



Comune di Palma di Montechiaro  
(Prov. di Agrigento)

*Originale di Deliberazione della Giunta Municipale*

n. 231 del Registro

del 22-11-2016

**Oggetto:** Ricorso in Appello avanti al C.G.A. di Palermo promosso da Volpe Vincenzo - **Nomina legale.**

**ANNO 2016**

L'anno duemilasedici, il giorno ventidue del mese di Novembre, alle ore 10,00, nell'ufficio del Sindaco, convocata con appositi avvisi, si è riunita la Giunta comunale con la presenza dei signori:

		<b>Presente</b>	<b>Assente</b>
- <b>AMATO PASQUALE</b>	<b>Sindaco</b>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
- <b>MOGAVERO PROVVIDENZA M.</b>	<b>Vice Sindaco</b>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
- <b>SFERLAZZA ERNESTO</b>	<b>Assessore</b>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
- <b>BELLANTI CLAUDIA</b>	<b>Assessore</b>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
- <b>LUMIA GIUSY</b>	<b>Assessore</b>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>

Partecipa il Segretario Generale d.ssa

Il Sindaco, constatato che gli intervenuti sono in numero legale, dichiara aperta la riunione ed invita a deliberare sull'oggetto sopraindicato.

Il Capo Settore Affari Tributari e Legali, Dott.ssa Rosa Di Blasi,

Premesso:

Che in data 2 aprile 2010 è stato notificato al Comune di Palma di Montechiaro ricorso al TAR Sicilia di Palermo da parte del sig. Volpe Vincenzo per l'annullamento del provvedimento prot. n.2560 del 3/2/2010 con il quale il dirigente UTC denegava il rilascio della concessione edilizia in sanatoria richiesta con domanda prot. n. 1925 del 22/9/1986 per un immobile di due elevazioni fuori terra sito in c.da Ciotta, distinto in catasto al foglio 78, part. 269 e dell'ordinanza dirigenziale n.57/2010 con la quale il dirigente UTC ha ingiunto la demolizione delle opere ed il ripristino dello stato dei luoghi;

Che il Comune di Palma di Montechiaro non si costituiva in giudizio ma, con nota prot. n. 8578 del 20/4/2010, trasmetteva alla Segreteria del TAR Palermo, sezione II, le deduzioni redatte dall'UTC;

Che con sentenza n.835/2016 il TAR Sicilia Sez. II ha respinto il ricorso iscritto al n.609/2010 ed i relativi motivi aggiunti;

Che il Sig. Volpe Vincenzo, ha proposto Ricorso in Appello avanti al Consiglio di Giustizia Amministrativa di Palermo, notificato al Comune di Palma di Montechiaro in data 3 novembre 2016, prot. n. 37664, per l'annullamento e/o la riforma della sentenza n.835/2016 emessa dal TAR Sicilia – Palermo Sez. II sul ricorso n.609/2010;

Vista le deduzioni prodotte dall' UTC, a suo tempo trasmesse al TAR Sicilia Palermo;

Considerato necessario, al fine di tutelare gli interessi dell'Ente, di costituirsi nel predetto giudizio proponendo ogni utile azione a tutela degli atti emessi dal Comune di Palma di Montechiaro;

Dato atto che il Comune di Palma di Montechiaro ha affidato il servizio giuridico legale, giusta disciplinare – contratto, stipulato in data 12.10.2015, all'Avv. Claudio Trovato del Foro di Palermo;

Dato atto che l'impegno di spesa, relativamente al corrispettivo e ogni e qualsiasi altro emolumento spettante al professionista, è stato assunto sul cap. 860 – imp. 77444-77445;

#### Propone

Di conferire apposito mandato all'Avv. Claudio Trovato del Foro di Palermo per costituirsi davanti al C.G.A. di Palermo nel Ricorso in Appello proposto dal Sig. Volpe Vincenzo avverso la sentenza TAR Sicilia n.835/2016;

Di attribuire al professionista incaricato ogni facoltà e di attenersi scrupolosamente al disciplinare – contratto sottoscritto in data 12.10.2015;

Di dare atto che l'impegno di spesa, relativamente al corrispettivo e ogni e qualsiasi altro emolumento spettante al professionista, trova copertura finanziaria sul cap. 860 – imp. 77444-77445

Il Proponente  
Dott.ssa Rosa Di Blasi

Parere del Responsabile del Servizio interessato: Affari Legali

Esaminata la proposta in oggetto, per l'adozione della relativa deliberazione, ai sensi del 1° comma dell'art.53 della legge n.142/90, recepita con L.R. n.48/91, così come sostituito dall'art.12 della legge n.30 del 23.12.2000, si esprime parere favorevole in ordine alla sua regolarità tecnica;

