

**N. 01358/2016REG.PROV.COLL.
N. 03458/2015 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso n. 3458/2015 RG, proposto dai sigg. Vincenzo Dargenio, Giuseppe Ronzino, Giuseppe Francabandiera, Domenico Luongo, Giovanni Riondino, Salvatore Dibitonto, Vincenzo Ricco, Salvatore e Luigi Barra, Francesco Riefoli, Giuseppe Daloso, Biagio Luigi Bilardi, Luigia Chiarazzo, Giovanni Mennea, Michele Diblasio, Domenica Dambra, Luigi Valentino, Sergio Signoriello, Antonio Lamonaca, Giuseppe Capacchione, Antonio e Salvatrice Verde, Arcangelo Michele Sciotti, Natale Lorusso, Mauro Porcella, Saverio Salvatore Acquafredda, Salvatore Di Pace, Pietro Rinelli e Giovanni Piazzolla, rappresentati e difesi dagli avvocati Enrico Soprano ed Eduardo Riccio, con domicilio eletto in Roma, via Avignonesi n. 5,

contro

il Comune di Margherita di Savoia (FG), in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Raffaele De Robertis, con domicilio eletto in Roma, p.za Attilio Friggeri n. 13, presso lo studio dell'avv. Bertuzzi,

per la riforma

della sentenza del TAR Puglia – Lecce, sez. III, n. 72/2015, resa tra le parti e concernente il silenzio serbato dal Comune intimato sulla verifica tecnica e amministrativa relativa al piano di lottizzazione *Isola Verde* in Margherita di Savoia, c.da Ischia;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore alla camera di consiglio del 17 marzo 2016 il Cons. Silvestro Maria Russo e uditi altresì, per le parti, gli avvocati Soprano e De Robertis;

Ritenuto in fatto che, con decreto n. 193 del 29 maggio 1979, il Presidente della Regione Puglia approvò il piano di lottizzazione *Isola Verde* in Margherita di Savoia, c.da Ischia, per l'attuazione del quale detto Comune stipulò una convenzione con la SICEL s.r.l. per realizzarvi un intervento di edilizia residenziale convenzionata;

Rilevato che, in attuazione di detto PDL, furono dapprima assentiti 208 alloggi con la concessione edilizia n. 65 del 22 dicembre 1988 e, quindi, ulteriori 60 alloggi in forza della CE n. 20 del 20 marzo 1989 senza, però, apportare varianti al piano stesso;

Rilevato altresì che, con deliberazione n. 47 del 15 gennaio 1993, la Giunta comunale di Margherita di Savoia determinò l'importo

definitivo degli oneri d'urbanizzazione secondaria a carico della SICEL s.r.l., al cui integrale pagamento fu subordinata l'approvazione del collaudo delle opere;

Rilevato al riguardo che ciò comportò sia un maggior onere in capo ai promissari acquirenti di detti alloggi —che, a causa della condizione citata, non poterono accedere al credito e dovettero farvi fronte con i propri mezzi—, sia un maggior indebitamento della SICEL s.r.l. per poter completare l'intervento costruttivo;

Rilevato che di conseguenza i promissari acquirenti, tra i quali il sig. Vincenzo Dargenio e consorti ed al fine di conseguire l'accertamento del giusto prezzo di cessione e la sentenza costitutiva di trasferimento di tali alloggi, adirono il Tribunale di Foggia che, con sentenza n. del 14 ottobre 2004, condannò la SICEL s.r.l. a stipulare con costoro i contratti di cessione;

Rilevato pure che, avendo poco dopo il Tribunale di Trani dichiarato il fallimento della SICEL s.r.l., la curatela fallimentare s'oppose a tal cessione ed i promissari acquirenti restarono, per lo più, meri conduttori di siffatti alloggi da loro prenotati;

Rilevato inoltre che, dopo altre vicissitudini, con nota prot. n. 11116 del 15 luglio 2011 ed a seguito di taluni pareri legali da esso richiesti, il Comune di Margherita di Savoia ha iniziato d'ufficio una verifica straordinaria degli atti amministrativi e tecnici relativi al programma costruttivo *de quo*, ma senza alcun esito;

Rilevato quindi che il sig. Dargenio e consorti hanno adito il TAR Bari, con il ricorso 805/2014 RG, a seguito del silenzio così serbato dal Comune, ma la loro pretesa è stata dichiarata inammissibile con la sentenza n. 72 del 15 gennaio 2015;

Rilevato invero che, per il TAR, l'interesse attoreo alla conclusione di siffatta verifica «... *si palesa del tutto ipotetica, poiché i ricorrenti avrebbero soddisfazione... solo se l'indagine... pervenisse ad accertare un abuso edilizio –nonostante gli interventi di lottizzazione siano assentiti da due concessioni edilizie...– se all'accertamento degli abusi facesse seguito l'ordine di demolizione, se questo rimanesse inadempito con conseguente acquisizione... al patrimonio disponibile del Comune, che ne sarebbe allora proprietario a titolo originario..., cui non sarebbe opponibile la sentenza del Tribunale di Foggia...»;*

