

N. 00610/2015 REG.PROV.COLL.

N. 00347/2013 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

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 347 del 2013, proposto dalla società C.F.C. s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Gaetana Rita Parlato, presso il cui studio legale, in Palermo, Via Noto n.12, è elettivamente domiciliato;

contro

Comune di Cefalù in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Mario Mancuso, con domicilio eletto presso la Segreteria del TAR., in Palermo, Via Butera, n.6;

per l'annullamento

- della Determinazione n. 34 del 19.11.12 avente ad oggetto "conclusione del procedimento di avvio del rigetto della domanda di sanatoria del 23.7.12 e dell'annullamento in autotutela del permesso di costruire n. 52 del 30.11.2005";

- della determina n. 22 del 20.09.12 R.G. n. 1227;

- degli atti presupposti, connessi e consequenziali;

nonchè per l'accertamento del diritto al risarcimento dei danni

e per la condanna del Comune di Cefalù al risarcimento dei danni;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Udito in qualità di relatore, nell'udienza pubblica del giorno 4 dicembre 2014, il Presidente f.f. Cons. Avv. Carlo Modica de Mohac;

Uditi per le parti i Difensori Avv. Gaetana Rita Parlato, ed Avv. Mario Mancuso;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

I. Il 30.11.2005 il Comune di Cefalù rilasciava ai Sig.ri Francesco Di Bella, Alessandro Di Bella, Arcangela Mazzola, Vincenza Catanese, Rosanna Di Bella, Vincenzo Di Bella, Grazia Aleo e Antonietta Di Bella, il *permesso di costruire* n.52, per la realizzazione di un edificio da adibire ad albergo su un lotto di terreno del quale i predetti erano comproprietari, sito nel Lungomare Giuseppe Giardina e distinto nel Catasto Terreni del Comune di Cefalù, al Foglio di mappa 5, particelle n.3 (mq 1.705) e n.4 (mq 194), di superficie catastale pari a mq 1899 e superficie reale pari a mq 2.045,71.

Il terreno per il quale era stato rilasciato detto *titolo edificatorio* veniva poi trasferito alla società C.F.C. s.r.l., la quale in data 30.11.2006 chiedeva la *voltura* del permesso di costruire e comunicava al Comune di Cefalù l'inizio dei lavori.

Il 13.2.2007 la società C.F.C. chiedeva il rilascio di una *variante in corso d'opera*.

La variante veniva "autoassentita" con perizia di parte ai sensi dell'art.2 della L. reg. n.17 del 1994.

In data 11.8.2009 la società C.F.C chiedeva altresì una *proroga* di un anno, vista l'impossibilità di terminare i lavori di realizzazione del fabbricato.

Il Comune, però, *non consentiva la proroga in questione (rectius: non rilasciava alcun provvedimento autorizzatorio della richiesta proroga)*, sicchè il 30.11.2009 - e cioè decorsi tre anni dalla data di inizio dei lavori (30.11.2006) - sull'istanza di proroga si formava il "silenzio-rigetto" ed il permesso di costruire veniva a *decadere*.

La società C.F.C. *non impugnava il predetto provvedimento di rigetto (dell'istanza di proroga), e - in considerazione dell'intervenuta decadenza - interrompeva i lavori*.

Successivamente, in data 13.9.2011, la società CFC chiedeva un *nuovopermesso di costruire* per completare i lavori di edificazione del fabbricato.

Ma con provvedimento del 13.4.2012 *il Comune respingeva la richiesta*.

Avverso tale provvedimento la società CFC ha proposto ricorso n.1213/2012 innanzi a questo TAR, ed il giudizio è pendente.

II. In data 8.6.2012 il nuovo Responsabile del Settore LL.PP. Edilizia Privata e Pubblica del Comune di Cefalù effettuava un *sopralluogo* ed un accertamento tecnico, in esito ai quali *rilevava la sussistenza di varie difformità tra le opere fino ad allora realizzate e quelle oggetto del progetto*

assentito con il permesso di costruire n.52 del 30.11.2005 (e successiva variante "autoassentita").

III. Conseguentemente, in data 18.7.2012 il Comune di Cefalù adottava il provvedimento n.16/2012 con cui *ordinava la rimessa in pristino stato dei luoghi mediante la demolizione delle opere abusivamente realizzate* (e specificamente indicate nella stessa ordinanza), assegnando a tal fine il termine di novanta giorni.

IV. La CFC *non impugnava neanche il predetto provvedimento, preferendo presentare - ciò che faceva in data 23.7.2012 - un'istanza di sanatoria ai sensi dell'art.36 del DPR n.380 del 2011 ai fini di ottenere la concessione in sanatoria per le opere abusivamente realizzate.*

Nella predetta istanza di sanatoria, la società CFC *manifestava la propria disponibilità - come concordato con il Comune in sede del sopralluogo congiunto effettuato in data 8.6.2012 - a destinare ad uso pubblico aree equivalenti a quelle illegittimamente occupate con la realizzazione dell'opera.*

Tuttavia *successivamente, la predetta società:*

- con nota prot. 22509 del 13.9.2012, *comunicava la propria sopravvenuta indisponibilità - a seguito di una rivalutazione della questione - a concedere le aree;*

- e con nota prot. 22510 trasmessa in pari data, *comunicava la propria volontà di ottemperare all'ordinanza n.16/2012 con cui il Comune aveva ingiunto la rimessa in pristino mediante demolizione delle opere abusivamente realizzate.*

V. A questo punto il Comune di Cefalù adottava la determinazione n.22 del 18.9.2012 con cui *comunicava l'avvio del procedimento di rigetto della domanda di sanatoria e di annullamento in autotutela del permesso di costruire n.52 del 30.11.2005 e della successiva variante autoassentita.*

Con nota del 12.10.2012 (assunta al protocollo comunale al n.25408), la società CFC depositava le proprie osservazioni e controdeduzioni.