Il Responsabile del Servizio  
Dott.ssa Rosa Di Blasi

Parere del Responsabile del Servizio di Ragioneria:

Esaminata la proposta in oggetto, per l'adozione della relativa deliberazione, ai sensi del 1° comma dell'art.53 della legge n.142/90, recepita con L.R. n.48/91, così come sostituito dall'art.12 della legge n.30 del 23.12.2000, si esprime parere favorevole in ordine alla sua regolarità contabile:

Il Responsabile del Servizio Finanze

Visto per il riscontro di compatibilità ai sensi dell'art.183, comma 6 del T.u.e.l.

Il Responsabile del Servizio Finanze

**La Giunta**

Visti i pareri favorevoli espressi dal responsabile del servizio interessato e dal responsabile del servizio finanziario;

Ritenuto opportuno nominare un difensore al fine di tutelare le ragioni del Comune;

Visto il vigente O.R.EE.LL.;

A voti unanimi espressi nei modi e forme di legge;

***Delibera***

Di conferire apposito mandato all'Avv. Claudio Trovato del Foro di Palermo per costituirsi davanti al C.G.A. di Palermo nel Ricorso in Appello proposto dal Sig. Volpe Vincenzo avverso la sentenza TAR Sicilia n.835/2016;

Di attribuire al professionista incaricato ogni facoltà e di attenersi scrupolosamente al disciplinare – contratto sottoscritto in data 12.10.2015;

Di dare atto che l'impegno di spesa, relativamente al corrispettivo e ogni e qualsiasi altro emolumento spettante al professionista, trova copertura finanziaria sul cap. 860 – imp. 77444-77445

Con separata votazione unanime la presente deliberazione viene dichiarata immediatamente esecutiva.



COPIA  
per il Sindaco  
del Comune di  
Palma di Montechiaro

**CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA  
PER LA REGIONE SICILIANA  
PALERMO**

**Ricorso in appello  
di**

**VOLPE VINCENZO**, nato a Palma di Montechiaro il 7/11/1941, ivi residente in Via Mozia, 37, rappresentato e difeso dall'Avv. Gaetano Caponnetto del Foro di Agrigento (C.F. CPN GTN 35T06 A0890) che dichiara di volere ricevere ogni comunicazione al proprio indirizzo PEC caponnettolegali@avvocatiagrigeno.it o al proprio numero di fax 0922/29713, col quale eleggono domicilio in Palermo nella Via Sferracavallo, 89/A, presso lo studio dell'Avv. Daniela Salerno, come da procura in calce al presente atto

c/

**COMUNE DI PALMA DI MONTECHIARO, in persona del:**

- 1) **Sindaco pro-tempore**, domiciliato per la carica presso il Palazzo Municipale della Città;
- 2) **Dirigente dell'U.T.C.**, domiciliato per l'attribuzione presso il Palazzo Municipale della Città;

**PER L'ANNULLAMENTO E/O LA RIFORMA**

della sentenza n. 835/2016, emessa dal TAR Sicilia-Palermo, Sez. II (cfr. *doc. all. n. 1*), non notificata, depositata il 1/4/2016, con la quale veniva respinto il ricorso iscritto al n. 609/2010 ed i relativi motivi aggiunti;

per i seguenti motivi ai quali si premette in fatto e diritto.

**IN FATTO**

Il Sig. Volpe Vincenzo, proprietario di un terreno sito in Palma di Montechiaro, C.da Ciotta, foglio 78, part. 269, nel periodo compreso tra il 1967 ed i primi del 1977, realizzava in detto appezzamento un immobile composto da due elevazioni fuori terra.

In data 22/9/1986, prot. n. 1925, presentava domanda di condono edilizio ai sensi della L. 47/1985, così come recepita dalla L.R. 37/1985.

- Pffari  
Dipulci

Comune di Palma di Montechiaro  
Protocollo Generale  
TIPO - E

PROT. N. 0037664  
del 03/11/2016



Con provvedimento prot. n. 2560 del 3/2/2010, il Dirigente dell'Ufficio Tecnico, disponeva il rigetto della domanda di sanatoria sopra citata in quanto, a suo dire, l'immobile ricadrebbe entro la fascia di 150 mt. dalla battigia e, pertanto, in zona di inedificabilità assoluta.

Nella parte motiva di detto provvedimento veniva dichiarato che l'immobile sarebbe stato costruito entro la fascia dei 150 mt. dalla battigia e, pertanto, non sarebbe stato suscettibile di sanatoria per condono ex L. 28/2/1985 n. 47.

