisdizionale, portata lesiva invece ravvisabile soltanto nell'atto formale di accertamento ex art. 31, comma 4, del d.P.R. n. 380/2001, con cui l'autorità amministrativa recepisce gli esiti dei sopralluoghi effettuati dalla Polizia Municipale e forma il titolo ricognitivo idoneo all'acquisizione gratuita dell'immobile al patrimonio comunale (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 17 giugno 2014 n. 3097; TAR Sicilia Catania, Sez. I, 23 aprile 2015 n. 1118; TAR Campania Napoli, Sez. VII, 4 giugno 2014 n. 3067).

3. Perimetrato l'ambito del giudizio alla sola disposizione acquisitiva prot. n. 26455/2016, il Collegio può passare allo scrutinio del merito della causa, rilevando che le censure articolate in gravame avverso la stessa sono così compendiabili:

- a) il provvedimento acquisitivo non è stato preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento, in violazione delle prerogative partecipative garantite dall'art. 7 della legge n. 241/1990;
- b) la disposizione acquisitiva è stata emessa in assenza di un efficace provvedimento demolitorio, dal momento che l'ordinanza di demolizione n. [omissis] è stata privata della sua efficacia dall'istanza di accertamento di conformità presentata il [omissis];
- c) l'acquisizione ha indebitamente inciso su beni anche di proprietà dei [omissis], a loro pervenuti per successione ereditaria, in assenza della doverosa notifica dell'ordinanza di demolizione n. [omissis] al de cuius, ossia al Sig. [omissis], all'epoca comproprietario della porzione di fabbricato in virtù del regime di comunione legale vigente con la coniuge [omissis];
- d) parimenti, in dispregio della sequenza procedimentale delineata dall'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, la disposizione acquisitiva non è stata notificata ai [omissis] in qualità di eredi del Sig. [omissis], pur risultando trascritta presso i registri immobiliari sin dal 9 ottobre 2014 l'accettazione espressa di eredità da parte di costoro;
- e) la [omissis], con svariati atti di significazione intervenuti tra il 2013 ed il 2016, anche compulsando la [omissis] attraverso la richiesta di convocazione di un tavolo tecnico, si è sempre resa disponibile ad effettuare una demolizione parziale del fabbricato, limitatamente alla parte insistente sul suolo di sua proprietà, o, in alternativa, una demolizione congiunta con la predetta società. Tali iniziative avrebbero dovuto impedire la sanzione acquisitiva, avendo l'interessata dimostrato di voler ottemperare all'ordine demolitorio collaborando con l'amministrazione;
- f) i beni acquisiti al patrimonio comunale sono stati erroneamente individuati mediante l'attribuzione di estremi catastali inesistenti, che non trovano riscontro in alcun atto formale, né pubblico né privato. Tutte le prefate doglianze non meritano condivisione per le ragioni di seguito esplicitate.

4. Giova osservare che la comunicazione di avvio del procedimento deve ritenersi superflua ai fini dell'adozione degli atti di repressione degli illeciti edilizi; invero, tali procedimenti essendo tipizzati,

in quanto compiutamente disciplinati da legge speciale e caratterizzati dal compimento di meri accertamenti tecnici sulla consistenza e sul carattere abusivo delle opere realizzate, non richiedono l'apporto partecipativo del destinatario, e ciò anche a prescindere dall'applicabilità dell'art. 21-octies della legge n. 241/1990 (orientamento consolidato: cfr. ex multis Consiglio di Stato, Sez. IV, 20 maggio 2014 n. 2568 e 25 giugno 2013 n. 3471; TAR Campania Napoli, Sez. IV, 9 maggio 2016 n. 2338; TAR Lazio Roma, Sez. I, 22 aprile 2016 n. 4720).

5. Va, altresì, precisato che l'istanza di accertamento di conformità non incide sulla legittimità della previa ordinanza di demolizione pregiudicandone definitivamente l'efficacia, ma ne sospende soltanto gli effetti fino alla definizione, espressa o tacita, dell'istanza, con il risultato che essa potrà essere portata ad esecuzione se l'istanza è rigettata decorrendo il relativo termine di adempimento dalla conoscenza del diniego (orientamento consolidato: cfr. per tutte Consiglio di Stato, Sez. VI, 2 febbraio 2015 n. 466).

