

EDILIZIA ED URBANISTICA: T.A.R. Campania, Napoli, Sezione VIII, Sentenza, 31 luglio 2025, n. 5774.

1. Edilizia e urbanistica – Ordine di demolizione – Permesso di costruire in sanatoria ritenuto illegittimo dal giudice penale – Autotutela del titolo edilizio –Necessità -Limiti temporali per l'autotutela -Inapplicabilità.

2. Edilizia ed urbanistica – Ordine di demolizione impartito dal giudice –Revoca in ragione del successivo permesso di costruire in sanatoria -Ammissibilità.

3. Edilizia ed urbanistica – Ordine di demolizione impartito dal giudice – Successivo permesso di costruire in sanatoria – Accertamento di compatibilità – Competenza del giudice dell'esecuzione.

1. Il giudicato penale in materia di abusivismo edilizio non priva l'amministrazione del potere di provvedere sulla medesima questione edilizia mediante il rilascio di un permesso di costruire in sanatoria, tuttavia qualora tale provvedimento venga ritenuto illegittimo dal giudice penale (nella specie, chiamato a pronunciarsi sulla istanza di revoca dell'ordine di demolizione) in sede di incidente di esecuzione, alla medesima amministrazione non resta che procedere al ritiro in autotutela del titolo edilizio, anche oltre il termine ordinario di autotutela.

In motivazione la sezione ha precisato che, nel caso in cui la nota di illiceità dell'abuso commesso si appalesa in virtù di una esclusiva ed autonoma valutazione dei fatti compiuta dal giudice penale, residua uno spazio molto limitato per una eventuale (ulteriore e diversa) valutazione dell'autorità amministrativa urbanistica, il cui intervento finisce in sostanza con il presentarsi come a livello di leale collaborazione con l'autorità giudiziaria rispetto ai poteri repressivi e sanzionatori già esercitati in maniera compiuta e definitiva dal giudice penale.

2. In tema di reati edilizi, l'ordine di demolizione impartito dal giudice con la sentenza di condanna, per la sua natura di sanzione amministrativa applicata dall'autorità giudiziaria, non è suscettibile di passare in giudicato essendone sempre possibile la revoca quando esso risulti assolutamente incompatibile con provvedimenti dell'amministrazione che abbiano conferito all'immobile una diversa destinazione o ne abbiano sanato l'abusività. (1).

3. L'ordine di demolizione, conseguente alla pronuncia di una sentenza penale irrevocabile di condanna per illecito edilizio, costituisce espressione di un potere dispositivo autonomo attribuito dalla legge alla autorità giudiziaria, il quale può eventualmente concorrere con quello omologo dell'amministrazione, onde è il pubblico ministero competente ad eseguirlo, mentre è il giudice dell'esecuzione che deve accertarne in sede di incidente la compatibilità con eventuali atti che siano stati emanati medio tempore dalla autorità amministrativa. (2).

(2) Conformi: Cass. pen., sez. III, 21 ottobre 2014, n. 47402, Sez. III, 21 novembre 2012, n. 3456, Sez. III, 18 gennaio 2012, n. 25212.

(3) Conformi: Cass. pen., sez. III, 18 gennaio 2012, n. 25212; 17 ottobre 2007, n. 42978.

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione nei giudizi riuniti del Comune di Gricignano di Aversa;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 maggio 2025 il dott. Domenico De Falco e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1) Ricorso sub RG n. 5130/2023

1.1) Il Comune di Gricignano PIP approvava con delibera n. 19/1998 il Piano per gli insediamenti produttivi e in data 3 maggio 2000 la graduatoria definitiva di assegnazione in zona P.I.P., con attribuzione del lotto n. 36 alla Ditta -OMISSIS- s.a.s.. In data 21 ottobre 2003 veniva stipulata la convenzione di assegnazione e con atto del 13 aprile 2004 veniva rilasciato dal Comune di Gricignano alla Ditta -OMISSIS- il PdC n° 8 per la realizzazione di un opificio ad uso artigianale e, successivamente, in data 13 settembre 2003 veniva rilasciato anche il permesso di costruire n° 53 per la realizzazione di un immobile formato da un piano seminterrato adibito a box auto; un piano terra adibito ad attività artigianale; un primo piano adibito ad uffici e un'abitazione al piano secondo. La variante (PdC n° 53 del 13.09.2005) prevedeva l'allineamento del corpo scala con la parete perimetrale lato ovest del fabbricato allora in costruzione ed una modifica dei prospetti.