Vi è subito da osservare che, sebbene sia in un inciso dichiarata quale epoca di realizzazione quella "successiva alla L.R. 78/1976", tuttavia non vi sono nell'atto impugnato né dati, né riferimenti fattuali e temporali ed elementi che possano concretamente identificare la data di realizzazione del manufatto che, come detto in precedenza, in realtà è stato eseguito prima dell'entrata in vigore della L.R. n. 78/1976, e comunque nelle condizioni oggettive dei luoghi in cui, in quel tempo, la battigia era oltre i 150 mt. rispetto al terreno di sedime in cui è stato eseguito il fabbricato.

A tale conclusione si perviene dalle stesse considerazioni espresse nel provvedimento impugnato, allorché si fa riferimento al rilievo aerofotogrammetrico della SAS del 1977, e quindi in un periodo successivo rispetto a quello dell'epoca in cui era stata eseguita la costruzione del fabbricato di che trattasi.

L'ingiunzione di demolizione posta in essere dopo circa 30 anni dall'esecuzione dell'opera, risulta illegittima sotto duplice profilo: sia perché posta in essere dopo 30 anni dall'esecuzione dell'opera, e sia perché il rigetto della domanda di concessione in sanatoria è assolutamente illegittimo.

Ciò malgrado, il TAR Sicilia-Palermo, con la sentenza qui impugnata lo respingeva.

A tal fine motivava la decisione qui impugnata deducendo, intanto, che sulla domanda di condono edilizio relativamente alle opere che erano state realizzate in contrasto con vincoli d'inedificabilità assoluta, cioè per le opere abusivamente realizzate che ricadano nella fascia di inedificabilità assoluta di 150 metri dalla battigia, non si applica l'istituto del silenzio-assenso ed, inoltre, il Collegio ha

ritenuto che vi sarebbe la prova che le opere edilizie non sarebbero state iniziate prima dell'entrata in vigore della L. 16/6/1976.

Ed ancora, il Collegio, pur ammettendo l'orientamento di quella parte della Giurisprudenza sulla specifica questione della rilevanza del lunghissimo lasso di tempo trascorso tra la commissione dell'abuso e l'esercizio del potere repressivo, riteneva di dover aderire al diverso indirizzo giurisprudenziale secondo cui il potere di applicare misure repressive in materia urbanistica può essere esercitato in ogni tempo e i relativi provvedimenti non necessitano di alcuna specifica motivazione in ordine all'interesse pubblico a disporre il ripristino della situazione antecedente alla violazione, essendo in *re ipsa* l'interesse pubblico alla rimozione dell'abuso allo scopo di ripristinare l'assetto urbanistico-edilizio violato.

Ed invero la statuizione impugnata va riformata per i seguenti motivi

#### **IN DIRITTO**

**ILLEGITTIMITÀ DELL'ORDINANZA DI INGIUNZIONE A DEMOLIRE: 1) PER MANCANZA DI UNA SPECIFICA MOTIVAZIONE DEL PROVVEDIMENTO SANZIONATORIO INTERVENUTO DOPO NOTEVOLE TEMPO; 2) PER TRAVISAMENTO DEI FATTI.**

Il TAR Palermo ha ritenuto che in tale fattispecie non può legittimamente formarsi il silenzio-assenso sulla domanda di condono edilizio relativamente ad opere che siano state realizzate in contrasto con vincoli di inedificabilità assoluta.

Quindi, nessuna efficacia avrebbe la domanda di condono edilizio presentata ai sensi della L. 28/2/1985 n. 47, così come recepita dalla L.R. 37/1985, in data 22/9/1986, prot. n. 1925, per cui è stata pagata l'oblazione interamente e gli oneri di urbanizzazione, ed infine il fabbricato è stato introdotto nel catasto urbano.

Per esso, peraltro, sono stati corrisposti e pagati i tributi di legge.

Dal 22/6/1986 sono trascorsi abbondantemente i termini previsti dalla norma qui di seguito indicata per farsi luogo alla concessione in sanatoria tacita.

Tali provvedimenti, a dire del Giudice di primo grado, escluderebbero espressamente che possa formarsi un provvedimento implicito di silenzio-assenso sulle istanze di condono "nei casi di insanabilità di cui al decimo comma" dell'art. 23, della L.R. 87/85 e

cioè nelle ipotesi in cui le opere abusivamente realizzate ricadano nella fascia di inedificabilità assoluta dei 150 metri dalla battigia.

