

Numero 00070/2023 e data 13/02/2023 Spedizione



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

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

Adunanza delle Sezioni riunite del 10 gennaio 2023

NUMERO AFFARE 00090/2022

OGGETTO:

Presidenza della Regione Siciliana - Ufficio legislativo e legale.

Ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana, con istanza sospensiva, proposto dal signor Paolo Reina, rappresentato e difeso dall'avv. Rosolino Pomara, contro il Comune di Godrano, avverso il provvedimento n.1185 del 15 febbraio 2019 del predetto Comune. Istanza di sospensione.

LA SEZIONE

Vista la nota di trasmissione della relazione prot. n. 6986/288.19.8 in data 1 aprile 2022, con la quale la Presidenza della Regione Siciliana - Ufficio legislativo e legale ha chiesto il parere del Consiglio di Giustizia Amministrativa sull'affare consultivo in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Vincenzo Martines.

Premesso e considerato

1. Il signor Paolo Reina, rappresentato e difeso dall'avv. Rosolino Pomara, con atto depositato presso l'Ufficio legislativo e legale il 29 luglio 2019, previamente trasmesso con p.e.c. del 5 luglio 2019 e notificato al Comune di Godrano con raccomandata dell'UNEP del 5 giugno 2019, ha proposto ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana per l'annullamento, previa sospensione, dell'atto n. 1185 del 15 febbraio 2019, con il quale la sopracitata Amministrazione comunale, accertata l'inottemperanza all'ordinanza di demolizione n. 29/95 del 19 dicembre 1995, ha avvisato di aver acquisito il titolo per l'acquisizione e la trascrizione nei registri immobiliari delle opere edilizie abusivamente realizzate e del terreno di pertinenza, ricadenti in Godrano, in catasto al foglio di mappa 4, particella 939 (*ex* 419); nonché di ogni altro atto e provvedimento precedente, presupposto o consequenziale.

2. Il ricorrente espone che il Comune di Godrano, con ordinanza di demolizione n. 29/95 del 19 dicembre 1995, ha ingiunto al sig. Francesco Reina, deceduto il 10 giugno 1998 e padre dell'odierno ricorrente, la demolizione entro 90 giorni dalla notifica delle opere abusivamente realizzate, consistenti in un manufatto al primo piano, con struttura in c.a., in elevazione di un preesistente fabbricato a piano terra in via Domenico Ricci.

Con il provvedimento, in questa sede impugnato, il Comune ha accertato l'inottemperanza all'ordinanza di demolizione 29/95 del 19 dicembre 1995 e, di conseguenza, ha avvisato il ricorrente e gli altri comproprietari, nella qualità di eredi del sig. Francesco Reina, che tale accertamento costituisce titolo per l'immissione in possesso e per la trascrizione gratuita.

3. Il ricorso è affidato ai seguenti rubricati motivi.

3.1. *«Violazione dell'art. 31, commi 2, 3 e 4 del d.p.r. N. 380/2001 e s.m.i.».*

Sostiene il ricorrente che l'omessa notificazione dell'ordine di demolizione agli eredi impedisce la successiva acquisizione al patrimonio comunale delle opere abusivamente realizzate, con conseguente illegittimità di ogni atto successivo che trova fondamento su tale erroneo presupposto.

Evidenzia la peculiarità della fattispecie, in quanto non si controverte dell'opponibilità dell'ordine di demolizione agli eredi dell'autore dell'abuso, quanto dell'esecuzione nei confronti di costoro della successiva misura dell'acquisizione al patrimonio comunale dell'area di sedime, in ragione del fatto che l'ordine di demolizione non era stato notificato a loro, bensì al loro dante causa quando ancora era in vita.