E poiché il Comune di Cefalù rimaneva inerte, la società interessata notificava allo stesso un atto di diffida a provvedere.

Infine, con la determinazione n.34 del 19.11.2012, notificata il 22.11.2012, conclusiva dell'avviato procedimento, *l'Amministrazione comunale dichiarava la illegittimità del permesso di costruire n.52 del 30.11.2005 (e pronunciava il rigetto della domanda di sanatoria ex art.36 del DPR n.380 proposta il 23.7.2012 nonché l'annullamento in autotutela del permesso di costruire n.52 e della c.d. "variante autoassentita").*

Al fine di non precludere definitivamente la ricerca di una soluzione idonea a contemperare gli interessi privati e quello pubblico, con lo stesso

provvedimento (determinazione n.34/2012) il Comune di Cefalù rappresentava, tuttavia:

1) che avrebbe potuto consentire l'eventuale conservazione dell'opera (beninteso: previa delibera del Consiglio Comunale) a condizione che la società: a) redigesse e presentasse un progetto di completamento dell'opera conforme al progetto a suo tempo assentito, munito di un nuovo parere favorevole da parte della competente Soprintendenza BB.CC.AA.; b) individuasse e offrisse aree da destinare ad uso pubblico equivalenti, per superficie, a quella già individuate nel piano particolareggiato in vigore, aumentate delle superfici necessarie ad assicurare il rispetto degli standards urbanistici; c) e rispettasse altre specifiche prescrizioni (arretramento del filo del marciapiede, etc);

2) e che avrebbe potuto rilasciare la concessione in sanatoria a condizione che la società interessata: a) individuasse e cedesse le aree da destinare ad uso pubblico e necessarie per conformare il progetto agli standards urbanistici (e che realizzasse l'arretramento del filo del marciapiede già indicato); b) e dimostrasse la asserita necessità di realizzare maggiori spessori e volumi di vari elementi costruttivi (per le finalità di risparmio energetico di cui alla L. reg. n.4 del 2005) mediante idonei documenti tecnici ed opportuni calcoli termici.

Con la nota prot. 30025 del 28.11.2012, la società CFC sembrava manifestare la sua intenzione di procedere nei sensi indicati dal Comune al fine di tentare di pervenire alla soluzione da quest'ultimo prospettata.

Ma tale intenzione non si concretizzava negli atti che il Comune aveva indicato e la soluzione non giungeva a buon fine.

Ed invero la società C.F.C.:

a) per un verso, non presentava la relazione tecnica volta a dimostrare i vantaggi energetici derivanti dalla avvenuta realizzazione dei maggiori volumi (maggiori altezze):

b) e, per altro verso, pretendeva di sottoporre la cessione delle aree a condizioni che il Comune riteneva di non potere accettare (nella specie: che le aree fossero poi destinate a verde pubblico attrezzato, esclusa qualsiasi altra destinazione ad uso pubblico; e che le superfici cedute potessero essere recintate dalla società cedente).

VI. Per contro, con il ricorso in esame la società CFC ha tempestivamente impugnato (entro il termine decadenziale di sessanta giorni dalla notifica) la predetta determinazione n.34/2012 (unitamente alla determinazione n.22/2012 ad essa prodromica) chiedendone l'annullamento per le ragioni che saranno analizzate nella successiva parte della presente pronunzia.

Ritualmente costituitosi, *il Comune di Cefalù ha eccepito l'inammissibilità e comunque l'infondatezza del ricorso*, chiedendone il rigetto con vittoria di spese.

Con ordinanza n.2217 del 21.8.2014, eseguita il 25.9.2014, sono stati chiesti ed acquisiti documentati chiarimenti ritenuti necessari ai fini del decidere.

Nel corso del giudizio le parti hanno insistito con ulteriori scritti difensivi nelle rispettive richieste ed eccezioni.

Infine, all'udienza fissata per la discussione conclusiva sul merito del ricorso, il Collegio si è riservato di decidere e la riserva è stata sciolta, con definitiva decisione della causa, nella camera di consiglio appositamente riconvocata nel giorno 25.2.2015.

DIRITTO

1. Il ricorso è *solamente in parte fondato; e va accolto nei sensi e per i limitati effetti che si passa ad indicare.*

1.1. Prima di affrontare le *cc.dd. questioni di merito*, occorre esaminare le *eccezioni preliminari* sollevate dall'Amministrazione comunale resistente.

1.1.1. La prima *eccezione preliminare*, secondo cui il ricorso sarebbe *inammissibile per 'litispendenza'* (di altra precedente causa pendente fra *medesimi soggetti*, avente ad oggetto un *identico 'petitum'*, fondato sulla stessa *'causa petendi'*), *non può essere condivisa.*

Al riguardo valga quanto segue.