Da ciò discenderebbe che essendo stato costruito l'immobile entro la fascia dei 150 mt. dalla battigia, non sarebbe suscettibile di sanatoria edilizia ex L. 28/2/1985 n. 47.

Ed invero, vi è subito da osservare che, sebbene sia in un inciso dichiarata quale epoca di realizzazione quella "successiva alla L.R. 78/1976", tuttavia non vi sono nell'atto impugnato né dati, né riferimenti fattuali e temporali ed elementi che possano concretamente identificare la data di realizzazione del manufatto che, come detto in precedenza, in realtà è stato eseguito prima dell'entrata in vigore della L.R. n. 78/1976, e comunque nelle condizioni oggettive dei luoghi in cui, in quel tempo, la battigia era oltre i 150 mt. rispetto al terreno di sedime in cui è stato eseguito il fabbricato.

In ogni caso l'opera è stata realizzata prima della legge regionale n. 78 del 1976.

A tale conclusione si perviene dalle stesse considerazioni espresse nel provvedimento impugnato, allorché si fa riferimento al rilievo aerofotogrammetrico della SAS del 1977, e quindi in un periodo che fa legislativamente presumere che in effetti l'opera è stata realizzata – come detto – prima della L.R. 78/1976.

L'ingiunzione di demolizione posta in essere dopo circa 30 anni dall'esecuzione dell'opera, risulta illegittima sotto duplice profilo: sia perché posta in essere dopo 30 anni dall'esecuzione dell'opera, e sia perché il rigetto della domanda di concessione in sanatoria è assolutamente illegittimo.

Tale principio discende anche sotto altro e diverso profilo.

Atteso che il diniego è intervenuto molto tempo dopo l'ultimazione delle opere abusive ed il lungo periodo trascorso ha creato un affidamento nei privati ed il consolidamento della situazione di fatto, un provvedimento negativo comporta, una motivazione sulle concrete ragioni di pubblico interesse che giustificano l'adozione dello stesso (cfr. *Consiglio di Stato, sez. V, 19 marzo 1999 n. 286; T.A.R. Piemonte, sez. I, 25 febbraio 1999 n. 105; Consiglio di Stato, sez. V, 11 febbraio 1999 n. 144; T.A.R. Campania, Napoli, sez. IV, 16 dicembre 1998 n. 3797; T.A.R. Abruzzo, Pescara, 7 dicembre 1998 n. 774; Consiglio di Stato, sez. V, 14 ottobre 1998 n. 1483; T.A.R.*

Campania, Salerno, 31 luglio 1998 n. 665; T.R.G.A. Trentino A. A., sez. Bolzano, 27 giugno 1998 n. 183; id., 28 gennaio 1998 n. 24; T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, 31 gennaio 1998 n. 282; Consiglio di Stato, sez. V, 12 marzo 1996 n. 247; id., sez. IV, 3 febbraio 1996 n. 95).

Tra l'altro, il lungo tempo trascorso ha mutato le condizioni della battigia, che in conseguenza delle modificazioni della costa, per le alte maree registratesi ha fatto determinare un mutamento della distanza del manufatto dalla battigia.

Il fenomeno è infatti di pubblico dominio ed in particolare la Pubblica Amministrazione ha posto in essere delle barriere frangi flutto per mitigare l'effetto invasivo.

Stando così le cose (il fabbricato che è stato eseguito in tempo remoto rispetto alla data di accertamento), si profila, in particolare nella fattispecie considerata, un'ipotesi di sviamento della causa tipica, non potendosi intravedere una prevalenza dell'interesse pubblico ad una sia pure ingiusta ordinanza di rigetto e di ripristino, rispetto alla dovuta comparazione dell'affidamento del privato, raggiunto dopo un notevole lasso di tempo, da un provvedimento sanzionatorio sia pure formalmente rilevante, ma di fatto non rispondente al fatto storico concreto.

Occorre poi ribadire, non solo l'obbligo di ricorrere ad un accertamento della situazione temporale come sopra osservata, prima di rigettare *sic et simpliciter* la domanda di sanatoria, con apposita verifica, ma altresì considerare il lungo tempo trascorso dall'esecuzione dell'opera tenuto conto del mutamento della distanza dalla battigia, avvenuta proprio dopo 20 anni.

La Dottrina e la Giurisprudenza hanno affrontato e risolto il tema, stabilendo il principio per il quale ***“i provvedimenti sanzionatori in tema di edilizia sono illegittimi quando intervengono molti anni dopo l'ultimazione dell'opera, ed il lungo lasso di tempo intercorso per l'inerzia dell'Amministrazione abbia creato un affidamento del privato”*** (Cfr. Cons. Stato Sez.IV, 3/2/1996 n.95).