Il ricorrente lamenta, inoltre, che la mancata notifica dell'ordine di demolizione non avrebbe consentito di verificare la congruità e la proporzionalità dei limiti dimensionali dell'acquisizione gratuita, né di valutare la convenienza di provvedere direttamente alla demolizione del manufatto abusivo, sostenendone i costi, ma conservando la proprietà dell'area, oppure abbandonare definitivamente il fabbricato e l'area di sedime qualora non siano più di interesse

Infine, il ricorrente lamenta che è comunque mancata anche la comunicazione di avvio del procedimento acquisitivo.

3.2. *«Violazione di legge ed eccesso di potere per errore sui presupposti in fatto e diritto, carenza di istruttoria e difetto di motivazione nonché violazione del principio della tutela dell'affidamento, ingiustizia ed irragionevolezza manifeste.».*

Il provvedimento impugnato, secondo il ricorrente, sarebbe contrario ai principi generali di buon andamento e economicità dell'azione amministrativa.

Dal certificato di destinazione urbanistica risulta che il Comune di Godrano, in sede di pianificazione urbanistica - giusta D.D.G. n. 365/D. R. U. del 29 giugno 2010 dell'Assessorato territorio e ambiente della Regione Sicilia con il quale è stato approvato il piano regolatore generale, il regolamento edilizio e le prescrizioni esecutive - ha reso edificabile la zona interessata dall'intervento, consentendo anche di sanare le situazioni pregresse e ammettendo il mantenimento degli edifici abusivi.

Lamenta la violazione del principio di proporzionalità e l'aver ingenerato il Comune una posizione di affidamento nel privato; per di più l'Amministrazione avrebbe ommesso di motivare congruamente il pubblico interesse idoneo a giustificare il sacrificio del contrapposto interesse del privato, avuto riguardo anche all'entità e alla tipologia dell'abuso.

Nel caso di specie, quindi, considerato che il manufatto in questione è divenuto conforme alla disciplina urbanistico-edilizia, ogni sanzione ai danni del ricorrente si porrebbe in contrasto con i principi di proporzionalità e di buon andamento della pubblica amministrazione.

4. Con nota p.e.c. n. 7404 del 13 novembre 2020, dopo diversi solleciti dell'Ufficio legislativo e legale, il Comune di Godrano ha trasmesso la documentazione utile per la trattazione del gravame e il rapporto previsto dall'art. 9 del d.P.R. n. 1199/1971.

Dalla documentazione trasmessa risulta che il Comune, con ordinanza n. 7308 del 10 novembre 2020, ha ingiunto al ricorrente la demolizione del terzo piano, realizzato anch'esso abusivamente al di sopra dei due piani preesistenti; il piano terra oggetto di istanza di condono edilizio allo stato pendente e il secondo piano a cui si riferisce il provvedimento impugnato con il presente gravame.

Con successive note p.e.c. n. 3116 del 29 aprile 2021 e n. 5948 del 19 agosto 2021, il Comune ha fornito ulteriori chiarimenti.

5. Con nota n. 23570 del 19 ottobre 2021, l'Ufficio legislativo e legale ha comunicato al ricorrente di aver completato l'acquisizione della documentazione utile alla decisione del gravame, concedendo un termine per l'esercizio del diritto d'accesso e per la presentazione di eventuali memorie.

Il ricorrente non si è avvalso né del diritto d'accesso, né della facoltà di produrre memorie.

6. Il ricorso è ricevibile in quanto notificato al Comune resistente in data 5 giugno 2019, entro il termine di centoventi giorni, prescritto dall'art. 9 del d.P.R. n. 1199/1971, dalla notifica dell'atto impugnato, avvenuta il 25 febbraio 2019.

7. Il Collegio ritiene di fare ricorso al principio della c.d. ragione più liquida per stabilire l'ordine delle questioni da trattare, nel rispetto delle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio costituzionalizzate dall'art. 111 Cost., pronunciando immediatamente sulla questione che appaia *ictu oculi* di evidente e agevole risoluzione, idonea a dirimere l'intera controversia, al punto da rendere completamente inutile l'analisi di tutte le altre questioni.

