



Comune di Palma di Montechiaro
(Prov. di Agrigento)

L.É.

Originale di Deliberazione della Giunta Municipale

n. 155 del Registro
del 21-12-2016

Oggetto: Ricorso al TAR Palermo promosso da Cottitto Lillo –
Nomina legale.

ANNO 2016

L'anno duemilasedici, il giorno 21 del mese di Dicembre, alle ore 10,30, nell'ufficio del Sindaco, convocata con appositi avvisi, si è riunita la Giunta comunale con la presenza dei signori:

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

Partecipa il Segretario Generale d.ssa ROBERTA CIRILIA

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:

Che con atto notificato a questa amministrazione in data 2/12/2016 e assunto al protocollo generale dell'ente in data 05/12/2016 al n.41987, il sig. Cottitto Lillo ha proposto ricorso davanti al TAR Palermo contro il Comune di Palma di Montechiaro per l'annullamento dell'ordinanza n.138 del 5/10/2016 emessa dal Comune – UTC, notificata in data 06/10/2016, con la quale veniva ingiunto il pagamento della misura massima della sanzione amministrativa pecuniaria di cui all'art.31 comma 4 bis del D.P.R. 06/06/2001, n. 380, per l'importo di € 20.000,00 (ventimila) per la mancata demolizione di manufatti abusivi in località tra le vie Nobel e Torricelli;

Esaminato l'atto introduttivo del giudizio;

Ritenuto opportuno costituirsi nel predetto giudizio, al fine di tutelare gli interessi della Pubblica amministrazione;

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 tutelare gli interessi dell'Ente conferendo apposito mandato all'Avv. Claudio Trovato del Foro di Palermo per costituirsi davanti al TAR Palermo nel ricorso proposto dal sig. Cottitto Lillo;

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 tutelare gli interessi dell'Ente conferendo apposito mandato all'Avv. Claudio Trovato del Foro di Palermo per costituirsi davanti al TAR Palermo nel ricorso proposto dal sig. Cottitto Lillo;

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.

STUDIO LEGALE
Avv. Davide Lo Giudice
Viale Reg. Elena, 60 - Tel. 0922 852507
92024 CANICATTI' (AG)
Cod. Fisc. LGD DVD 67B17 B429C
P IVA 0185685.084 5

STUDIO LEGALE
Avv. MARIA LI CALZI
Viale Reg. Elena, 60 - Tel. 0922 852507
92024 CANICATTI' (AG)
Cod. Fisc. LCL MRA 77D54 H792J
P. IVA 02511050847

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER LA REGIONE SICILIA

SEDE DI PALERMO

RICORSO

Comune di Palma di Monteciaro
Protocollo Generale
TIPO - E
ROT. N. 0041987
del 05/12/2016



COPIA
- MTE
- Affari Legali sig. [illegible]

Proposto dal Sig. **Cottitto Lillo**, nato a Palma di Montechiaro il 06/08/1951, C.F. CTLL51M06G282F, ivi residente in Via Nobel n.46, ed elettivamente domiciliato a Palermo in Via Dante n.58/A presso lo studio del Sig. Avv. Davide Lo Giudice (CF: LGDDVD67B17B429, e-mail avvocatodavidelogiudice@avvocatiagrigento.it), dal quale è rappresentato e difeso unitamente e disgiuntamente al Sig. Avv. Li Calzi Maria (CF:LCLMRA77D54H792J- PEC: marialicalzi@avvocatiagrigento.it), per mandato in calce al presente atto,

CONTRO

il **Comune di Palma di Montechiaro**, in persona del Sindaco pro-tempore;

PER L'ANNULLAMENTO

dell'ordinanza n. 138 del 05/10/2016 emessa dal Comune di Palma di Montechiaro – Ufficio tecnico comunale- Gestione del Territorio, notificata in data 06/10/2016, con la quale veniva ingiunto il pagamento della misura massima della sanzione amministrativa pecuniaria di cui all'art. 31 comma 4 bis del D.P.R. 06/06/2001 n. 380, per l'importo di Euro 20.000 (ventimila), per essere palesemente illegittima nonché per l'annullamento degli atti presupposti e consequenziali, per i seguenti motivi cui si premette in fatto e in diritto:

FATTO E DIRITTO

Si premette che in data 06/10/2016 il Sig. Cottitto Lillo riceveva dal Comune di Palma di Montechiaro – ufficio tecnico comunale- gestione del territorio, l'ordinanza n. 138 del 05/10/2016,

con la quale il Comune ingiungeva allo stesso, ai sensi dell'art. 31, comma 4 bis del DPR n. 380/2001, il pagamento della misura massima della sanzione amministrativa per l'importo di Euro 20.000,00 (ventimila) entro il termine perentorio di 90 giorni dall'avvenuta notifica;