Tale principio è prevalente rispetto a quello meramente edittale del potere sanzionatorio della Pubblica Amministrazione, essendosi ormai concordemente statuito che se è vero che l'esercizio del potere repressivo degli abusi edilizi (ammesso, ma per assurdo che

l'intervento edilizio in esame possa considerarsi abusivo) non è soggetto a termine di prescrizione o decadenziale, "ciò tuttavia non esclude che possa configurarsi il vizio di eccesso di potere qualora l'Amministrazione, senza plausibile ragione (ed obbligato accertamento sulla mutata situazione di fatto) e specifica motivazione del pubblico interesse, nell'adottare il postumo provvedimento sanzionatorio, lasci trascorrere un notevole lasso di tempo dall'infrazione, perché in tal caso l'atto sarebbe illegittimo"(Cfr. TAR Lazio Sez.II, 31/3/1982 n.409; TAR Marche 11/3/1995 n.108; TAR Campania Sez.Salerno, 22/6/1994 n.333; C.G.A. 29/7/1992 n.225;TAR Valle D'Aosta 17/6/1994 n.91).

E qui non pare che vi sia una motivazione "sulle concrete ragioni di pubblico interesse" che possa mettere nel nulla l'affidamento ed il consolidamento della situazione di fatto, oltre che di diritto, nutrito dalla ditta ricorrente sull'emissione di un provvedimento favorevole né, fare l'accertamento sulla situazione obbiettiva dei luoghi (cfr. Con. Stato, Sez. V, 19/3/1999 n. 286; TAR Piemonte, Sez. I, 25/2/1999 n. 105; Cons. Stato, Sez. V, 11/2/1999 n. 144; TAR Campania-Napoli, Sez. IV, 16/12/1998 n. 3797; TAR Abruzzo-Pescara, 7/12/1998 n. 774; Cons. Stato, Sez. V, 14/10/1998 n. 1483; TAR Campania-Salerno, 31/7/1998 n. 183; idem 28/1/1998 n. 24; TAR Abruzzo-L'Aquila, 31/1/1998 n. 282; Cons. Stato, Sez. V, 12/3/1996 n. 247; idem Sez. IV, 3/2/1996 n. 95).

Da ciò discende che l'originaria ingiunzione a demolire impugnata n. 57 dell'18/3/2010 deve ritenersi inefficace e per l'effetto illegittimi i successivi provvedimenti sanzionatori.

\*

### **ILLEGITTIMITÀ DEL PROVVEDIMENTO IMPUGNATO PER AVVENUTO RILASCIO TACITO DI CONCESSIONE EDILIZIA IN SANATORIA.**

Ai sensi dell'art. 35, comma XII° , come sostituito dall'art. 4, comma VI° della legge 13/03/1988 n. 68, secondo cui "decorso il termine perentorio di 36 mesi dalla presentazione della domanda, quest'ultima si intende accolta ove l'interessato provveda al pagamento di tutte le somme eventualmente dovute al conguaglio ed alla presentazione all'ufficio tecnico erariale della documentazione

*necessaria all'accatastamento*"; consegue il rilascio tacito della concessione edilizia in sanatoria richiesta dal Sig. Volpe Vincenzo.

Il principio risulta confermato dall'art. 26 della L.R. 10/8/1985 n. 37, posto in sostituzione dell'art. 35 della L. 47/1985, che stabilisce al quart'ultimo comma che *"decorso il termine perentorio di 24 mesi dalla presentazione della domanda, ... la stessa si intende accolta ove l'interessato provveda al pagamento di tutte le somme eventualmente dovute ed abbia altresì esibito al Comune la prova dell'avvenuta presentazione all'Ufficio Tecnico erariale della documentazione necessaria ai fini dell'accatastamento"*.

Ed ancora, l'art. 39, comma 4° della L. n. 724/1994 statuisce che *"il pagamento dell'oblazione dovuta ai sensi della L. 28/2/1985 n. 47, dell'eventuale integrazione di cui al comma 6°, degli oneri di concessione di cui al comma 9°, nonché la documentazione di cui al presente comma e la denuncia in catasto nel termine di cui all'art. 52, comma 2° della L. 28/2/1985 n. 47..., ed il decorso del termine di 1 anno e di 2 anni per i Comuni con più di 500.000 abitanti dalla data di entrata in vigore della presente legge senza l'adozione di un provvedimento negativo del Comune, equivale a concessione o ad autorizzazione edilizia"*.