1.1.1.1. Con provvedimento del 13.4.2012 il Comune di Cefalù respingeva l'istanza con cui la società C.F.C. aveva chiesto un nuovo permesso di costruire per completare i lavori di edificazione del fabbricato per cui è causa; e con il ricorso r.g. n.1213 del 2012 - pendente innanzi a questo TAR - la predetta società impugnava tale provvedimento.

Ma in data 8.6.2012, il Comune di Cefalù effettuava un sopralluogo ed un accertamento tecnico, in esito ai quali *rilevava la sussistenza di ulteriori difformità tra le opere fino ad allora realizzate e quelle oggetto del progetto assentito* con il permesso di costruire n.52 del 30.11.2005 (e successiva variante).

Conseguentemente, in data 18.7.2012 adottava il provvedimento n.16/2012 con cui respingeva l'istanza della ricorrente *anche* in ragione di quanto emerso a seguito dell'accertamento *sopravvenuto*, ed ordinava la rimessa in pristino stato dei luoghi mediante la demolizione degli abusi *'ulteriormente accertati'* (ovviamente non menzionati nel precedente provvedimento, oggetto della originaria impugnativa).

E' pertanto evidente che il provvedimento (n.16/2012) si pone come provvedimento *'nuovo'*, siccome fondato su motivi *'ulteriori'* (e dunque diversi,

seppur parzialmente) rispetto a quelli sui quali si fondava il precedente (che appare *assorbito* ed interamente *sostituito* dal successivo).

Ne consegue che *la questione posta nel giudizio introdotto con il ricorso n.1213 del 2012 non è affatto identica a quella posta successivamente*; e che pertanto nessuna *litispendenza* è ipotizzabile.

1.1.1.2. A ciò si aggiunga che la società C.F.C. non ha poi neanche impugnato il sopravvenuto provvedimento di diniego n.16 del 2012, avendo preferito presentare una (ulteriormente) nuova istanza di sanatoria, corredata da talune proposte (offerta di talune aree da destinare ad uso pubblico), sulla quale si è innestato un (anch'esso) 'nuovo' procedimento che ha infine condotto all'adozione del provvedimento definitivo conclusivamente negativo e della pronuncia di annullamento d'ufficio in autotutela impugnati con il ricorso in esame.

Atti, questi ultimi, che perciostesso si connotano come *provvedimenti radicalmente differenti* - proprio in considerazione del contenuto (innovativamente) decisorio assunto - rispetto a quello originariamente impugnato con il ricorso n.1213 del 2012.

Dal che non resta che concludere che allo stato non sussiste 'litispendenza' sotto alcun profilo, posto che - all'evidenza (per tutto quanto fin qui rappresentato) - le domande giudiziali proposte con i due ricorsi in questione non hanno in alcun modo - comunque si guardi la vicenda - identico 'petitum' né identica 'causa petendi'.

1.1.2. Il Comune eccepisce preliminarmente altresì - seppur in subordine - che a suo avviso il ricorso è *inammissibile anche per tardività*; e ciò in quanto la società CFC non ha tempestivamente impugnato la determinazione n.22 del 18.9.2014 (con cui la stessa Amministrazione aveva preannunciato l'adozione del provvedimento di rigetto dell'istanza di sanatoria e di annullamento in autotutela del permesso di costruire).

Anche tale eccezione non può essere condivisa e non merita accoglimento.

E' evidente, infatti, che la predetta determinazione non aveva natura di *provvedimento amministrativo conclusivo*, ma semplice funzione di (atto di) c.d. 'preavviso di rigetto'.

Sicchè - trattandosi di *atto endoprocedimentale sprovvisto di definitiva efficacia provvedimento*, (e dunque inidoneo a determinare pregiudizio) - non era immediatamente impugnabile.

Né, perciostesso, sussisteva alcun onere impugnatorio a carico della società che ne è stata destinataria.

1.2. *Nel merito, il ricorso è solamente in parte fondato*; e ciò per le ragioni che si passa ad esporre.

1.2.1. Con il quarto profilo di doglianza (sub 'd') di cui al secondo mezzo di gravame - numerato in rubrica come 'terzo', e che va trattato con precedenza in considerazione del *carattere pregiudiziale ed assorbente* della questione con esso posta - la società ricorrente lamenta violazione del combinato disposto dell'art.15 della L. reg. n.78 del 1976 e dell'art.2 della L. reg. n.15 del 1991, nonché eccesso di potere per travisamento dei fatti, contraddittorietà ed illogicità manifesta, *deducendo che erroneamente l'Amministrazione ritiene e sostiene - contraddicendosi - che tutto l'intervento ricade in zona assoggettata al c.d. divieto di inedificabilità assoluta* di cui al combinato disposto dell'art.15 della L. reg. n.78 del 1976 e dell'art.2 della L. reg. n.15 del 1991.

La doglianza - volta ad evidenziare l'errore di valutazione del Comune - merita accoglimento; e per essa il ricorso va accolto in parte, seppur ai soli limitati effetti di seguito indicati.