- che nella detta ordinanza, veniva indicato che in data 28/05/2015 era stata notificata al Sig. Cottitto Lillo l'ordinanza n. 72 del 25/05/2015, con la quale si ingiungeva la demolizione di manufatti in località tra le Vie Nobel e Torricelli, abusivamente eseguiti, in assenza del permesso di costruire e in difformità all'autorizzazione edilizia n.10 del 01/04/2005;
- che non è affatto vero che al Sig. Cottitto è stata notificata l'ordinanza n. 72 del 25/05/2015;
- che altresì, l'ordinanza impugnata applica una sanzione amministrativa pecuniaria aggiuntiva in misura massima, ai sensi dell'art. 31, comma 4 bis, del DPR n. 380/2001, pari alla soglia massima di Euro 20.000,00 (ventimila), per come espressamente individuato al punto 6 dell'art.3 della deliberazione di C.C. n.51 del 01/08/2016, per gli abusi che sono stati realizzati sulle aree e sugli edifici di cui al comma 2 dell'art. 27 del DPR n. 380/01 e s.m.i., la sanzione prevista, in conformità alla previsione di Legge, è indipendente dall'entità e dalla volumetria e dalle opere accertate ed è sempre pari al valore massimo di Euro 20.000,00;
- che in realtà la citata delibera del C.C. non può essere affatto applicata nel caso in esame, poiché la stessa non era vigente al momento della commissione dell'abuso;
- che, infatti, si applica l'art.11 delle preleggi al codice civile, il quale stabilisce che la legge non dispone che per l'avvenire, con la conseguenza che può applicarsi solo la legge vigente nel momento in cui è stata commessa la violazione;
- che di conseguenza la delibera comunale dell'01/08/2016, che prevede l'applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria di cui all'art.31, comma 4 bis del DPR n.380/2001 e succ. mod. per inottemperanza all'ordine di demolizione, così come introdotto dall'art. 17, comma 1, lettera q-bis, della legge 164/2014, non può trovare applicazione nel caso de quo, visto che non era in vigore al momento della commissione dell'illecito edilizio, il quale era già esistente nel 2005;

- che in ogni caso, il detto presunto (ed invero inesistente abuso) è stato accertato in sede di sopralluogo avvenuto il 09/12/2014;
- che l'ordinanza di ingiunzione e demolizione, mai notificata, comunque, è stata emessa dopo circa dieci anni dalla realizzazione delle opere abusive;
- che il protrarsi dell'inerzia dell'amministrazione preposta alla vigilanza, costituisce indice sintomatico di un legittimo affidamento in capo al privato, a fronte del quale grava quantomeno sul Comune, nell'esercizio del potere repressivo sanzionatorio, un obbligo motivazionale "rafforzato", circa l'individuazione di un interesse pubblico specifico alla emissione della sanzione demolitoria, diverso e ulteriore rispetto a quello al mero ripristino della legalità, idoneo a giustificare il sacrificio del contrapposto interesse privato, in deroga al carattere strettamente dovuto dell'ingiunzione a demolire;
- che, pertanto la sanzione amministrativa pecuniaria irrogata dal Comune di Palma di Montechiaro e l'ordinanza di demolizione è illegittima sia per erronea applicazione della sanzione irrogata, sia per essere stata emessa dopo un lungo lasso di tempo, ingenerando un legittimo affidamento sul privato=!

Ciò esposto, il ricorso è fondato sui seguenti

MOTIVI

I

VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI LEGALITÀ

Preliminarmente si rileva che l'ordinanza ingiunzione impugnata è erronea in quanto applica nel caso in esame una sanzione che certamente non era in vigore al momento della commissione dell'illecito.

L'art.1 della legge 689/81 ha imposto il principio di stretta legalità anche per le sanzioni amministrative, ossia è stato sancito che nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative

che non siano state previste da un atto con forza di legge entrato in vigore **prima della commissione della violazione**.

L'illegittimità del provvedimento opposto per violazione del principio di legalità è rilevabile d'ufficio e in caso di successioni di leggi si applica l'art. 11 delle preleggi al codice civile per cui la legge non dispone che per l'avvenire.

Ne deriva quindi che nel caso de quo si applica la legge in vigore al momento della commissione dell'illecito. In ordine alla data di commissione dell'illecito in questione va rilevato che al momento del sopralluogo avvenuto in data 09/12/2014 le opere erano già completamente realizzate e da quanto si evince nell'aerofotogrammetria allegata queste erano già presenti nel 2005.