In data 30 giugno 2008, il Responsabile dell'Area Tecnica del Comune adottava l'ordinanza di sospensione dei lavori a seguito di accertamento di attività abusiva avvenuto in data 17 marzo 2008. Per gli abusi edilizi riscontrati il Tribunale penale di S. Maria Capua Vetere Sezione Distaccata di Aversa avviava un procedimento che in data 7 marzo 2013 sfociava nella sentenza n. 64/13, divenuta irrevocabile il 21 ottobre 2013, per totale difformità dai permessi a costruire n. 53/2005 e n. 9/2004, disponendo la demolizione delle opere.

Successivamente a tale sentenza, in data 27 novembre 2014, veniva rilasciato alla Sig.ra -OMISSIS- -OMISSIS- il PdC in sanatoria n° 34 che prevedeva opere a farsi, riapertura dei terrazzi e degli atri, per il cambio di destinazione d'uso da artigianale a turistico.

In data 15 settembre 2016, veniva rilasciato alla società ricorrente il nuovo permesso di costruire n° 20 per il cambio di destinazione d'uso degli atri, in parte a destinazione commerciale (piano terra) e

in parte a destinazione turistico ricettiva (primo piano e secondo). In data 9 aprile 2019, veniva trasmessa al Comune di Gricignano di Aversa una relazione tecnica redatta dall'ausiliario di Polizia Giudiziaria nominato dal Comandante dei Carabinieri di Gricignano di Aversa, inerenti ai fabbricati oggetto della sentenza penale di condanna che ne prevedeva come pena accessoria la demolizione. In particolare, nella relazione predisposta dalla Procura venivano illustrate le illegittimità dei titoli edilizi rilasciati dal Comune di Gricignano di Aversa.

Il procedimento, però, non veniva concluso e intanto, le sig.ra -OMISSIS- -OMISSIS- e -OMISSIS- -OMISSIS- chiedevano al Tribunale di S.M.C.V. – Giudice Monocratico quale giudice dell'esecuzione - la sospensione e/o revoca del procedimento di esecuzione penale finalizzato alla demolizione delle opere, sostenendo che le stesse erano state sanate e comunque assentite dal Comune con i successivi permessi di costruire rilasciati dopo la sentenza penale di condanna.

Il Tribunale di S. Maria C.V., però, con ordinanza del 16 ottobre 2019 rigettava la richiesta presentata ritenendo illegittimi tutti i titoli edilizi rilasciati successivamente alla sentenza penale, per cui l'ordine di demolizione disposto dalla Procura diventava definitivo.

A distanza di alcuni anni, la Procura ha compulsato il Comune di Gricignano di Aversa a compiere tutti gli atti necessari per addivenire all'acquisizione delle aree, al fine di consentire alla Procura di procedere con la demolizione delle opere.

Anche in forza di questa richiesta della Procura, il Comune di Gricignano di Aversa, avviava il procedimento volto all'annullamento dei titoli edilizi rilasciati e alla contestuale adozione dell'ordinanza di demolizione, sicchè il Responsabile dell'Area Tecnica comunicava in data 2 giugno 2023 l'avvio del procedimento finalizzato all'annullamento del PdC n° 34 del 27 novembre 2014 e n° 20 del 15 settembre 2016, nonché del PdC n° 8 del 13 aprile 2004 e PdC n° 53 del 13 settembre 2005; il procedimento si concludeva con il provvedimento 18 ottobre 2023 (prot. n. 13837) di annullamento dei permessi di costruire sopra individuati e con la contestuale adozione dell'ordinanza di demolizione n. 48.