8. In applicazione del superiore principio, merita accoglimento il primo motivo di ricorso, con il quale il ricorrente denuncia che *«l'omessa notificazione dell'ordine di demolizione agli eredi impedisce la successiva acquisizione al patrimonio comunale delle opere abusivamente realizzate»*.

La questione proposta riguarda il caso di successione nella titolarità del bene abusivamente realizzato, nel quale l'attuale proprietario dell'immobile non sia, quindi, il responsabile dell'abuso.

8.1. Al riguardo, giova ricordare che a differenza delle sanzioni per illeciti amministrativi, che si estinguono con la morte del trasgressore e non sono trasmissibili agli eredi *ex art. 7 della legge n. 689/1981*, in materia edilizia, l'ordine di demolizione ha

carattere reale ed è opponibile anche a soggetti estranei al comportamento illecito, come gli eredi o aventi causa dell'autore dell'abuso.

L'ordine di demolizione segue, infatti, la *res* e produce effetti, di conseguenza, anche nei confronti di chi non ha commesso la violazione edilizia, ma che si trovi al momento dell'irrogazione in un rapporto diretto con il manufatto illecitamente realizzato, tale da poter ripristinare l'ordine, prima ancora materiale che giuridico, alterato con la sopravvenienza oggettiva di un'opera, priva di un giusto titolo.

8.2. Fermo restando che l'ordinanza di demolizione può legittimamente essere emanata nei confronti dell'attuale proprietario dell'immobile sui cui insiste l'opera abusiva, anche se non responsabile della relativa esecuzione, trattandosi di illecito permanente sanzionato in via ripristinatoria, nel caso che occupa il Collegio la questione riguarda il caso differente della esecuzione nei confronti dell'erede della ulteriore misura sanzionatoria dell'acquisizione al patrimonio comunale dell'opera e dell'area di sedime, nell'ipotesi in cui l'ordine di demolizione non sia stato notificato all'attuale proprietario, bensì al suo dante causa quando ancora era in vita.

8.3.1. L'acquisizione gratuita, come affermato dal Giudice delle leggi costituisce una sanzione assolutamente autonoma e diversa dalla sanzione demolitoria; secondo la Corte *«l'acquisizione, a titolo gratuito, dell'area sulla quale insiste la costruzione abusiva al patrimonio indisponibile del comune rappresenta la reazione dell'ordinamento al duplice illecito posto in essere da chi, dapprima, esegue un'opera in totale difformità od in assenza della concessione e, poi, non adempie l'obbligo di demolire l'opera stessa»* (Corte Cost., ordinanza n. 82 del 15 febbraio 1991).

Al riguardo la Corte ha, ulteriormente, chiarito che *«l'acquisizione gratuita dell'area non è dunque una misura strumentale, per consentire al Comune di eseguire la demolizione, né una*

sanzione accessoria di questa, ma costituisce una sanzione autonoma che consegue all'inottemperanza all'ingiunzione» (Corte Cost., sentenza n. 345 del 15 luglio 1991).

Due sono, pertanto, gli illeciti e due le relative sanzioni: i) la sanzione della demolizione per la realizzazione dell'opera abusiva; ii) la sanzione dell'acquisizione gratuita per il successivo comportamento illecito di mancato adempimento all'ordine di demolizione dell'opera stessa entro il termine prefissato.

8.3.2. La natura sanzionatoria autonoma dell'acquisizione al patrimonio è stata, poi, confermata dall'art. 17, comma 1, lett. q-*bis* della legge n. 164/2014 di conversione con modifiche del decreto-legge n. 133/2014, che ha inserito nell'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001 tre nuovi commi che prevedono e disciplinano una sanzione pecuniaria accessoria da aggiungersi, in caso di mancata demolizione, all'acquisizione gratuita, che rimane la sanzione principale.

