

Publicato il 06/02/2023

N. 00374/2023 REG.PROV.COLL.
N. 02263/2017 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2263 del 2017, proposto da
-OMISSIS-in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata
e difesa dagli avvocati Giuliana Ardito, Girolamo Calandra, con domicilio
eletto presso lo studio Girolamo Calandra in Palermo, piazza V.E. Orlando
n. 33;

contro

Comune di Carini, in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dall'avvocato Marina Fonti, con domicilio eletto
presso il suo studio in Carini, corso Umberto I;

Comune di Carini - Ripartizione X - Abusivismo e Repressione, non
costituito in giudizio;

per l'annullamento

- dell'ordinanza di demolizione -OMISSIS-
- dell'ordinanza di demolizione -OMISSIS-
- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Carini;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 17 gennaio 2023 il dott. Domenico Gaglioti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1- Con ricorso ritualmente notificato il 27.9.2010 e depositato il 9.10.2017-OMISSIS-, in persona del legale rappresentante p.t. -OMISSIS--OMISSIS-, ha esposto:

-) con provvedimento di concessione-OMISSIS- rilasciato dal Comune di Carini il 25.1.2013 in favore del richiedente -OMISSIS- è stato realizzato (ed è tuttora in corso di costruzione) un fabbricato sito in contrada -OMISSIS- (superficie mq.100 e corte esclusiva mq.2.493), iscritto nel catasto fabbricati al foglio -OMISSIS-, con prescrizione di iniziare i lavori entro 1 anno e concluderli entro 3 anni;

-) i lavori hanno avuto inizio il 13.5.2013 (come da comunicazione inizio lavori) e, prima dello spirare del termine di tre anni, il 4.5.2016 il titolare della concessione ha comunicato di volersi avvalere della proroga del termine ai sensi dell'art.30 comma 3 del D.L. n.69/2013, convertito in l. n. 98/2013, ragion per cui il termine per l'ultimazione dei lavori non è ancora scaduto;

-) nelle more, con atto di donazione del 5.5.2016 (Notaio -OMISSIS- registrato a Palermo il 25.05.2016 al -OMISSIS-) la ricorrente, associazione avente come finalità la diffusione del Culto Mariano, è divenuta proprietaria sia del predetto fabbricato in corso di costruzione e della corte esclusiva di mq.2.493, sia di una porzione di terreno di circa 1.075 mq., iscritta al foglio -OMISSIS- confinante con la prima;

-) con ordinanza -OMISSIS- (notificata al solo dott. -OMISSIS-il 28.6.2017) il Comune odierno resistente, in virtù della nota informativa del Corpo di Polizia Municipale di Carini, prot. -OMISSIS-, citata nell'ordinanza medesima, ma sconosciuta all'odierno ricorrente, ha esposto che i signori -OMISSIS- -OMISSIS-(questi quale l.r. dell'Associazione) avrebbero realizzato opere in "totale difformità" dalla concessione edilizia -OMISSIS-, ragion per cui l'Amministrazione ha ingiunto al solo dott. -OMISSIS-di demolire e rimuovere le opere entro 90 giorni dalla data di notifica, precisando che analoga ingiunzione sarebbe stata notificata al responsabile dell'abuso, avvertendo che in caso di tempestiva inottemperanza la notifica dell'accertamento avrebbe costituito titolo per l'immissione in possesso e la trascrizione gratuita nei registri immobiliari al patrimonio del Comune del bene e dell'area di sedime e che lo stesso "...costituisce altresì comunicazione di avvio del procedimento ai sensi della l. n.241/90 ...".

2- Ritenendo illegittima la suddetta ordinanza, essa viene impugnata per i seguenti motivi:

I- Violazione e falsa applicazione dell'articolo 31 comma 2 del D.P.R. n.380/2001 – Eccesso di potere per difetto di istruttoria, di motivazione, sviamento dalla causa, contraddittorietà con precedenti manifestazioni di volontà.

Parte ricorrente contesta la mancata notifica al sig. -OMISSIS-, titolare della concessione edilizia-OMISSIS- sebbene ciò sarebbe stato preannunciato dal Comune nel provvedimento.

II Violazione e falsa applicazione dell'articolo 31 del D.P.R. n.380/2001 e della L.R. n.16/2016 (articolo 3) – Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di presupposti – Difetto di motivazione, genericità e sviamento dalla causa – Illogicità manifesta.

Parte ricorrente osserva di non aver realizzato opere in totale difformità dalla concessione edilizia -OMISSIS-e soggiunge che il provvedimento

impugnato non descrive con la dovuta precisione le opere considerate abusive e il titolo abilitativo che avrebbe dovuto essere acquisito per realizzare le opere medesime.