1.2) Avverso il provvedimento di autotutela e l'ordinanza di demolizione è insorta la Ditta della -OMISSIS- s.a.s. di -OMISSIS- -OMISSIS- chiedendone l'annullamento, previa sospensione degli effetti sulla base delle seguenti censure.

A) ECCESSO DI POTERE, CARENZA DI ISTRUTTORIA, ILLOGICITÀ DEL PROVVEDIMENTO DI ANNULLAMENTO DEI PERMESSI DI COSTRUIRE N. 8/2004 E N. 53/2005 E VIOLAZIONE DI LEGGE IN RELAZIONE AGLI ARTICOLI 3 (PER DIFETTO DI MOTIVAZIONE) 21 – OCTIES, 21-NONIES DELLA LEGGE N. 241 DEL 1990 .

La discrasia tra superficie coperta assentita con i permessi di costruire oggetto di autotutela e quella assentibile dipenderebbe dalla diversa interpretazione dell'art. 1 punto 10 del Regolamento Edilizio Comunale che definisce la superficie coperta come: "l'area risultante dalla proiezione sul piano orizzontale di tutte le parti edificate fuori terra, con esclusione: delle parti aggettanti come balconi, sporti di gronda, ecc., dei particolari balconi ecc. delimitato dalle superfici esterne delle murature perimetrali".

Tale presunta discrasia, secondo parte ricorrente, non potrebbe essere posta a base di un provvedimento di ritiro del permesso di costruire adottato 19 anni dopo il rilascio del primo, violando così il "termine ragionevole" (ora 12 mesi) per l'adozione dell'annullamento di ufficio ai sensi dell'art. 21 nonies della l. n. 241/1990, nonché l'obbligo di indicare le ragioni di interesse pubblico sottese all'autotutela.

In particolare, poi, non sarebbe ravvisabile quella falsità nella rappresentazione dei fatti che avrebbe giustificato un intervento anche oltre il termine, atteso che il provvedimento gravato si fonda su di un'interpretazione delle NTA diversa da quella adottata dal medesimo ufficio tecnico allorché i permessi di costruire sono stati rilasciati.

B) ECCESSO DI POTERE, CARENZA DI ISTRUTTORIA, ILLOGICITÀ DEL PROVVEDIMENTO DI ANNULLAMENTO DEI PERMESSI DI COSTRUIRE N. 34/2014 E N. 20/2016 E VIOLAZIONE DI LEGGE IN RELAZIONE AGLI ARTICOLI 3 (PER DIFETTO DI MOTIVAZIONE) 21 – OCTIES, 21-NONIES DELLA LEGGE N. 241 DEL 1990 .

Anche l'annullamento del permesso di costruire n. 34/2014 incorre nei medesimi vizi già evidenziati con riguardo ai permessi di costruire originari. Peraltro, tale ultimo permesso di costruire sarebbe stato espressamente rivolto ad ottemperare alla sentenza demolitoria penale.

C) VIOLAZIONE DI LEGGE PER MANCANZA DEL CONTRADDITTORIO

Infine, il provvedimento di autotutela impugnato sarebbe illegittimo anche per mancata instaurazione del contraddittorio procedimentale.

1.4) Si è costituito in giudizio il Comune di Gricignano Di Aversa.

Con ordinanza 22 novembre 2023, n. 2225 questa Sezione ha accolto l'istanza cautelare.

Con successiva ordinanza collegiale 18 ottobre 2024, n. 5519, questa Sezione disponeva i seguenti incumbenti istruttori a carico dell'ente intimato:

“- chiarimenti in grado di far luce sul percorso logico-giuridico che ha indotto il Comune a ritenere la mancanza della cd doppia non conformità ex art. 36 del d.p.r. 380 del 2001;

- qualsiasi documento presupposto, preparatorio, connesso e consequenziale alla impugnata ordinanza, “come da indice affoliato”;

- ogni altro atto e/o documento ritenuto utile ai fini del decidere”.