8.4. L'applicazione della sanzione dell'acquisizione nei confronti dell'erede, ignaro dell'ordine di demolizione, presuppone la risoluzione della *vexata quaestio* della perdita immediata, o no, della proprietà allo scadere del termine di novanta giorni per mancata ottemperanza all'ordine di demolizione e conseguente automatica acquisizione al patrimonio comunale dell'abuso realizzato.

In alti termini, occorre chiarire, in via preliminare, se il bene abusivamente realizzato debba intendersi già transitato nella proprietà del Comune, alla scadenza del termine di 90 giorni assegnato per la demolizione, per effetto della semplice inottemperanza e indipendentemente dai successivi provvedimenti di accertamento della mancata riduzione in pristino e di acquisizione.

8.5. I due temi, intimamente connessi, riguardano, più in generale, le sanzioni che incidono sulla proprietà, diritto reale per eccellenza, «*riconosciuta e garantita dalla legge*» (art. 42 Cost.).

In materia questo Consiglio ha ritenuto *«ineludibile un'interpretazione delle norme relative all'acquisizione al patrimonio che tenga conto dei principi enunciati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (cfr. Cons. St., sez. VI, 4 novembre 2021, n. 7380).»* (Cgars, sentenza n. 876/2022, che richiama la precedente sentenza Cgars n. 373/2022).

Nelle citate sentenze n. 876 e 372 del 2022 è stato chiarito che *«[a]nche le sanzioni amministrative di minor rilievo, perché ritenute meno "punitive", godono di uno statuto che, sebbene meno pregnante, è finalizzato a garantire il rispetto del principio generale di legalità e di proporzionalità. Le garanzie ribadite dalle Corti multilivello sono state, in massima parte, condivise dalla Corte costituzionale per definire lo statuto generale delle sanzioni amministrative. Tra queste certamente ineludibili sono le garanzie di natura procedimentale. Tra le principali garanzie del diritto sanzionatorio amministrativo rientra sicuramente il giusto procedimento sanzionatorio. "Nel procedimento sanzionatorio, riconducibile nel paradigma dell'agere della pubblica amministrazione, ma con profili di specialità rispetto al procedimento amministrativo generale, rappresentando la potestà sanzionatoria - che vede l'amministrazione direttamente contrapposta all'amministrato - la reazione autoritativa alla violazione di un precetto con finalità di prevenzione, speciale e generale, e non lo svolgimento, da parte dell'autorità amministrativa, di un servizio pubblico (Corte di cassazione, sezione seconda civile, sentenza 15 luglio 2014, n. 15825), l'esigenza di certezza, nella specifica accezione di prevedibilità temporale, da parte dei consociati, delle conseguenze derivanti dall'esercizio dei pubblici poteri, assume una rilevanza del tutto peculiare, proprio perché tale esercizio si sostanzia nella infrazione al trasgressore di svantaggi non immediatamente correlati alla soddisfazione dell'interesse pubblico pregiudicato dalla infrazione. Infatti, in materia di sanzioni amministrative, il principio di legalità non solo, come evidenziato da questa Corte, impone la pre-determinazione ex lege di rigorosi criteri di esercizio del potere, della configurazione della norma di condotta la cui inosservanza è soggetta a sanzione, della tipologia e della misura della sanzione*

stessa e della struttura di eventuali cause esimenti (sentenza n. 5 del 2021), ma deve necessariamente modellare anche la formazione procedimentale del provvedimento afflittivo con specifico riguardo alla scansione cronologica dell'esercizio del potere. Ciò in quanto la previsione di un preciso limite temporale per la irrogazione della sanzione costituisce un presupposto essenziale per il soddisfacimento dell'esigenza di certezza giuridica, in chiave di tutela dell'interesse soggettivo alla tempestiva definizione della propria situazione giuridica di fronte alla potestà sanzionatoria della pubblica amministrazione, nonché di prevenzione generale e speciale. Inoltre, la fissazione di un termine per la conclusione del procedimento non particolarmente distante dal momento dell'accertamento e della contestazione dell'illecito, consentendo all'incolpato di opporsi efficacemente al provvedimento sanzionatorio, garantisce un esercizio effettivo del diritto di difesa tutelato dall'art. 24 Cost. ed è coerente con il principio di buon andamento ed imparzialità della PA di cui all'art. 97 Cost.» (Corte cost., 12 luglio 2021 n. 151).»