Inoltre, essa contesta che:

-) risulterebbe erronea e priva di riscontro l'affermazione per cui non sarebbe stato demolito l'immobile rurale, essendo questa avvenuta conformemente alle previsioni progettuali, come si evince dalle fotografie prodotte in atti e comunicato al Comune con lettera del 6.5.2017;

-) quanto alle modifiche interne (rimozione di muri o chiusure di varchi), l'Amministrazione non avrebbe considerato che i lavori non erano ancora conclusi in virtù della proroga del termine ai sensi dell'art.30 comma 3 del d.l. n.69/2013, convertito in l. n. 98/2013 della quale il sig. -OMISSIS- ha comunicato di volersi avvalere con atto del 4.5.2016;

-) non sarebbe avvenuto alcun cambio di destinazione d'uso da civile abitazione a "chiesa", non essendo intervenuta la necessaria autorizzazione da parte dei preposti enti ecclesiastici e comunque l'utilizzo della propria residenza per riunioni di adepti, a scopo religioso non sarebbe sufficiente a configurare un illecito edilizio sanzionabile ai sensi dell'art.31 del D.P.R. n.380 del 2001 essendo necessario che tale mutamento comporti un maggior peso urbanistico che incida sul tessuto urbano, con aggravio di servizi e pregiudizio sulla pubblica viabilità, valutazione non effettuata dall'Amministrazione;

- quanto alla piscina interrata, rileva la previsione progettuale della realizzazione di una vasca da cui erroneità dell'asserita realizzazione in totale difformità dalla concessione; inoltre l'art. 3, comma 2 lett. p) della L.R. n.16/2016 consente la esecuzione di "opere interrate" previa comunicazione dell'inizio lavori per cui non è necessario il rilascio del permesso di costruire;

-) analoghe considerazioni varrebbero per i battuti cementizi con collocazione di tufi per la delimitazione di un pozzo adibito ad acqua,

prevedendo l'art. 3, comma 2 lett. n) della l.r. 16/2016 che la realizzazione di opere murarie di recinzione con altezza massima di 1,70 mt. sia soggetta a sola comunicazione di inizio lavori, e non al rilascio del permesso di costruire;

-) quanto ai due gazebi sulla piattaforma in cemento pavimentata, rileva che trattasi di una pergotenda "a copertura di superfici esterne a servizio di immobili regolarmente assentiti o regolarizzati sulla base di titolo abilitativo in sanatoria", per la cui realizzazione l'art. 3, comma 1 lett. r) della L.R. n.16/2016, non prevede alcun titolo abilitativo;

-) quanto infine alla pavimentazione, rileva che l'art. 3, comma 2 della L.R. n.16/2016 richiede la sola comunicazione di inizio lavori.

III) Violazione e falsa applicazione dell'art. 7 della L. n.241/1990 - Eccesso di potere per difetto di istruttoria, illogicità manifesta e difetto di motivazione.

Parte ricorrente contesta omissione dell'avviso di avvio del procedimento.

3- Con atto depositato il 20.1.2017 si è costituito il Comune di Carini per resistere al ricorso.

4- Alla camera di consiglio del 25.10.2017, con ordinanza n.-OMISSIS-sono stati chiesti chiarimenti al Comune resistente in ordine all'esito dell'accertamento della contestata omessa demolizione dell'immobile rurale e l'esibizione di idonea documentazione fotografica attestante lo stato attuale dei luoghi e di quella allegata al verbale di sopralluogo - OMISSIS-non versata in atti.

5- In data 22.11.2017 il Comune di Carini ha ottemperato all'ordinanza istruttoria.

6- Alla camera di consiglio del 6.4.2018, con ordinanza n. -OMISSIS-è stata rigettata l'istanza cautelare.

7- All'udienza pubblica di smaltimento del 17.1.2023, in vista della quale le parti non hanno depositato memorie, il ricorso è stato spedito in decisione.

DIRITTO

8- Il ricorso è infondato.

9- Viene scrutinato il primo motivo.

9.1- Il motivo è inammissibile.

9.2- In linea generale si afferma che *«L'omessa notifica dell'ordinanza di demolizione al ricorrente proprietario dell'immobile indicato in oggetto, non implica l'illegittimità del provvedimento demolitorio impugnato, ma, afferendo all'integrazione dell'efficacia, rileva ai fini della possibilità di poterne pretendere l'adempimento al soggetto rimastone ignaro (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 3 maggio 2019, n. 2343)»* (T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. II, 8 giugno 2021, n. 1825).

9.3- I principi ora esposti valgono, *mutatis mutandis*, anche qualora l'omissione della notifica riguardi il titolare della concessione edilizia, potendosi soltanto quest'ultimo dolere del suddetto inadempimento, mentre, al contrario, il ricorrente non ha alcun interesse a dolersene.

10- Viene scrutinato il secondo motivo.

10.1- Il motivo è infondato.