In adempimento all'ordinanza istruttoria il Comune intimato depositava la relazione del 12 dicembre 2024 (prot. n. 19874) nella quale si affermava che l'intervento in autotutela era conseguenza del rigetto da parte del Tribunale penale di Santa Maria Capua Vetere (ordinanza 16 ottobre 2019) dell'istanza di revoca dell'ordine di demolizione conseguente al giudicato penale n. 64/2013 del medesimo Tribunale penale, che ha disapplicato i permessi di costruire in sanatoria frattanto rilasciati dal Comune intimato.

In particolare, l'ordinanza ha disposto la disapplicazione dei permessi di costruire in sanatoria nn. 34 e 35 del 2014 rilasciati dal Comune in esito all'incidente di esecuzione attivato dalla odierna ricorrente avverso la demolizione disposta in esecuzione del giudicato penale n. 64/2013.

2) Ricorso RG n. 5131/2023

2.1) La vicenda è del tutto analoga a quella di cui al ricorso sub RG n. 5130/2023 con la sola differenza che l'intervento in autotutela, gravato con il ricorso, ha ad oggetto il permesso di costruire in sanatoria

n. 35/2014 sempre rilasciato dal Comune intimato e ha riferimento a differenti particelle catastali, ma può operarsi per brevità rinvio, *mutatis mutandis*, alla narrativa e alle censure appena illustrate.

Anche in tale giudizio si è costituito in resistenza il Comune di Gricignano di Aversa.

3) Entrambi i ricorsi trattati all'udienza pubblica dell'8 maggio 2025 sono stati, all'esito della discussione, trattenuti in decisione.

4) Deve preliminarmente disporsi la riunione dei ricorsi in quanto obiettivamente connessi, atteso che gli atti impugnati hanno contenuto analogo, e soggettivamente, in quanto intercorrenti tra le stesse parti.

4.1) Deve preliminarmente esaminarsi l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di interesse sollevata dal Comune resistente che è fondata.

Ed infatti, l'eventuale annullamento degli atti di autotutela posti in essere dal Comune con riferimento ai permessi di costruire in sanatoria, non recherebbe alcun vantaggio alla parte ricorrente, attesa la perdurante efficacia dell'ordine demolitorio, non scalfita dai titoli abilitativi a seguito della reiezione dell'istanza di revoca disposta in esito all'incidente di esecuzione innanzi al Giudice dell'esecuzione penale.

In altre parole, come si avrà modo di illustrare meglio in seguito, deve ritenersi che una volta respinta l'istanza di revoca dell'ordine di demolizione e disapplicati i permessi di costruire in sanatoria medio tempore adottati, la perdurante efficacia degli stessi in ambito amministrativo, non sia comunque idonea ad inibire l'abbattimento dei manufatti abusivamente realizzati con il conseguente radicale pregiudizio dell'interesse fatto valere da parte ricorrente.

In ogni caso, per completezza si intende affrontare per completezza anche il merito delle censure proposte che sono comunque complessivamente infondate.

5) Con le censure che per la loro connessione possono trattarsi congiuntamente, parte ricorrente si duole della violazione dell'art. 21 nonies della legge n. 241/1990, in quanto il gravato provvedimento di annullamento di ufficio sarebbe intervenuto oltre il termine ragionevole (12 mesi) fissato nella predetta norma e senza indicazione dei motivi di pubblico interesse che ne giustificerebbero la

caducazione, nonchè senza che fosse ravvisabile una falsa rappresentazione o dichiarazione che giustificerebbe l'intervento oltre il termine di legge.

Di contro, l'ente comunale afferma che gli atti di autotutela sarebbero naturale conseguenza della reiezione operata in sede penale dell'istanza di revoca dell'ordine di demolizione adottato in conseguenza della sentenza penale di condanna del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere.

5.1) Così posti i termini della vicenda, i motivi non sono meritevoli di accoglimento.