8.6. Sul tema, in particolare, dell'applicabilità delle misure sanzionatorie in materia edilizia e della buona fede del terzo acquirente o, comunque, del proprietario non responsabile dell'attività illecita, giova, ancora, ricordare quanto affermato dal Giudice delle leggi con riferimento all'abrogato art. 7, comma 3, della legge n. 47/1985, a mente del quale «*[s]e il responsabile dell'abuso non provvede alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi nel termine di novanta giorni dall'ingiunzione, il bene e l'area di sedime ... sono acquisiti di diritto gratuitamente al patrimonio del comune.*».

Secondo la Corte, essendo l'acquisizione gratuita una sanzione prevista per il caso dell'inottemperanza all'ingiunzione di demolire, essa «*si riferisce esclusivamente al responsabile dell'abuso, non potendo di certo operare ... nella sfera di altri soggetti e, in particolare, nei confronti del proprietario dell'area quando risulti, in modo inequivocabile, la sua completa estraneità al compimento dell'opera abusiva o che, essendone egli venuto a conoscenza, si sia adoperato per impedirlo con gli strumenti offertigli dall'ordinamento.*» (Corte Cost. 15 luglio 1991, n. 345).

8.7. Sulla scorta del predetto orientamento la giurisprudenza amministrativa ha fatto discendere la necessità di un elemento soggettivo almeno di carattere colposo da parte del soggetto proprietario che subisce la sanzione dell'acquisizione al patrimonio comunale.

Al riguardo è stato affermato che «*[l]’aspetto relativo alla necessità della sussistenza di un elemento soggettivo, quale indice di rimproverabilità, può recedere difatti solamente dinanzi ad una funzione concretamente ripristinatoria della sanzione che, in quest’ultimo caso ha l’attitudine di imporsi, per il suo carattere reale, anche nei confronti di soggetti in stato di incolpevole buona fede, in quanto misura necessaria al ripristino del bene. In base a tale interpretazione, che tiene conto del profilo soggettivo di responsabilità nella condotta, la sanzione acquisitiva di cui all’art. 30 (commi 1, 7 e 8) si palesa in linea con i principi espressi dalla Corte di Strasburgo ed, a quest’ultimo riguardo, il dovere di dare all’ordinamento interno una interpretazione conforme alla CEDU, come esplicitata dalla Corte di Strasburgo*» (Cons. Stato, sez. VI, 4 novembre 2021, n. 7380).

Ancor più di recente la giurisprudenza amministrativa ha ritenuto, nel caso di acquisizione al patrimonio comunale per omessa demolizione del bene, che «*deve essere accertata la sussistenza dell’elemento psicologico che giustifichi l’irrogazione della sanzione. Ancor più precisamente, cioè, deve pur sempre essere accertato che il mancato adempimento sia frutto della volontà del destinatario del provvedimento e non sia legato, per esempio, a cause di forza maggiore o altre ragioni ostative*» (Cons. Stato, sez. II, 20 gennaio 2023, n. 714).

9. L’art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, laddove prevede che in caso di omessa demolizione il bene abusivamente realizzato e l’area di sedime «*sono acquisiti di diritto gratuitamente al patrimonio del comune*» deve essere, pertanto, interpretato alla stregua dei detti principi nazionali e multilivello.