10.2- Si premette che la concessione edilizia in discussione aveva ad oggetto la realizzazione di una villetta per civile abitazione ad una elevazione fuori terra, previa demolizione di un fabbricato ivi esistente, con ampliamento volumetrico in applicazione dell'art. 3 della l.r. n. 6 del 23.3.2010 (Piano casa), il quale testualmente prevede l'integrale demolizione e ricostruzione, anche su area di sedime diversa purchè ricadente nell'area di proprietà, degli edifici esistenti, con possibilità di incremento fino al 25% del volume degli edifici ad uso residenziale, estensibile al 35% in caso di adozione di sistemi che utilizzino fonti di energie rinnovabili che consentano l'autonomia energetica degli edifici e, previsione, nel caso di ricostruzione dell'edificio su area di sedime diversa, che la superficie originariamente occupata dal fabbricato demolito debba essere sistemata a verde privato e/o prevedere parcheggi a servizio dello

stesso, nel rispetto di eventuali vincoli esistenti, con apposizione di vincolo di inedificabilità.

10.3- All'odierna ricorrente viene sostanzialmente contestato che:

-) l'immobile rurale esistente non sarebbe stato demolito come da previsioni progettuali;
-) all'interno del corpo principale sarebbero stati rimossi i muri che delimitano i due corpi bassi da entrambi i lati, e sarebbero stati chiusi due vani porta e un vano finestra;
-) sarebbero stati illegittimamente realizzati, in quanto esulanti dalla concessione: a) un cambio di destinazione d'uso da civile abitazione a "chiesa"; b) una piscina interrata, oltre a battuti cementizi con collocazione di tufi per la delimitazione di un pozzo adibito ad acqua; c) due gazebi in ferro con sovrastante telo di copertura in plastica su una piattaforma in cemento pavimentata; d) un corpo tecnico adibito a wc; f) la chiusura del terrazzo porticato.

10.4- Dall'istruttoria espletata dal Collegio risulta che l'immobile preesistente –la cui previa demolizione giustifica il titolo concessorio nell'economia complessiva delle succitate previsioni del c.d. Piano casa- era ancora realmente esistente all'epoca della realizzazione della nuova costruzione.

10.5- Inoltre, come già rilevato nella medesima sede cautelare, la documentazione fotografica e le allegazioni delle parti nel loro complesso, comprovano per un verso che l'originario fabbricato non è stato integralmente demolito e, nel contempo, che gran parte delle opere contestate –come la chiusura della terrazza porticato- hanno dato luogo ad un organismo edilizio difforme da quello assentito e destinato a luogo di culto per volontà del dante causa.

10.6- Parimenti, non sono efficaci le censure di parte ricorrente in ordine alla contestata irregolarità delle ulteriori opere evidenziate nel provvedimento impugnato.

A tal proposito si rileva che, non essendo prevista nella concessione la realizzazione della piscina, delle opere murarie e dei gazebi e della pavimentazione, parte ricorrente avrebbe dovuto chiedere la variante ai sensi dell'art.10, comma 3 della l.r.16/2016, il quale prevede che *“Sono realizzabili mediante segnalazione certificata d'inizio attività e comunicate a fine lavori con attestazione del professionista, le varianti a permessi di costruire che non configurino una variazione essenziale, a condizione che siano conformi alle prescrizioni urbanistico-edilizie e siano attuate dopo l'acquisizione degli eventuali atti di assenso prescritti dalla normativa sui vincoli paesaggistici, idrogeologici, ambientali, di tutela del patrimonio storico, artistico ed archeologico e dalle altre normative di settore”*.

Nel caso controverso, non risulta presentata una S.C.I.A. né, giusto per mera completezza, è stato comunque comprovato che sussistessero comunque i presupposti di cui al precitato comma 3 per addivenire alla suddetta variante.

11- Viene quindi scrutinato il terzo motivo di ricorso.

11.1- Il motivo è infondato.

11.2- Come rileva costante giurisprudenza *“«L'ordine di demolizione conseguente all'accertamento della natura abusiva delle opere edilizie realizzate come tutti i provvedimenti sanzionatori edilizi è un atto dovuto, l'ordinanza va emanata senza indugio e in quanto tale non deve essere preceduta dalla comunicazione di avvio del procedimento trattandosi di una misura sanzionatoria per l'accertamento dell'inosservanza di disposizioni urbanistiche secondo un procedimento di natura vincolata precisamente tipizzato dal legislatore e rigidamente disciplinato che si ricollega ad un preciso presupposto di fatto cioè l'abuso di cui peraltro l'interessato non può non essere a conoscenza rientrando direttamente nella sua sfera di controllo»* (T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. II, 7 settembre 2020 n. 1845; T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. II, 26 febbraio 2020, n. 439).

12- In conclusione, il ricorso è infondato e da rigettare.

13- Le spese seguono la soccombenza e vanno liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna l'-OMISSIS-in persona del l.r.p.t., alle spese processuali in favore del Comune di Carini, che liquida in complessivi euro 2.000,00, oltre rimborso forfettario spese legali, IVA e CPA come per legge.

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 dell'articolo 9, paragrafo 1, 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 nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la ricorrente.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 17 gennaio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Iannini, Presidente

Francesco Tallaro, Consigliere

Domenico Gaglioti, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Domenico Gaglioti

IL PRESIDENTE
Giovanni Iannini

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.