Tali principi trovano puntuale riscontro legislativo nell'art. 2, comma 58°, della L. 23/12/1996 n. 662, che proprio in materia di negoziabilità degli immobili condonati stabilisce l'efficacia giuridica del silenzio-assenso.

L'impianto legislativo sopra indicato ha avuto concorde e consolidata applicazione in Giurisprudenza.

Sia il Giudice amministrativo che quello ordinario hanno pacificamente statuito che il decorso dei termini previsti dalla legge produce un silenzio significativo positivo (silenzio-assenso) (cfr. TAR Abruzzo-Pescara, 6/11/2003 n. 927; Cons. Stato, Sez. V, 22/11/1996 n. 1388; Cass. Penale, Sez. III, 17/6/1991; Cass. Pen., SS.UU, 19/12/1990).

Sul punto vi è, inoltre, anche una Circolare dell'ex Ministero dei lavori pubblici, la quale chiarisce che una volta formatosi il silenzio-assenso, anche il provvedimento di accoglimento espresso deve ritenersi meramente ricognitivo di quello tacito.

Legittimamente, dunque, a seguito della L. 28/2/1985 n. 47, è stata presentata la domanda di sanatoria in data 22/9/1986, per cui è stata pagata l'oblazione interamente e gli oneri di urbanizzazione, ed infine il fabbricato è stato introdotto nel catasto urbano.

Per esso, peraltro, sono stati corrisposti e pagati i tributi di legge.

Dal 22/6/1986 sono trascorsi abbondantemente i termini previsti dalla norma qui di seguito indicata per farsi luogo alla concessione in sanatoria tacita.

Fermo rimanendo che la costruzione, essendo stata eseguita prima dell'entrata in vigore della L.R. n. 78/1976, avvenuta il 16/6/1976 (giorno della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale) e, quindi, non suscettibile della relativa disciplina, la costruzione è stata eseguita tra il 1967 ed i primi mesi del 1976, cioè prima del giugno del 1976.

In siffatta ipotesi, pertanto, si è già formato un provvedimento della Pubblica Amministrazione, sia pure tacito, cioè la concessione edilizia in sanatoria richiesta il 22/9/1986 e quindi il rigetto della stessa costituisce un successivo provvedimento della Pubblica Amministrazione, illegittimo per non dire nullo.

\*

### **ILLEGITTIMITÀ DEL PROVVEDIMENTO IMPUGNATO PER VIOLAZIONE, ERRONEA INTERPRETAZIONE E APPLICAZIONE DI LEGGE.**

### **TRAVISAMENTO DEI FATTI SOTTO IL PROFILO CATASTALE – TOPOGRAFICO.**

### **ECESSO DI POTERE SOTTO IL PROFILO DELLO SVIAMENTO DELLA CAUSA TIPICA.**

Le ragioni fondamentali della illegittimità dei provvedimenti impugnati, rispettivamente dell'ingiusto diniego della sanatoria e della conseguente illegittima ingiunzione di demolizione, sono date dalla circostanza per la quale il fabbricato in oggetto, preesiste da notevole tempo, essendo stato lo stesso realizzato tra il 1967 ed i primi mesi del 1976, come peraltro si può ricavare dalla ortofotocarta e dalle aerofotogrammetrie della zona,

Basterebbe la superiore documentazione per considerare del tutto definita ogni ragione del contendere, per l'insussistenza del fatto

materiale, così inopinatamente travisato rispetto al momento temporale della sua commissione.

Ed invero, il fabbricato si trovava, al tempo in cui è stato realizzato, ad una distanza maggiore per l'assoggettamento all'autorizzazione all'edificabilità nella zona di rispetto della battigia marittima di mt. 150. Ciò trova ulteriore conferma nel fatto che la distanza tra la battigia ed il fabbricato ad oggi, se non fosse stata rispettata la norma, sarebbe di pochi metri, e di certo non avrebbe il ricorrente eseguito la costruzione di una casa ad una distanza molto vicina rispetto al mare, con intuibile pregiudizio per l'integrità del manufatto stesso.

L'evidente travisamento deriva dalla circostanza da una evidente modificazione dello stato dei luoghi, dovuta a fenomeni naturali di erosione della costa, e non può certamente refluire sul diritto del ricorrente ad ottenere la richiesta sanatoria edilizia.

L'indagine sulla effettiva violazione della distanza delle costruzioni dalla battigia deve esser compiuta con verifica precisa e rigorosa, come pacifica Giurisprudenza sul punto ha statuito.