9.1. All'interno della cornice ermeneutica sopra delineata l'esercizio del potere sanzionatorio deve, innanzitutto, seguire la precisa scansione procedimentale dettata dall'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001.

Il T.U. sull'edilizia ha previsto la seguente sequenza procedimentale per gli atti sanzionatori in materia edilizia.

L'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001 stabilisce:

i) al comma 2 che *«[i]l dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale, accertata l'esecuzione di interventi in assenza di permesso, in totale difformità dal medesimo, ovvero con variazioni essenziali, determinate ai sensi dell'articolo 32, ingiunge al proprietario e al responsabile dell'abuso la rimozione o la demolizione, indicando nel provvedimento l'area che viene acquisita di diritto, ai sensi del comma 3.»;*

ii) al comma 3 *«[s]e il responsabile dell'abuso non provvede alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi nel termine di novanta giorni dall'ingiunzione, il bene e l'area di sedime, nonché quella necessaria, secondo le vigenti prescrizioni urbanistiche, alla realizzazione di opere analoghe a quelle abusive sono acquisiti di diritto gratuitamente al patrimonio del comune. L'area acquisita non può comunque essere superiore a dieci volte la complessiva superficie utile abusivamente costruita.»;*

iii) al comma 4 *«[l]'accertamento dell'inottemperanza alla ingiunzione a demolire, nel termine di cui al comma 3, previa notifica all'interessato, costituisce titolo per l'immissione nel possesso e per la trascrizione nei registri immobiliari, che deve essere eseguita gratuitamente.».*

La scansione procedimentale prevista dal citato art. 31 è, dunque, costituita:

i) dal provvedimento di ingiunzione a demolire, con il quale viene assegnato il termine di novanta giorni per adempiere spontaneamente alla demolizione ed evitare le ulteriori conseguenze pregiudizievoli;

- ii) dall'accertamento della inottemperanza all'ordine di demolizione tramite un verbale che accerti la mancata riduzione in pristino;
- iii) dall'atto di acquisizione al patrimonio comunale, che costituisce il titolo per l'immissione in possesso e per la trascrizione gratuita dell'acquisto della proprietà in capo al Comune.

Per quanto in questa sede interessa, l'atto di acquisizione al patrimonio comunale deve individuare il bene oggetto di acquisizione e la relativa area di sedime, nonché l'eventuale area ulteriore, nei limiti insuperabili del decuplo della superficie abusiva, la cui ulteriore acquisizione deve essere specificamente motivata con riferimento alle norme urbanistiche vigenti.

9.2. Dalla sequenza procedimentale sopra descritta si evince che la sanzione dell'acquisizione al patrimonio comunale necessita di una fase di accertamento e di una fase di formale irrogazione.

La sanzione della perdita della proprietà per inottemperanza all'ordine di demolizione, anche se definita come una conseguenza «*di diritto*» dall'art. 31, comma 3, d.P.R. n. 380 del 2001, richiede, infatti, un provvedimento amministrativo che definisca l'oggetto dell'acquisizione al patrimonio comunale, attraverso la quantificazione e la perimetrazione dell'area sottratta al privato; tant'è che il titolo per l'immissione in possesso del bene e per la trascrizione nei registri immobiliari è costituito proprio dall'accertamento dell'inottemperanza all'ingiunzione a demolire.

Al riguardo, giova ricordare che l'accertamento dell'inottemperanza è costituito non dal mero verbale di constatazione di inadempienza, atteso il suo carattere endoprocedimentale e dichiarativo delle operazioni effettuate durante l'accesso ai luoghi, ma dal formale accertamento, che faccia proprio l'esito del verbale e che costituisca, poi,

il titolo ricognitivo idoneo all'acquisizione gratuita dell'immobile al patrimonio comunale delle opere edilizie abusivamente realizzate; in detto provvedimento necessita che in esso siano esattamente individuate ed elencate le opere e le relative pertinenze urbanistiche dal momento che costituisce titolo per l'immissione in possesso dell'opera e per la trascrizione nei registri immobiliari.