Come evidenziato anche nella relazione comunale in attuazione dell'ordinanza istruttoria di questa Sezione n. 5519/2024, l'Amministrazione ha ritenuto di dover procedere all'annullamento in autotutela dei permessi di costruire in sanatoria nn. 34 e 35 del 2014 sulla base dell'ordinanza 16 ottobre 2019 del Tribunale penale di S.M.C.V. che ha respinto, in sede di incidente di esecuzione, l'istanza di revoca dell'ordine di demolizione, disapplicando i predetti titoli abilitativi.

5.2) Il Collegio rammenta che l'annullamento d'ufficio del permesso di costruire richiede necessariamente un'espressa motivazione in ordine all'interesse pubblico concreto ed attuale al ripristino dello status quo ante, ai sensi dell'art. 21-nonies della l. n. 241/1990, preminente su quello privato alla conservazione del provvedimento, che giustifichi il ricorso al potere di autotutela della p.a., entro un termine ragionevole, non essendo, pure nella materia edilizia, sufficiente l'intento di operare un mero astratto ripristino della legalità violata (cfr. TAR Campania, sez. VI, 03/05/2017, n. 2368).

Invero, la giurisprudenza penale consolidata, già fatta propria da questa Sezione (TAR Campania, sez. VIII, nn. 2521/2019, 1515/2018 e 4125/2017), ritiene che, in tema di reati edilizi, l'ordine di demolizione impartito dal giudice con la sentenza di condanna, per la sua natura di sanzione amministrativa applicata dall'autorità giudiziaria, non sia suscettibile di passare in giudicato essendone sempre possibile la revoca quando esso risulti assolutamente incompatibile con provvedimenti della p.a. che abbiano conferito all'immobile una diversa destinazione o ne abbiano sanato l'abusività (cfr. *ex multis* Cassazione penale, Sez. III, 21 ottobre 2014, n. 47402, Sez. III, 21 novembre 2012, n. 3456, Sez. III, 18 gennaio 2012, n. 25212, n. 253050; Sez. III, 24 marzo 2010, n. 24273, n. 247791; Sez. III, 26 settembre 2007, n. 38997, n. 237815; Sez. III, 11 maggio 2005, n.

37120, n. 232173; Sez. III, 19 novembre 1999, n. 3682, n. 215456; Sez. III, 7 marzo 1994, n. 712, n. 197611).

Pertanto, secondo la costante giurisprudenza della Cassazione, l'ordine di demolizione, conseguente alla pronuncia di una sentenza penale irrevocabile di condanna per illecito edilizio, costituisce espressione di un potere dispositivo autonomo attribuito dalla legge alla Autorità giudiziaria, il quale può eventualmente concorrere con quello omologo della P.A., onde è il Pubblico Ministero competente ad eseguirlo, mentre è il giudice dell'esecuzione che deve accertarne in sede di incidente la compatibilità con eventuali atti che siano stati emanati *medio tempore* dalla autorità amministrativa (cfr. Cassazione penale, Sez. III, 18 gennaio 2012, n. 25212 cit, Cass. Sez. III, 17 ottobre 2007, n. 42978).

Sempre la Corte di Cassazione (v., *ex multis*, Cass. pen., nn. 32952 del 2010 e 3456 del 2012) ha inoltre affermato la natura autonoma dell'ordine di demolizione contenuto nella sentenza penale di condanna per illecito edilizio, rilevando l'assenza di disposizioni specifiche che demandino all'autorità amministrativa il compito di eseguire l'ordine di rimozione impartito dal giudice penale.

5.3) Ne deriva un sistema composito nell'ambito del quale i provvedimenti repressivi dell'attività edilizia abusiva possono scaturire sia dall'accertamento del Giudice penale sia dall'azione di vigilanza sul territorio dell'Amministrazione locale, senza che, in linea di principio, le prerogative dell'Amministrazione e quelle dell'Autorità Giudiziaria penale si vincolino a vicenda.

Per conseguenza, non potrebbe (o meglio non dovrebbe) ipotizzarsi una forma di autotutela doverosa dell'Amministrazione a fronte del giudicato penale; in altre parole, l'Amministrazione non dovrebbe essere vincolata da una pronuncia penale ad esercitare le proprie prerogative pubblicistiche, altrimenti si realizzerebbe uno sconfinamento dell'autorità giurisdizionale ordinaria non solo nelle prerogative dell'Amministrazione, ma anche nell'ambito della giurisdizione riservata al Giudice amministrativo a cui compete lo scrutinio degli atti adottati da quest'ultima.