La "parte" del *preambolo motivazionale* del provvedimento impugnato dedicata alla questione dell'applicabilità, nell'area di proprietà della società ricorrente, dell'art.15 della L. reg. n.78 del 1976 - parte che si svolge nelle pagg. 8, 9, 10 ed 11 del predetto atto - *appare contraddittoria e comunque basata su argomentazioni giuridiche erronee.*

L'Amministrazione comunale sembra sostenere, infatti:

- *per un verso*, che l'area in questione sia soggetta al *vincolo di inedificabilità assoluta* di cui al citato art.15 della L. reg. n.78 del 1976, in quanto ubicata entro la c.d. *fascia di rispetto costiero* (150 mt dalla battigia) e non ricadente - secondo la tesi in esame - in "zona A" o in "zona B" del PRG;

- *ma, per altro verso*, che la costruzione abusiva per cui è causa - pur se realizzata dopo l'entrata in vigore della predetta legge - avrebbe potuto (e potrebbe) essere comunque conservata (dunque non demolita e, in buona sostanza, sanata), ove fossero state (e/o venissero) realizzate le condizioni e le prescrizioni da Essa imposte (o proposte).

Il che evidenzia un *primo grave vizio logico* (consistente nella c.d. "perplexità" emergente dall'incerto e contraddittorio incedere dell'argomentazione in esame) che finisce per sfociare in un macroscopico errore di valutazione giuridica: è infatti evidente che se *il vincolo di inedificabilità assoluta fosse effettivamente esistente, il relativo divieto non ammetterebbe deroghe.*

Senonchè *l'errore più radicale nel quale è incorsa l'Amministrazione è proprio quello di aver considerato l'area per cui è causa soggetta al vincolo in questione; di aver ritenuto, cioè, che la predetta area non sia compresa fra le zone - nella specie: "A" e "B" del PRG - che l'art.15 della L. reg. n.78 del 1976 sottrae espressamente dall'ambito di efficacia del divieto da esso introdotto.*

La zona nel cui ambito insiste l'area della società ricorrente *risultava, infatti, "perimetrata" come "centro abitato" - ciò che peraltro risulta anche dal certificato di destinazione urbanistica n.212 del 25.11.2011, rilasciato dallo stesso Comune di Cefalù - fin dal PRG approvato con il D.A. n.199 del 18 dicembre 1974, e dunque già da una data ben anteriore all'entrata in vigore della legge regionale (n.78/1976) introduttiva del vincolo in questione.*

Ed il predetto PRG aveva recepito, a sua volta, la "perimetrazione" effettuata dal Comune con la delibera di C.C. n.233 del 20.7.1972.

Da tali atti (delibera n.233 del 1972 e PRG del 1974) risulta chiaramente che alla data di entrata in vigore della L. reg. n.78 del 1976 l'area di proprietà della società ricorrente (ricompresa fra la Via Vazzana, la Via Maestro Pintorno e la Via Lungomare Giuseppe Giardina, distinta nel Catasto Terreni del Comune di Cefalù al foglio di mappa 5, particelle 3 e 1933, e nel Catasto Fabbricati al foglio di mappa 5, particella 4, subalterni 2, 3, 4, 5 e 6) ricadeva nell'ambito di una zona - urbanisticamente qualificata (dal PRG illo tempore vigente) come "Zona F/3" - che era destinata a c.d. "espansione edilizia mista residenziale ricettiva turistica stagionale"; destinata, cioè, a far parte (id est: a restare e/o a divenire parte) del 'centro abitato' di Cefalù.

E' dunque evidente che al momento dell'entrata in vigore della più volte menzionata L. reg. n.78 del 1976, la zona in questione era qualificata (ed era comunque giuridicamente qualificabile) alla stregua delle cc.dd. "Zone B" (tali essendo - ai sensi del DM 2.4.1968 - le "zone di completamento", e cioè quelle prevalentemente edificate nelle quali si prevede una ulteriore espansione edilizia).

D'altro canto se così non fosse non si vede come sarebbe stato possibile assentire la costruzione - avvenuta successivamente all'entrata in vigore della legge regionale introduttiva del divieto - del nuovo Ufficio postale.

Né può essere ignorato, al riguardo, che la circostanza che la zona in questione fosse stata a suo tempo valutata come "zona B" (e/o addirittura come "zona A") ex DM 2.4.1968, è stata accertata ed affermata proprio da questa Sezione nella sentenza n.1366 del 4.4.2001, passata in giudicato.

In essa si legge:

- che "il piano particolareggiato di Cefalù considera l'area interessata dal lotto per cui è causa (che è la stessa ove ricade il lotto della ricorrente società: NdR) come 'edificabile', ancorchè esso sia a distanza inferiore a mt.150 dalla battigia";

- che sia nel Piano particolareggiato che nella 'perimetrazione' dell'abitato di Cefalù effettuata ai sensi dell'art.18 della L. n.865 del 1971, "la zona interessata dal lotto in questione è ufficialmente indicata come 'centro edificato'", come peraltro risulta dallo stralcio planimetrico e dalla documentazione fotografica relativi alla zona;

- che “tale previsione si correla con l’art.15 della L. reg. n.78/1976 secondo cui l’arretramento delle costruzioni dalla battigia è imposto ‘... in tutte le zone omogenee ad eccezione delle zone A e B”, e che “ciò dimostra che tale area è stata a suo tempo valutata, nel concreto, come zona A o B ex DM 2 aprile 1968” (TAR Sicilia, Palermo, II[^], n.1366 del 2001);

- e che da ciò consegue che “l’avvenuta scadenza del piano particolareggiato in argomento non poteva travolgere anche la predetta zonizzazione e con essa la previsione di edificabilità in deroga al limite di 150 metri dalla battigia ai sensi dell’art.15 citato” (così, ancora, in: TAR Sicilia, Palermo, II[^], n.1366 del 2001).