Ed infatti, è stato affermato che *“non è sufficiente ai fini dell'emissione di un provvedimento di rigetto, l'elemento non provato (in questo caso insussistente e contestato) della mancanza del rispetto della distanza dalla battigia, ma è necessaria una verifica precisa e rigorosa che il fabbricato in questione per riscontri oggettivi e temporali rappresenti un'evidente violazione della norma e del fine teleologico che la stessa persegue”*.

Sul punto pacifica e consolidata Giurisprudenza ha statuito che: *“al fine di verificare il rispetto della disposizione di cui all'art. 15, comma 1°, lett. a, L. Reg. Sicilia 12 Giugno 1976 n. 78, che prescrive una distanza minima dalla battigia delle costruzioni di m. 150, va accertata la predetta distanza al momento della realizzazione dell'edificio, essendo quello il presupposto fattuale per la sanabilità dell'edificio; qualora la zona è stata interessata da una notevole erosione della costa, nel periodo successivo al 1976, per cui la distanza del punto in cui sorge il fabbricato ha subito un avvicinamento del mare, in presenza di una fattispecie incerta, relativamente alla quale è da ritenere più probabile che il limite dei m. 150 di distanza dal mare non sia stato violato al momento della*

*realizzazione dell'opera abusiva, va ritenuto illegittimo il diniego della concessione edilizia in sanatoria"* (cfr. TAR Sicilia – Catania, sez. I, 9/10/2002 n. 1680).

La stessa Pubblica Amministrazione, con il provvedimento impugnato ha riconosciuto che l'unica attività endoprocedimentale compiuta dalla data di presentazione della domanda di condono edilizio (22/9/1986) è la relazione di sopralluogo dell'U.T.C. n. 208 del 20/1/2010 dello stato dei luoghi in C.da Ciotta nelle aree interessate da movimenti franosi ed in esecuzione dell'ordinanza sindacale n. 1 del 16/1/2010, ed in virtù della quale avrebbe accertato la non sanabilità dell'immobile de quo.

È evidente che la complessità della materia richiedeva una interpretazione più rispondente alla peculiarità della questione.

E comunque, e lo si ripete, il fabbricato è stato costruito prima dell'entrata in vigore della più volte citata L. 78/1976.

Nessun fondamento si riscontra, dunque, nell'affermazione (equivalente ad una mera petizione di principio) posta in essere dalla Pubblica Amministrazione, la quale solo oggi, e postumamente, da una situazione attuale ricava elementi per una situazione remota (sono trascorsi circa 30 anni dalla data della costruzione) per affermare che vi è la violazione della distanza dei 150 mt. dalla battigia.

Inoltre, la superiore circostanza renderebbe di per sé contraddittorio il provvedimento impugnato e viziato per travisamento dei fatti, dando per vera una situazione pregressa dal riscontro di una situazione attuale, dopo il decorso di notevole tempo ed il mutamento oggettivo dei luoghi.

È indubbio che dal momento della realizzazione del fabbricato ad oggi la costa abbia subito una erosione tale da prospettare la concreta possibilità di un avvicinamento del mare alla costruzione e pertanto non può incidere, a tutto voler concedere, un diverso regime di legge, a fronte di una situazione di fatto e di diritto preesistente ed acquisita.

Ad oggi il punto massimo del perimetro dell'abitazione dista abbondantemente oltre il limite richiesto dal legislatore regionale dalla battigia marina e il punto minimo sfiora per pochi tale limite.

Il TAR di Palermo, invece, ha statuito: *“parimenti destituito di fondamento è l’ulteriore profilo di censura circa la rilevanza dell’asserito fenomeno di erosione della costa, alla stregua delle considerazioni già svolte a proposito del mancato assolvimento dell’onere della prova: a fronte di tale omesso principio di prova, ritiene il Collegio di non poter far uso del proprio potere acquisitivo, seppur sollecitato dal ricorrente”*.

Sul punto il CGA ha statuito che: *“devono ritenersi esistenti limiti di tolleranza per quelle costruzioni che rientrano per pochi metri nella fascia di rispetto”* (cfr. CGA 12/04/2007 n. 315).

Ed infatti se così non fosse bisognerebbe ritenere che la camera da letto sia suscettibile di sanatoria e la cucina sia da demolire.

È evidente, quindi, che tali atti e provvedimenti si pongano in netto contrasto con la disciplina di riferimento così come interpretata dalla Giurisprudenza.

\*

Ritenuto e premesso quanto sopra;

Respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa;

**PIACCIA ALL’ECC.MO C.G.A.**

in riforma dell’impugnata sentenza, accogliere l’appello proposto e per l’effetto annullare i provvedimenti impugnati, con ogni statuizione conseguente, anche in riferimento alle spese del giudizio.