La delibera C.C. n. 51 del 01/08/2016, che ha deliberato sulla sanzione amministrativa pecuniaria per le opere realizzate sulle aree e sugli edifici di cui al comma 2 dell'art.27 del DPR n. 380/01 e s.m.i., stabilendo che la sanzione da applicarsi è indipendente dall'entità e dalla volumetria e dalle opere accertate ed è sempre pari al valore massimo di Euro 20.000,00, non può applicarsi, appunto perché successiva alla data di commissione dell'illecito. Ne può ritenersi applicabile il D.L. n.133 del 12/09/2014, c.d. "sbocca italia", convertito con modifiche dalla Legge 11/11/2014 n. 164, entrato in vigore il 12/12/2014, quindi sempre dopo la realizzazione delle opere abusive.

Nessun dubbio, quindi dell'illegittimità dell'ordinanza impugnata per violazione del principio di legalità!

II

ILLEGITTIMITA'

In subordine, qualora il Giudice non dovesse accogliere il superiore motivo, si rileva che l'ordinanza n. 72 del 25/05/2015, con la quale si ingiungeva la demolizione di manufatti in località tra le Vie Nobel e Torricelli, a dire del Comune in assenza del permesso di costruire e in difformità all'autorizzazione edilizia n.10 del 01/04/2005, non è stata mai notificata.

Il ricorrente, infatti, non ha mai ricevuto la detta notifica e sconosce il contenuto del detto. La

violazione del diritto di difesa e del diritto di impugnare la detta ordinanza, travolge inesorabilmente la stessa legittimità dell'ordinanza oggi impugnata, di cui la corretta notifica (e notizia) dell'ordinanza di demolizione, ne costituisce il necessario presupposto!

III

DIFETTO DI MOTIVAZIONE

Il protrarsi dell'inerzia dell'amministrazione preposta alla vigilanza, costituisce indice sintomatico di un legittimo affidamento in capo al privato, a fronte del quale grava quantomeno sul Comune, nell'esercizio del potere repressivo sanzionatorio, un obbligo motivazionale "rafforzato" circa l'individuazione di un interesse pubblico specifico alla emissione della sanzione demolitoria, diverso e ulteriore rispetto a quello al mero ripristino della legalità, idoneo a giustificare il sacrificio del contrapposto interesse privato, in deroga al carattere strettamente dovuto dell'ingiunzione a demolire.

A tal proposito numerose pronunce (Cons. di Stato sez. VI, n.2512/2015, sez. IV n. 2266 del 2011) ritengono illegittima l'ordinanza di demolizione poiché appunto priva di qualsiasi motivazione sull'interesse pubblico all'adozione di una siffatta misura sanzionatoria, tenuto conto delle peculiarità, anzi delle singolarità della situazione venutasi a creare.

Nessun dubbio, quindi che nel caso in esame l'ordinanza di demolizione, emessa dopo oltre dieci anni dall'abuso, è illegittima e di conseguenza l'ordinanza impugnata va annullata!

IV

VIOLAZIONE DEL CRITERIO DELLA PROPORZIONALITÀ

In ogni caso, e per mero scrupolo difensivo, si fa comunque rilevare che l'ordinanza oggi impugnata nel prevedere, a prescindere dall'abuso, sempre la stessa sanzione fissa di Euro 20.000,00, viola evidentemente il criterio della proporzionalità della sanzione e della pena!

Giurisprudenza consolidata ritiene infatti che l'esercizio della discrezionalità amministrativa deve essere ispirato anche al rispetto del principio di proporzionalità e quindi deve trovare motivazione

nella valutazione di tutti gli elementi che caratterizzano il caso specifico. (TAR Emilia Romagna, – Bologna – Sezione Prima, Sentenza 112/2016).

Tale principio impone all'amministrazione di valutare che la misura adottata sia necessaria e proporzionale rispetto al fine perseguito e, quindi, si determini il minor sacrificio possibile degli interessi diversi o confliggenti, nonché che essa sia idonea a realizzare lo scopo perseguito, ed infine che sia adeguata, costituendo l'adeguatezza la misura quantitativa della decisione adottata.

Da ciò ne consegue che la proporzionalità, quale requisito caratterizzante della necessità, dell'adeguatezza e dell'idoneità, non deve essere considerata come un canone rigido ed imm modificabile, configurandosi quale regola che implica la flessibilità dell'azione amministrativa e, in ultima analisi, la rispondenza della stessa alla razionalità e alla legalità da intendersi *“nella sua accezione etimologica e dunque da riferire al senso di equità e di giustizia, che deve sempre caratterizzare la soluzione del caso concreto, non solo in sede amministrativa, ma anche in sede giurisdizionale”* (cfr. da ultimo Cons. Stato, sez. V, 21 gennaio 2015 n. 284).

Nel caso in esame la pubblica amministrazione ha applicato una sanzione amministrativa in misura massima, senza tenere in considerazione l'abuso realizzato e violando il principio della proporzionalità della sanzione e della pena.