Nel caso di specie, essendosi formato il rigetto tacito dell'istanza di sanatoria una volta decorso inutilmente il termine di sessanta giorni previsto dall'art. 36, comma 3, del d.P.R. n. 380/2001, l'ordinanza di demolizione n. [omissis] ha ripreso la sua efficacia tipica e, rimanendo sostanzialmente inottemperata, come meglio risulterà dal prosieguo della trattazione, si è posta come valida base giuridica per l'emissione del provvedimento acquisitivo.

6. Correttamente l'ordinanza di demolizione n. [omissis] non fu indirizzata e notificata illo tempore anche al Sig. [omissis], poiché il regime di comunione legale esistente tra questi e la Sig.ra [omissis] non poteva reputarsi opponibile all'amministrazione comunale, non risultando annotato nei registri immobiliari tra le formalità relative all'atto di acquisto del 2001 del terreno oggetto di edificazione, come emerge dalla piana lettura dell'ispezione ipotecaria del 21 settembre 2016 depositata in atti dalla difesa comunale. In altri termini, la Sig.ra [omissis] appariva, in base alla trascrizione del titolo di acquisto effettuata presso i registri immobiliari, unica proprietaria del terreno in questione, per cui all'autorità comunale non può ragionevolmente ascriversi alcuna superficialità o mancanza nell'individuazione del soggetto proprietario destinatario dell'ordine demolitorio.

Tanto va rimarcato in applicazione del principio secondo il quale i provvedimenti sanzionatori in materia edilizia si intendono legittimamente adottati nei confronti dei proprietari individuati mediante la consultazione dei registri immobiliari e/o di quelli catastali, dovendosi prescindere dagli eventuali rapporti interpretati esistenti in ambito dominicale, con la conseguenza che l'ordine di demolizione è correttamente notificato al proprietario dell'area come risultante dai predetti registri, il quale, fino a prova contraria, è quantomeno corresponsabile dell'abuso, atteggiandosi tale regola ad idonea e proporzionata misura di semplificazione degli incumbenti istruttori gravanti sull'autorità comunale (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 22 giugno 2016 n. 2747; TAR Umbria, Sez. I, 18 agosto 2016 n. 569; TAR Campania Napoli, Sez. III, 20 aprile 2016 n. 1951).

6.1 Peraltro, non è superfluo notare che nella fattispecie il legittimo affidamento del Comune di Casalnuovo di Napoli sulla bontà dei dati ricavati dai registri immobiliari, è stato corroborato anche dall'atteggiamento della stessa Sig.ra [omissis], la quale, in tutte le occasioni in cui ha avuto modo di interloquire con gli uffici comunali, si è sempre qualificata come unica proprietaria del cespite, mai mettendo in evidenza la situazione di comunione legale già esistente con il marito.

7. Non essendo stato individuato il Sig. [omissis] quale destinatario dell'ordinanza di demolizione, specularmente al medesimo non doveva essere indirizzato il successivo provvedimento acquisitivo, con la conseguenza che gli eredi [omissis], subentrati nella sua posizione, non possono legittimamente dolersi della mancata notifica nei loro confronti della disposizione dirigenziale prot. n. [omissis].

7.1 Ad ogni modo va chiarito, in via assolutamente assorbente con riguardo alla vicenda successoria intervenuta nelle more, che, attesa la realtà del meccanismo sanzionatorio previsto dall'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, il quale accompagna il manufatto abusivamente realizzato indipendentemente dai successivi passaggi di titolarità, unico presupposto di validità del provvedimento acquisitivo è che quest'ultimo sia pronunciato nei confronti di chi sia stato destinatario dell'ordine di demolizione in qualità di proprietario responsabile dell'abuso (o comunque dei suoi eredi), come appunto avvenuto nella fattispecie, essendo ininfluenti, ai fini dell'acquisizione al patrimonio comunale, le vicende

traslative del bene verificatesi nell'intervallo temporale tra il provvedimento demolitorio e quello acquisitivo, in quanto di carattere essenzialmente derivativo rispetto alla posizione giuridica originaria (cfr. in tal senso TAR Campania Napoli, Sez. IV, 2 luglio 2019 n. 3621).