Del resto, l'espressione autotutela doverosa, che in realtà sembra riassumere in sé una contraddizione in termini rispetto alla ontologica discrezionalità che connota per regola l'istituto, allude a quelle ipotesi, tassativamente individuate dal legislatore, ovvero declinate in maniera altrettanto precisa in

via pretoria, in presenza delle quali il potere di riesame dei propri atti da parte della pubblica amministrazione è, appunto, dovuto.

Tuttavia, accanto ai casi di autotutela doverosa “totale”, si teorizza la sussistenza di un’autonoma categoria di “autotutela doverosa parziale”, consistente nella mera dequotazione del termine ragionevole per procedere all’annullamento d’ufficio, come noto pari ormai a dodici mesi per i casi di autorizzazioni o atti che accordano benefici economici. Ciò può avvenire stabilendone in via autonoma uno diverso (quale quello di dieci anni accordato alla Regione dall’art. 39 del T.u.e.l. per l’annullamento di deliberazioni e provvedimenti autorizzatori comunali), ovvero semplicemente prescindendone.

Tale ultimo caso è quello designato dal comma 2 bis dell’art. 21 nonies a mente del quale: *“I provvedimenti amministrativi conseguiti sulla base di false rappresentazioni dei fatti o di dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell’atto di notorietà false o mendaci per effetto di condotte costituenti reato, accertate con sentenza passata in giudicato, possono essere annullati dall’amministrazione anche dopo la scadenza del termine di dodici mesi di cui al comma 1, fatta salva l’applicazione delle sanzioni penali nonché delle sanzioni previste dal capo VI del testo unico di cui al d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445”*.

Ritiene il Collegio che il comma appena citato, da leggersi unitamente al comma 1 del medesimo articolo che disciplina i limiti dell’autotutela, deve essere inteso nel senso che l’Amministrazione può (ma non deve) adottare un provvedimento di annullamento d’ufficio anche oltre il termine di cui al comma 1, purchè ricorrano ipotesi di falsità nella rappresentazione dei fatti o delle dichiarazioni rese all’Amministrazione; al di fuori di questi tassativi casi l’autotutela è illegittima (in tal senso cfr. anche Cons. Stato, n. 9415/2023).

5.4) Ora, nel caso oggetto del presente giudizio non risulta ricorrere un’ipotesi di falsità, atteso che il gravato intervento in autotutela del Comune intimato non si fonda su una rappresentazione falsa della ricorrente, ma su un’asserita erronea interpretazione delle NTA (sulla nozione di spazio coperto di cui all’art. 10) che lo stesso Comune avrebbe operato con i permessi di costruire oggetto dell’annullamento d’ufficio odiernamente gravato.

Sennonché, una tale ragione non è contemplata tra quelle che consentono il ritiro degli atti ampliativi anche oltre il termine ragionevole di cui all'art. 21 nonies della l. n. 241/1990.

Deve quindi concludersi che la fonte di un obbligo di intervenire in autotutela sui provvedimenti adottati dall'Amministrazione anche in deroga ai limiti di cui all'art. 21 nonies non sia ravvisabile nel comma 2 del medesimo articolo, con conseguente conferma dell'autonomia dei due poteri in esame (quello giurisdizionale penale e quello amministrativo), dovendosi concludere che "l'esercizio del potere amministrativo è soggetto a requisiti, sostanziali e temporali, propri e diversi, a meno che non sussista una diversa previsione normativa di espresso raccordo tra il processo penale e il procedimento amministrativo" (cfr questa Sezione n. 4716/2019; TAR Sicilia, Catania, Sez. II, 17 aprile 2019, n. 905).