E poiché, come pacificamente affermato dal Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, le zone ‘A’ e ‘B’ (dei Piani Regolatori) che al momento dell’entrata in vigore della L. regionale n.78 del 1976 risultavano già ‘pianificate’ con previsioni di edificabilità, sono esenti dal vincolo di inedificabilità assoluta introdotto dalla predetta legge (C.G.A., 21.9.2010 n.1220; Id., n.695/2006), la parte in esame del provvedimento impugnato non resiste sotto alcun profilo alla dedotta censura. E va pertanto annullata.

1.2.2. Gli altri motivi di gravame sono infondati, sicchè le domande giudiziali che li veicolano vanno respinte.

1.2.2.1. Con il primo mezzo di gravame (numerato in rubrica come ‘secondo’, in quanto successivo ad un primo paragrafo dedicato esclusivamente a problematiche preliminari d’ordine generale), la società ricorrente lamenta violazione e falsa applicazione dell’art.9 del DPR n.380 del 2001, dell’art.17 della L. n.1150 del 1942, delle norme di attuazione del PP approvato con D.A. n.235 del 23.5.1985 e dell’art.3 della L. n.241 del 1990, nonchè eccesso di potere per travisamento dei fatti e difetto di motivazione, deducendo che erroneamente il Comune di Cefalù - nel dichiarare illegittimo il permesso di costruire precedentemente rilasciato - ritiene che in sede di calcolo del volume complessivamente realizzabile (in relazione all’indice di edificabilità previsto nella zona) è stata considerata ‘utilizzabile’ un’area ricadente in c.d. “zona bianca” (area che, dunque, ad avviso dell’Amministrazione non era computabile a tal fine).

Più in particolare, la ricorrente sostiene:

- che - si riporta testualmente - “nell’ipotesi di imposizione su un’area del territorio comunale di un vincolo espropriativo derivante dall’approvazione di un piano particolareggiato, rimasto inattuato o solo parzialmente attuato, ma ormai decaduto per decorrenza dei termini senza l’attivazione delle procedure ablatorie”, la posizione del singolo proprietario che aspiri ad utilizzare il suo terreno (e nella specie: la facoltà inerente allo jus aedificandi) debba essere tutelata; e che pertanto nel caso in cui egli richieda il rilascio di un permesso di costruzione, debbano trovare applicazione le prescrizioni urbanistiche

“rinvenibili nel vigente strumento urbanistico generale” (id est: le prescrizioni urbanistiche di PRG ‘preesistenti’ a quelle dello strumento attuativo decaduto);

- che affinché la decadenza dello strumento attuativo determini l’applicazione della disciplina relativa alle cc.dd. “zone bianche” - si riporta ancora testualmente - “è necessario che difetti in tutto o in parte una disciplina desumibile dallo strumento pianificatorio”.

La doglianza non può essere condivisa, e non merita accoglimento, per due autonome ragioni.

1.2.2.1.1. Contrariamente a quanto la ricorrente sembra ritenere, *il principio giuridico costantemente affermato dalla giurisprudenza amministrativa (cfr., per tutte: C.S., V[^], 28.12.2007 n.6741; C.S., V[^], 16.9.2004 n.6014; C.S., V[^], 23.9.1997 n.1008), è quello secondo cui dopo la scadenza del termine di efficacia dei vincoli urbanistici (di inedificabilità) preordinati all’espropriazione, l’edificabilità delle aree non più vincolate è ammessa esclusivamente entro i limiti previsti per i Comuni sprovvisti di strumenti urbanistici generali, limiti attualmente fissati dall’art.9 del TU n.380/2001 (per le cc.dd. “zone bianche”).*

In forza di tale norma nelle zone bianche sono consentiti soltanto:

- interventi di manutenzione, restauro e risanamento conservativo di edifici preesistenti (alla entrata in vigore dello strumento poi decaduto):
- e, fuori dal perimetro dei centri urbani, interventi di nuova edificazione nel limite della densità massima fondiaria di mc 0,03 x mq.

Come affermato dalla giurisprudenza da tempo risalente (C.S., V[^], 23.9.1997 n.1008), *deve pertanto escludersi - contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente - che in seguito alla perdita di efficacia del vincolo possa rivivere la situazione anteriore (id est: possano trovare applicazione le prescrizioni urbanistiche di PRG preesistenti a quelle dello strumento attuativo decaduto).*

Né vale richiamare, al riguardo, l’art. 17 della L. n.1150 del 1942, in forza del quale “decorso il termine di validità del piano particolareggiato, questo diviene inefficace per la sola parte in cui non abbia avuto attuazione, rimanendo soltanto fermo a tempo indeterminato l’obbligo di osservare nella costruzione di nuovi edifici e nella modificazione di quelli esistenti gli allineamenti e le prescrizioni di zona stabiliti nel piano stesso”.

Ed invero tale norma - che certamente non brilla per chiarezza - non può essere interpretata nel senso che una volta scaduto il termine per l’esecuzione del piano, l’attività edificatoria diviene tendenzialmente ‘libera’, salvi solamente gli “obblighi di allineamento” e le “prescrizioni di zona” già stabiliti nello stesso piano ormai decaduto (o “scaduto”).