Infatti, essendo l'abusività dell'opera una connotazione di natura reale, essa segue l'immobile anche nei successivi trasferimenti del medesimo fino all'acquisizione al patrimonio comunale; diversamente ragionando, sarebbe sufficiente il semplice trasferimento del manufatto abusivo, successivamente alla perpetrazione dell'illecito edilizio, per rendere frustrate le esigenze di tutela dell'ordinato sviluppo urbanistico del territorio sottese all'ordine di demolizione (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 20 giugno 2019 n. 4251; T.R.G.A. Trento, Sez. I, 3 aprile 2017 n. 117).

Sotto altro concorrente aspetto, va osservato che i superiori approdi si pongono perfettamente in linea con la configurazione del provvedimento di acquisizione gratuita quale atto dichiarativo avente la funzione di formalizzare l'acquisto a titolo originario della proprietà in capo all'amministrazione, con la conseguenza che eventuali pesi e vincoli preesistenti vengono caducati unitamente al precedente diritto dominicale, senza che rilevi l'antiorità della relativa trascrizione o iscrizione ai registri immobiliari (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 16 gennaio 2019 n. 398; TAR Campania Napoli, Sez. III, 4 febbraio 2019 n. 608; TAR Valle d'Aosta, Sez. I, 12 ottobre 2018 n. 48).

Alla luce di quanto esposto, il Collegio ritiene sicuramente preferibili i suddetti consolidati indirizzi all'isolato precedente giurisprudenziale (Consiglio di Stato, Sez. VI, 15 aprile 2015 n. 1927) invocato per l'occasione dai ricorrenti.

8. Le iniziative assunte nel periodo 2013-2016 dalla Sig.ra [omissis] per assicurare corretta ottemperanza all'ordinanza di demolizione n. [omissis] non possono essere qualificate come appropriate, giacché tendenti ad effettuare o una demolizione parziale del fabbricato o una demolizione totale condizionata all'apporto collaborativo della [omissis], mentre a termini della suddetta ordinanza, rimasta peraltro inoppugnata, la medesima era tenuta, in via solidale con la [omissis], a rimuovere l'integralità delle opere abusive realizzate indipendentemente dalla relativa porzione di proprietà del manufatto: tanto in applicazione del fondamentale principio che vede astretti dal vincolo di solidarietà, in mancanza di diversa espressa statuizione provvedimento, i destinatari dell'ordinanza di demolizione, siano essi (com)proprietari e/o (cor)responsabili delle opere abusive (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 29 gennaio 2016 n. 358; TAR Lazio Roma, Sez. I, 19 giugno 2015, n. 8518).

9. Infine, non trova serio appiglio giuridico la dedotta attribuzione di estremi catastali inesistenti, dal momento che la stessa perizia tecnica di parte, depositata dai ricorrenti il 23 dicembre 2019, dà atto che l'accatastamento dei beni acquisiti al patrimonio comunale, mediante l'assegnazione dei subalterni [omissis], è avvenuta ad opera del Comune di Casalnuovo di Napoli in data 9 maggio 2016, cioè prima dell'emissione della disposizione acquisitiva prot. n. [omissis].

10. In conclusione, resistendo gli atti impugnati a tutte le censure prospettate, la domanda di annullamento degli stessi deve essere rigettata per infondatezza.

Analoga sorte subisce la connessa istanza risarcitoria, non essendosi profilata l'ingiustizia del danno asseritamente patito.

Pertanto, l'odierno ricorso merita di essere integralmente respinto.

10.1 Le spese processuali devono essere addebitate alla soccombente parte ricorrente, nella misura liquidata in dispositivo.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna i ricorrenti in solido a rifondere in favore del Comune di Casalnuovo di Napoli le spese processuali, che si liquidano in complessivi € 2.000,00 (duemila/00).

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 11 febbraio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Corciulo, Presidente

Carlo Dell'Olio, Consigliere, Estensore

Germana Lo Sapio, Primo Referendario

L'ESTENSORE

Carlo Dell'Olio

IL PRESIDENTE

Paolo Corciulo

IL SEGRETARIO