Agrigento, 27/10/2016

(Avv. Gaetano Caponnetto)



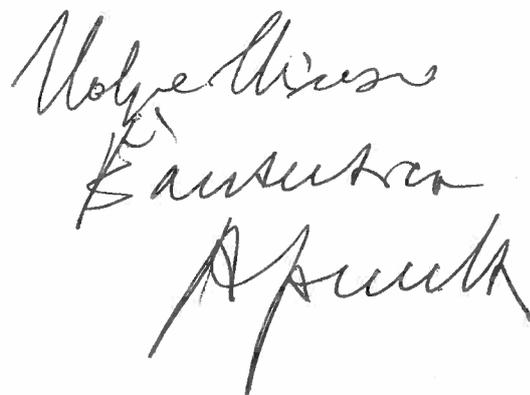
## PROCURA

Per la proposizione dell'appello avverso la sentenza n. 835/2016, non notificata, depositata l'1/4/2016, emessa dal Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia-Palermo, Sez. II, nel ricorso n. 609/10 R.G., io sottoscritto Volpe Vincenzo, nato a Palma di Montechiaro il 7/11/1941 ed ivi residente in Via Mozia n. 37, nomino mio procuratore e difensore l'Avv. Gaetano Caponnetto al quale conferisco ogni facoltà prevista dalla legge, eleggendo domicilio con lo stesso in Palermo, nella Via Sferracavallo, 89/A, presso lo studio dell'Avv. Daniela Salerno.

Ai sensi degli artt. 23 e 26 del D.Lgs. 196/2003 lo autorizzo al trattamento dei dati personali e sensibili, dichiarando di essere stato informato ex art. 13 della citata legge.

Agrigento, 27/10/2016

(Volpe Vincenzo)



Volpe Vincenzo  
E. Caponnetto  
A. Salerno

## RELAZIONE DI NOTIFICAZIONE

Io sottoscritto **Avv. GAETANO CAPONNETTO**, nella mia qualità di procuratore e difensore del Sig. Volpe Vincenzo, nel procedimento di impugnazione avverso la sentenza n. 835/16 del TAR Palermo, Sez. II, proposto dinnanzi al Consiglio di Giustizia Amministrativa, in sede giurisdizionale, contro il Comune di Palma di Montechiaro, in virtù dell'autorizzazione del **Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Agrigento del 25/9/2014** ai sensi dell'art. 7 della L. 53/1994, ho notificato il suesteso ricorso in appello mediante spedizione, a mezzo del servizio postale con raccomandata A/R, spedita dall'**Ufficio Postale di Agrigento n. 8**, in data 29/10/2016, corrispondente a quella del timbro postale, previa iscrizione al n. 89 /2016 del Registro Cronologico, a:

**1) COMUNE DI PALMA DI MONTECHIARO, in persona del Sindaco pro-tempore**, domiciliato per la carica presso il Palazzo Municipale di Palma di Montechiaro, ivi sito nella Via Fiorentino n. 89 (CAP 92020), con raccomandata A/R n. 76690996727-9

Avv. Gaetano Caponnetto



**2) COMUNE DI PALMA DI MONTECHIARO, in persona del Dirigente dell'U.T.C.**, domiciliato per l'attribuzione presso il Palazzo Municipale di Palma di Montechiaro, ivi sito nella Via Fiorentino n. 89 (CAP 92020), con raccomandata A/R n. 76690996728-0

Avv. Gaetano Caponnetto



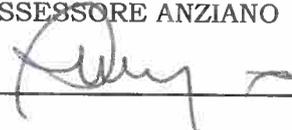




Letto, approvato e sottoscritto.

  
IL SINDACO

L'ASSESSORE ANZIANO



  
IL SEGRETARIO GENERALE

Per copia conforme all'originale per uso amministrativo

Dalla residenza municipale, li \_\_\_\_\_

IL SEGRETARIO GENERALE

Affissa all'Albo Pretorio il \_\_\_\_\_

Defissa il \_\_\_\_\_

IL MESSO COMUNALE

Il Segretario Generale del Comune,

*CERTIFICA*

Su conforme relazione del messo incaricato per la pubblicazione degli atti, che la presente deliberazione è stata pubblicata all'Albo Pretorio del Comune per quindici giorni consecutivi a partire dal giorno \_\_\_\_\_, senza opposizioni o reclami.

Dalla residenza comunale, li .....

IL SEGRETARIO GENERALE

La presente deliberazione è divenuta esecutiva il 26-11-2016, essendo stata dichiarata immediatamente esecutiva.

Dalla residenza comunale, li

  
IL SEGRETARIO GENERALE