Ritiene, tuttavia, il Collegio che tale raccordo vi sia e sia identificabile proprio nell'incidente di esecuzione innanzi al Giudice penale che abbia emanato l'ordine di demolizione, svolgendosi in tale sede un apprezzamento sulla legittimità degli eventuali atti abilitativi sopravvenuti eventualmente emessi medio tempore dall'Amministrazione e che può sfociare nella disapplicazione dei titoli edilizi medio tempore rilasciati.

Pertanto, nella situazione in cui - come nella specie - la nota di illiceità dell'abuso commesso si è appalesata in virtù di una esclusiva ed autonoma valutazione dei fatti compiuta dal giudice penale per il perseguimento delle finalità incriminatorie affidate alle sue cure, ed avvalendosi, altresì, dell'autonomo e compiuto apparato sanzionatorio penale all'uopo legislativamente predisposto, può esservi uno spazio molto limitato per una eventuale (ulteriore e diversa) valutazione dell'Autorità amministrativa urbanistica, il cui intervento finisce in sostanza con il presentarsi come a livello di leale collaborazione con l'autorità giudiziaria rispetto ai poteri repressivi e sanzionatori già esercitati in maniera compiuta e definitiva dal giudice penale (TAR Campania, sez. III, n. 4568/2018).

5.5) Si vuol dire che se è vero che l'Amministrazione non perde il potere di provvedere sulla medesima questione edilizia già fatta oggetto di un giudicato penale e che l'ordine di demolizione conseguente al giudicato non è irrevocabile, è altresì vero che nel momento in cui i sopravvenuti provvedimenti abilitativi vengano disapplicati dal giudice penale, il quale in sede di incidente di

esecuzione respinga l'istanza di revoca dell'ordine di demolizione, all'Amministrazione non resti che procedere al ritiro degli stessi in autotutela.

Se, infatti, così non fosse se, cioè, gli atti abilitativi (come nella specie permessi di costruire in sanatoria sopravvenuti al giudicato penale) fossero solo disapplicati ai fini della conferma dell'ordine di demolizione, si perverrebbe alla concretizzazione di due realtà fra di loro astrattamente autonome, ma in concreto inconciliabili: l'obbligo di demolizione del manufatto abusivo e i provvedimenti abilitativi, disapplicati in sede penale, che radicano, in quanto ancora efficaci, la legittimità del manufatto da demolire.

Se, quindi, può escludersi la sussistenza di una specifica disposizione che deroghi in questi casi ai limiti dell'autotutela di cui all'art. 21 nonies della l. n. 241/1990, deve d'altro canto ammettersi che la devoluzione al giudice penale della cognizione in fase esecutiva di ogni questione che si rifletta sull'effettività dell'ordine di demolizione emesso dall'Autorità giudiziaria ordinaria, costituisca essa stessa un'implicita deroga ai limiti ex art 21 nonies all'autotutela di annullamento, integrando un'ipotesi di autotutela in deroga ai limiti (temporali e contenutistici) di cui all'art. 21 nonies della l. n. 241/1990.

Diversamente, ne deriverebbe un'aporia sistematica in cui un manufatto da abbattere in base ad un ordine confermato dall'AG penale resti comunque assentito sul piano amministrativo, rendendo comunque gli atti abilitativi disapplicati in sede di incidente di esecuzione di fatto irrilevanti.

Nella fattispecie, pertanto, il Comune di Gricignano di Aversa, a fronte della conferma dell'ordine di demolizione da parte dell'AG penale, non aveva alternative rispetto all'annullamento d'ufficio dei permessi di costruire in sanatoria.

In definitiva, i ricorsi proposti nei giudizi riuniti devono ritenersi infondati e devono esser respinti.

6) Le spese del giudizio, in considerazione dei profili di complessità e novità delle questioni trattate possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Ottava), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, così provvede:

- Riuniti i ricorsi, li dichiara inammissibili per difetto di interesse e comunque li respinge perché infondati;

- Compensa integralmente tra le parti le spese del presente giudizio.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 8 maggio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Corciulo, Presidente

Paola Palmarini, Consigliere

Domenico De Falco, Consigliere, Estensore