Nessun dubbio, quindi, che l'ordinanza impugnata è illegittima e va annullata!

V

**ILLEGITTIMITA' DELLA SANZIONE IRROGATA PER DIFETTO ASSOLUTO DI
MOTIVAZIONE E PER VIOLAZIONE DEL DIRITTO INVIOLABILE DI DIFESA**

Il provvedimento impugnato si pone in evidente contrasto ed in violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990, che prevede l'obbligo della motivazione per ogni atto della PA.

L'atto impugnato, infatti, è assolutamente carente di motivazione, in quanto, non spiega come mai si sia ritenuto responsabile il Sig. Cottitto Lillo della violazione contestata e per quale motivo viene applicata la detta sanzione, trattandosi di opere abusive realizzate da oltre dieci anni!

Per quanto sopra esposto

PIACCIA AL TAR

Disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa,

In limine litis sospendere l'esecutività dell'ordinanza ingiunzione impugnata, sussistendo gravi motivi.

Preliminarmente ritenere e dichiarare nulla, illegittima, inefficace l'impugnata ordinanza nonché gli atti presupposti e consequenziali per i motivi sopra esposti ai punti I, II, III, IV e V e conseguentemente annullare la stessa.

- Con vittoria di spese e compensi, da distrarsi in favore del sottoscritto procuratori antistatari che dichiarano di aver anticipato i primi e non riscosso i secondi

In via istruttoria si chiede ammettersi, occorrendo, CTU tecnica al fine di accertare la data di realizzazione dell'immobile per cui è causa.

Salvis Juribus

Canicatti, li 30/11/2016



PROCURA

Unitamente e disgiuntamente all'Avv. MARIA LUCELZI

Do mandato di rappresentarmi e difendermi in ogni stato e grado del presente giudizio, nonché nella consequenziale fase esecutiva, fino al conseguimento del credito, con espressa facoltà di riscuotere, incassare e quietanzare, all'Avv. DAVIDE LO GIUDICE, presso il cui studio eleggo domicilio. Conferisco ogni più ampia facoltà di legge in essa compresa quella di sottoscrivere atti, transigere, conciliare, chiamare in causa terzi, proporre domande riconvenzionali e appello, rinunciare ai singoli atti del giudizio, rinunciare al giudizio o rinunciare all'azione, accettare le rinunzie al giudizio ed agli atti, nonché di rappresentarmi in qualsiasi atto, ratificando sin d'ora il suo operato. Autorizzo il predetto legale a farsi sostituire da professionisti di sua fiducia.

Dichiaro sia di autorizzare, ai sensi del D. Lgs n.196/03, il trattamento dei miei dati personali di qualsiasi natura, sia di avere preso visione e ricevuto specifica lettura e ampia illustrazione dell'art. 7 del D.Lgs n.196/03, contenente i diritti dell'interessato e del DPS adottato dallo studio legale.

Dichiaro, infine, di essere stato informato, ai sensi dell'art. 4, 3° comma, del D.Lgs n.28/10 della possibilità di ricorrere al procedimento di mediazione ivi previsto e dei benefici fiscali di cui agli art. 17 e 20 del medesimo decreto, come da atto separato.

[Handwritten signature]

Vere ed autentiche
F.to Ave Maria Lu Celzi
F.to Ave Davide Lo Giudice

RELATA DI NOTIFICA

Police di 1720

L'anno duemilasedici il giorno *02* del mese di dicembre in Agrigento. Ad istanza del Sig. Cottito Lillo, ut sopra rappresentato e difeso, Io sottoscritto Uff. Giudiziario addetto all'Ufficio Unico Notifiche ed Esecuzioni ho notificato, a tutti gli effetti di legge il presente ricorso per decreto ingiuntivo a:

- **Comune di Palma di Montechiaro**, in persona del Sindaco pro tempore, domiciliato presso la Casa Comunale ed ivi mediante consegna di copia fattane a mezzo Raccomandata A.R. Men,

in mani dell'impiegato addetto alla ricezione degli atti

Fig. *Jose Di Blasi* *nome*

per tale qualificazione

AGRIGENTO
TRIBUNALE
UFFICIO UNICO NOTIFICHE ED ESECUCIONI

TRIBUNALE DI AGRIGENTO
UFFICIALE GIUDIZIARIO - U.O.
(Dot. Tommaso Riccoboni)

13457

SPEDIZIONE

Diritti	
Trasf.	
10% Imp. I.	
Spese postali	
Deposito	
Altre	
Totale	

02 DIC 2016

Letto, approvato e sottoscritto.

L'ASSESSORE ANZIANO,

IL SINDACO

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 *26.12.2016*, essendo stata dichiarata immediatamente esecutiva.

Dalla residenza comunale, li *26.12.2016*

IL SEGRETARIO GENERALE