Essa significa, invece, che in caso di intervenuta decadenza del piano attuativo, nell’eventualità in cui si dia comunque corso ad interventi edilizi - s’intende: nella misura e nei limiti in cui essi siano assentibili (in base alla

disciplina urbanistica vigente nella zona) - gli obblighi e le prescrizioni in questione devono comunque operare e restare ('ultrattivamente') vigenti.

Trattasi, quindi, di *limiti ulteriori* rispetto a quelli fisiologicamente correlati alla disciplina urbanistica di zona; e dunque, nel caso di specie, di *limiti aggiuntivi* rispetto a quelli - dapprima evidenziati - propri della disciplina delle "zone bianche" (zone nelle quali, come già visto, una seppur limitata attività edificatoria può essere autorizzata).

Per il resto è evidente che la norma in esame (l'art.17 L. n.1150 del 1942) ha la funzione di evitare che le opere già realizzate in forza ed in attuazione del piano particolareggiato poi decaduto (per decorso dei termini in esso stabiliti) e rimasto dunque parzialmente incompiuto, restino (*sine die*) incomplete e/o debbano addirittura essere demolite con inutile esborso di risorse (nel che si concreterebbe una palese ingiustizia, essendo state edificate in costanza di una disciplina urbanistico-attutativa che ne consentiva la costruzione).

E' altrettanto evidente, pertanto, che la predetta norma (l'art.17 cit.) non si attaglia alla fattispecie per cui è causa.

Ed invero, nel caso dedotto in giudizio l'Amministrazione ha rilevato che la concessione (n.52 del 30 novembre 2005) era stata erroneamente rilasciata allorquando l'efficacia del piano in questione (approvato nel maggio del lontano 1985, con DA 235/'85) era già decaduta; e dunque che essa (concessione) si connotava (*rectius*: si era connotata) come intrinsecamente illegittima fin dal momento del suo rilascio (e cioè 'ab origine'), essendo già fin da allora in contrasto con la disciplina urbanistica vigente (a quel momento).

In altri termini, alla data del 30.11.2005 (data di rilascio della concessione n.52/2005) il Piano particolareggiato approvato con il DA 235 del 1985 *era ormai scaduto*; e pertanto esso era operante - in forza dell'art.17 della L. n.1150 del 1941 - solamente per la parte che aveva già avuto attuazione, ma certo non anche per (*rectius*: al fine e per l'effetto di) consentire nuovi interventi edificatori.

In conclusione, posto che alla data del rilascio della concessione il piano particolareggiato era già scaduto, l'art.17 della L. n.1150 del 1941 - invocato dalla ricorrente - non può essere applicato alla fattispecie per cui è causa (potendo esso trovare applicazione - in conformità alla sua funzione - esclusivamente per dare *copertura causale* alle sole opere già realizzate sotto il suo vigore e/o, comunque, a quelle avviate 'prima' della sua scadenza).

Dal che l'infondatezza dell'articolato motivo di gravame fin qui esaminato.

1.2.2.1.2. La doglianza in questione è comunque infondata anche sotto un altro e non meno rilevante profilo.

La ricorrente sostiene:

- che affinché la decadenza dello strumento attuativo determini l'applicazione della disciplina relativa alle cc.dd. "zone bianche" - si riporta testualmente - "è necessario che difetti in tutto o in parte una disciplina desumibile dallo strumento pianificatorio" (pag.19 del ricorso)

- che, dunque - ed in buona sostanza - l'applicazione della disciplina delle cc.dd. "zone bianche" dovrebbe costituire una 'extrema ratio', essendo giustificabile esclusivamente "per le zone nelle quali si riscontri la mancanza di qualsiasi programmazione d'uso del territorio" (così: pag. 20 del ricorso).

Fermo restando che tale orientamento non trova giustificazione in alcuna norma né sufficiente conforto nella giurisprudenza formatasi sulla questione - la quale appare consolidata nel senso di ritenere, come già visto, che in caso di sopravvenuta decadenza dei piani attuativi (e dei correlati vincoli di inedificabilità preordinati all'espropriazione), l'edificabilità delle aree non più vincolate è ammessa esclusivamente entro i limiti previsti per i Comuni sprovvisti di strumenti urbanistici generali, limiti attualmente fissati dall'art.9 del TU n.380/2001 (per le cc.dd. "zone bianche") - non può non essere rilevato che la riportata prospettazione della ricorrente non muta comunque, in concreto, i termini della questione e l'esito delle valutazioni fin qui espresse.

Dalla documentazione in atti e dalle allegazioni dell'Amministrazione (invero non smentite da sufficienti prove in contrario), emerge con sufficiente chiarezza che la maggior parte delle opere infrastrutturali e di urbanizzazione previste nella zona (ed in prossimità della struttura alberghiera che la ricorrente intenderebbe edificare), opere ritenute urbanisticamente necessarie dagli strumenti urbanistici che le avevano pianificate (ormai decaduti), non sono state mai realizzate.

Non sono state realizzate, in particolare: la progettata vasta zona a verde pubblico prospiciente la Via Vazzana; l'intero complesso dei servizi urbani strumentali al settore turistico; un'altra vasta zona a verde pubblico direttamente antistante l'albergo; il previsto parcheggio sotterraneo; il progettato campo da gioco; la prevista via parallela al lungomare; la progettata via ortogonale di collegamento e l'area a verde prevista sul lotto di esclusiva pertinenza dell'albergo.