Considerato in diritto che, con il ricorso in epigrafe, il sig. Dargenio e consorti reputano erronea la sentenza citata, poiché, a loro dire ed anche ad ammettere che il procedimento di verifica fosse una mera iniziativa d'ufficio e non su sollecitazione degli stessi appellanti a suo tempo riuniti in un comitato *ad hoc* per l'accertamento degli abusi perpetrati dalla SICEL s.r.l., ragioni di giustizia su una questione che coinvolge numerosi cittadini margheritani imporrebbe la conclusione espressa del procedimento medesimo;

Considerato al riguardo che, già in primo grado, gli attuali appellanti asserirono un preteso obbligo di perseguire siffatti abusi, i quali, a loro dire, «... *verosimilmente, potrebbero rientrare nella fattispecie della lottizzazione abusiva...»*, senza, però, chiarire con esattezza se tal riferimento fosse alla CE n. 20/89, rimasta finora valida, efficace ed inoppugnata e, quindi ed a tutto concedere, di assai dubbia revocabilità in autotutela;

Considerato allora che difetta *ab initio* ogni serio interesse degli

attuali appellanti alla conclusione della predetta verifica, sia perché non è dimostrato un loro bisogno giuridico immediato e diretto ritraibile da tal conclusione (non essendo parti del relativo procedimento), sia perché è evidente il tentativo di provocare una qualunque risposta del Comune al fine d'aggirare così la decadenza determinata dalla mancata impugnazione della CE n. 20/89, sia, infine, perché la causa in tal modo intrapresa innanzi a questo Giudice servirebbe loro non a soddisfare una pretesa coercibile verso la P.A., ma solo a sfuggire dai vincoli del contenzioso fallimentare con la SILCEL s.r.l.;

Considerato che rettamente il TAR ha giudicato meramente ipotetica l'utilità attorea, giacché essa si sostanzia non già nel bisogno giuridico della repressione (già in sé alquanto dubbio) d'un illecito perpetrato direttamente dal terzo alla loro sfera giuridica, ma nella mera speranza che, ove mai il Comune concludesse la verifica accertando l'abuso (ipotesi di I grado), questo sarebbe poi represso con la sanzione acquisitiva (ipotesi di II grado) e da tal acquisizione degli alloggi SICEL dovrebbe discendere una non meglio definita conseguenza a favore degli appellati stessi (ipotesi di III grado);

Considerato di conseguenza che siffatta concatenazione di ipotetici effetti giuridici collide con la funzione, come ben s'evince dagli artt. 31 e 117 c.p.a., dell'azione sul silenzio della P.A., il cui presupposto è l'esistenza d'un obbligo in capo alla P.A. di adottare un provvedimento non soltanto esplicito, ma soprattutto volto ad incidere, positivamente o negativamente, sulla posizione giuridica e *differenziata* del ricorrente (arg. ex Cons. St.,

IV, 3 novembre 2015 n. 5015), regolando, cioè, un rapporto giuridico che per legge deve comunque sussistere tra P.A. e privato richiedente l'esercizio della funzione, al di là del risultato favorevole che, se del caso ed ove vi siano i presupposti, implica anche la condanna della P.A. (cfr. id., 16 giugno 2015 n. 2979);

Considerato, per contro, l'inammissibilità di tal azione quando essa è rivolta, come nella specie, alla realizzazione di pretese che solo apparentemente hanno per oggetto una situazione d'inerzia della P.A. e invece concernono o l'esercizio generale dell'attività amministrativa (arg. ex Cons. St., IV, 26 agosto 2015 n. 4014), o diritti soggettivi (la cui eventuale lesione è direttamente accertabile in via d'azione: cfr. id., 29 febbraio 2016 n. 860), o la realizzazione di vicende illegali, emulative, non tutelabili, manifestamente infondate ed inammissibili, già coperte da provvedimenti inoppugnabili o in relazione ai quali si solleciti l'esercizio dell'autotutela (cfr. id., V, 22 gennaio 2015 n. 273);

Considerato, quindi, che l'appello va integralmente respinto, ma che giusti motivi suggeriscono la compensazione integrale delle spese del presente giudizio;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sez. IV), definitivamente pronunciando sull'appello (ricorso n. 3458/2015 RG in epigrafe), lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio del 17 marzo
2016, con l'intervento dei sigg. Magistrati:

Antonino Anastasi, Presidente

Nicola Russo, Consigliere

Raffaele Greco, Consigliere

Silvestro Maria Russo, Consigliere, Estensore

Carlo Schilardi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/04/2016

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)