Com'è agevole osservare, dunque, risulta dimostrato:

- che il Piano attuativo (poi decaduto) non è stato completato secondo le previsioni;

- che le opere che avrebbero dovuto essere inserite nelle più immediate vicinanze dell'area interessata all'intervento edilizio in questione - al fine di migliorarne la fruibilità e di renderla conforme agli standards urbanistici (posto che un albergo determina un aggravio del c.d. 'carico urbanistico') - non sono state realizzate;

- e che pertanto l'area non è idoneamente e sufficientemente attrezzata, essendo sprovvista delle infrastrutture urbanistiche necessarie ad ospitare - senza pregiudizio per l'ordine urbanistico - l'opera che la ricorrente intenderebbe edificare.

Sicchè, essendo ormai decadute le norme tecniche ed attuative che avrebbero consentito la realizzazione di tali opere, non appare revocabile in dubbio che, allo stato, *difetta nella zona una disciplina urbanistica di dettaglio che consenta di edificare la struttura alberghiera nel rispetto degli standards edilizi previsti in via generale.*

Ragione ulteriore, questa, per affermare che l'articolata doglianza avanzata dalla ricorrente con il primo mezzo di gravame si appalesa infondata ed improponibile - allo stato degli atti - sotto ogni profilo.

1.2.2.2. Con il secondo mezzo di gravame (rubricato come "terzo"), la società ricorrente lamenta violazione e falsa applicazione dell'art.9 del DPR n.380 del 2001, dell'art.17 della L. n.1150 del 1942, dell'art.8 delle norme di attuazione del P.P. approvato con D.A. n.235 del 23.5.1985, dell'art.15 della L. reg. n.78 del 1976, dell'art.2 della L. reg. n.15 del 1991 e dell'art.3 della L. n.241 del 1990, nonchè eccesso di potere per travisamento dei fatti e difetto di motivazione, *deducendo che erroneamente il Comune di Cefalù ritiene:*

a) che la prevista (ed in parte realizzata) costruzione non rispetti gli allineamenti prescritti dal Piano Particolareggiato;

b) che in sede di costruzione dell'immobile non sono stati rispettate (e si prevede di non rispettare) alcune prescrizioni tecniche imposte dal PRG e dal PP (nella specie: il divieto di superare l'altezza di mt.4,00 nel c.d. "sistema a piastre" e l'obbligo di realizzare alcuni ambienti per la recezione e lo svago);

c) che i fronti prospicienti su Via Pintorno e parte su Via Bazzana risultano di altezza maggiore rispetto a quella (di mt.10) prevista dalle norme tecniche di attuazione del PRG e del P.P.;

La doglianza non merita accoglimento.

Dalla documentazione versata in atti emerge che effettivamente *talune parti del fabbricato non rispettano le previsioni di allineamento* del Piano di attuazione.

Risulta, altresì, che *non sono state rispettate neanche le previsioni relative alle altezze*, posto che gli ambienti per la ricezione e lo svago sono stati realizzati entro un volume (a due elevazioni) dell'altezza di circa sette metri, mentre il progetto prevedeva, per essi, la realizzazione di un corpo di fabbrica a piastra avente un'altezza massima di quattro metri.

Per il resto, correttamente l'Amministrazione ha ritenuto che la asserita necessità di realizzare maggiori spessori e volumi di taluni elementi costruttivi per conseguire le finalità di risparmio energetico di cui alla L. reg. n.4 del 2005 non sia stata sufficientemente documentata.

La società ricorrente *non ha fornito, infatti, alcuna perizia tecnico-scientifica* che supportasse idoneamente l'assunto.

1.2.2.3. Con il terzo mezzo di gravame (rubricato come quarto), la società ricorrente lamenta eccesso di potere per travisamento ed erronea valutazione dei fatti, difetto di motivazione (per irragionevolezza, illogicità manifesta, contraddittorietà), disparità di trattamento ed ingiustizia manifesta, *deducendo che non si vede la ragione per la quale l'annullamento della concessione già rilasciata sia stato (e debba e/o possa essere) pronunciato esclusivamente a carico e nei confronti della ricorrente.*

La doglianza è inammissibile per genericità, oltrecchè infondata nel merito.

1.2.2.3.1. E' inammissibile in quanto secondo il pacifico orientamento della giurisprudenza, la censura di disparità di trattamento va supportata dalla indicazione (mediante specifica individuazione) dei soggetti asseritamente favoriti e dalla analitica descrizione delle circostanze di fatto poste alla base della doglianza.

Ciò che nella fattispecie non è avvenuto.

1.2.2.3.2. La doglianza è comunque infondata nel merito in quanto dalla ricostruzione dei fatti è emerso (e la circostanza appare incontrovertibile) che l'Amministrazione aveva offerto alla società ricorrente la possibilità di mantenere (e dunque di sanare) l'opera, a condizione che quest'ultima ottemperasse ad alcune prescrizioni (*rectius*: concorresse attivamente alla realizzazione di talune condizioni).

Ma la ricorrente non ha accettato l'offerta dell'Amministrazione.

Sicchè la tesi secondo cui quest'ultima avrebbe *discriminato* la ricorrente non appare sostenibile (oltre a non essere stata idoneamente documentata), *non essendo stato dimostrato* - e non essendo agevole farlo, vista la peculiarità della posizione della ricorrente e della situazione (concernente un'area precisamente individuata nelle cui immediate adiacenze era stata pianificata la realizzazione di specifiche strutture di servizio ad essa strumentali) - *che a parità di condizioni altri soggetti siano stati diversamente trattati e ingiustificatamente favoriti.*

1.2.2.4. In considerazione delle superiori osservazioni, *la domanda di annullamento del provvedimento impugnato va accolto solamente in parte; e conseguentemente va annullata la sola parte dell'impugnato provvedimento recante la incongrua motivazione basata sulla pretesa violazione - in effetti non riscontrabile - dell'art.15 della L. reg. n.78 del 1976.*

Secondo il pacifico orientamento della giurisprudenza (che esprime e valorizza il c.d. "principio di conservazione dell'atto amministrativo"), infatti, *allorquando un provvedimento amministrativo contenga più motivazioni 'autonome' (ciascuna, cioè, giustificativa 'di per sè' dell'esercizio del potere*

esercitato), è sufficiente - per la sua validità - che sia corretta e fondata anche una sola di esse.

1.2.3. Con autonoma domanda giudiziale la ricorrente chiede il risarcimento dei danni asseritamente subiti.

La domanda risarcitoria non merita accoglimento.

1.2.3.1. Nel ricorso introduttivo essa appare formulata *in modo generico*, mancando l'indicazione delle specifiche ragioni causali del preteso danno.

Mentre l'indicazione delle stesse con semplice memoria depositata nel corso del giudizio (nella specie: il 5 aprile 2014) e non notificata connota la relativa domanda come domanda aggiuntiva, perciostesso *inammissibile siccome tardiva* (C.S., V[^], 16.11.2009 n.3914).

1.2.3.2. *La domanda è comunque infondata anche nel merito.*

Come già evidenziato, pur avendo annullato il permesso di costruire, il Comune di Cefalù ha consentito il mantenimento dell'opera e la sua ultimazione (e dunque, in buona sostanza, la possibilità di sanare l'abuso) a patto che la ricorrente concorresse alla realizzazione di alcune condizioni (ed ottemperasse ad alcune prescrizioni) volte a rendere l'opera conforme ai previsti standards urbanistici.

In particolare, l'Amministrazione aveva invitato la ricorrente ad individuare le aree da offrire in cessione perché fossero destinate ad uso pubblico, in conformità (o comunque in sostanziale coerenza e continuità logica) con le originarie previsioni di piano.

Ma il comportamento assunto dalla ricorrente è stato ambiguo.

Ed invero, dopo aver dichiarato (in data 23.7.2012) la propria intenzione di adempiere (e mostrato un sostanziale assenso a tale *modus procedendi*, volto a trovare un equo temperamento degli interessi in gioco, senza pregiudizio di quello pubblico), la società ricorrente ha poi (in data 13.9.2012, e cioè poco più di un mese dopo) mutato la propria posizione ritirando la propria disponibilità alla cessione. In un secondo momento (con nota prot. 30025 del 28.11.2012) ha nuovamente manifestato la disponibilità a cedere porzioni di terreno da destinare ad uso pubblico, ma per una estensione di gran lunga inferiore rispetto a quella ritenuta necessaria (e prevista come tale) dal Comune, e subordinando la cessione stessa a condizioni che l'Amministrazione ha ritenuto inaccettabili.

La società ricorrente non ha ottemperato, inoltre, neanche all'altra condizione posta dal Comune, non avendo presentato i richiesti calcoli tecnici, necessari al fine di giustificare, ai sensi della L. reg. n.4 del 2005, la maggiore altezza impressa all'edificio in assenza di autorizzazione.

Per il resto, non può essere ignorato che la ricorrente non ha impugnato il silenzio serbato dall'Amministrazione in ordine alla sua richiesta di proroga,

concorrendo così - con la sua acquiescente inerzia - alla asserita produzione del pregiudizio che vorrebbe risarcito; e che, comunque, la richiesta di proroga dimostra la sussistenza di una ulteriore 'colpa' a suo carico, consistente nel non aver ultimato la costruzione nei tempi preventivati (e concessi).

E se a ciò si aggiunge che le opere sono state realizzate in difformità dal progetto, non resta che concludere che il pregiudizio subito dalla ricorrente non può essere considerato "ingiusto", né la sua condotta incolpevole.

E che pertanto l'invocato risarcimento non è dovuto.

2. In considerazione delle superiori osservazioni, *il ricorso va accolto parzialmente con conseguente annullamento della sola parte della determinazione dirigenziale n.34 del 19.11.2012 recante la motivazione basata sull'asserita violazione dell'art.15 della L. reg. n.78 del 1976 (corrispondente alle pagg. 8, 9, 10 ed 11 del predetto atto); mentre la domanda risarcitoria va respinta in toto.*

La reciproca parziale soccombenza giustifica la compensazione delle spese processuali fra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sez. II[^], accoglie parzialmente il ricorso, nei sensi e nei limiti rappresentati in motivazione; e, per l'effetto, annulla la determinazione dirigenziale impugnata (n.34/2012) nella sola parte ivi indicata, respingendo altresì la domanda risarcitoria.

Compensa le spese fra le parti costituite

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

Così deciso in Palermo nelle camere di consiglio dei giorni 4 dicembre 2014 e 25 febbraio 2015, con l'intervento dei Signori Magistrati:

Carlo Modica de Mohac, Presidente FF, Estensore

Anna Pignataro, Primo Referendario

Sebastiano Zafarana, Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/03/2015

IL SEGRETARIO

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