Il Collegio intende dare continuità all'orientamento secondo il quale «[è] conforme, pertanto, ai principi nazionali e multilivello il rafforzarsi un orientamento giurisprudenziale che àncora gli effetti compiuti dell'acquisizione gratuita al rispetto delle fasi procedurali che l'articolo 31 del testo unico sull'edilizia disciplina. Non sarebbe conforme ai principi sopra richiamati una lettura dell'articolo che finisse per considerare legittima l'applicazione di una sanzione amministrativa particolarmente afflittiva prescindendo dal suo accertamento oltre che dalla sua formale irrogazione.» (Cgars, sentenza n. 373/2022).

Può, pertanto, ragionevolmente concludersi che l'effetto traslativo della proprietà a favore del Comune, secondo la sequenza procedimentale prevista dall'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, avviene solo a seguito del provvedimento di accertamento dell'inottemperanza alla ingiunzione a demolire.

A riprova di ciò, anche se l'acquisizione opera «di diritto» e il provvedimento acquisitivo è obbligatorio (e vincolato nel contenuto) in quanto consegue dal mero mancato adempimento dell'ordine demolitorio del bene, il Comune è, comunque, tenuto alla preventiva apertura di una fase di ricognizione che si conclude con l'accertamento dell'inadempimento; in tal modo l'Amministrazione verifica che non vi sia stato un adempimento parziale e determina l'oggetto dell'acquisizione al patrimonio comunale, ossia l'estensione dell'area acquisita nel limite di «dieci volte la complessiva superficie utile abusivamente costruita».

Il perfezionamento della fattispecie acquisitiva necessita, quindi, di un provvedimento di accertamento dell'inottemperanza all'ordine demolitorio, che come detto non è il verbale, di solito della Polizia municipale, che constata l'omessa demolizione del manufatto abusivo, ma il successivo provvedimento che fa proprio l'esito istruttorio e che costituisce, poi, il titolo per l'immissione nel possesso e per la trascrizione nei registri immobiliari.

L'effetto traslativo della proprietà è, in conclusione, subordinato ad un apposito provvedimento amministrativo di accertamento, sia pure di natura dichiarativa.

La necessità che il completo verificarsi dell'effetto traslativo debba formare oggetto di un atto amministrativo, di natura sia pur dichiarativa (e, comunque, impugnabile), risponde all'esigenza di garantire il principio eurounitario di stabilità e certezza delle posizioni giuridiche e il principio di buona amministrazione (Cons. Stato, sez. II, 20 gennaio 2023, n. 714).

Ed ancora, *«[i]l rispetto di tali scansioni procedurali, lungi dal costituire baluardo meramente formale strumentalmente invocato per procrastinare, ovvero scongiurare, la demolizione dell'abuso, costituisce il giusto punto di incontro fra i contrapposti interessi tutelati dal legislatore, da un lato il rispetto dell'ordinato sviluppo del territorio, di cui il previo titolo edilizio costituisce garanzia primaria, dall'altro la tutela della proprietà, destinata comunque a recedere laddove il titolare non sacrifichi al suo mantenimento il doveroso ripristino spontaneo dello stato dei luoghi, sicuramente da preferire per intuibili ragioni di risparmio, anche economico»* (Cons. Stato, sez. II, 20 gennaio 2023, n. 714).

10. Alla luce delle sopra delineate coordinate ermeneutiche il procedimento di traslazione della proprietà in favore del Comune non si era ancora concluso al mo-

mento del decorso del termine di novanta giorni assegnato con l'ordinanza di demolizione n. 29 del 19 dicembre 1995, notificata al dante causa dell'odierno ricorrente.

Infatti, come risulta dal provvedimento n. 1185 del 15 febbraio 2019 solo in data 19 dicembre 2018 è stato accertato dal corpo di Polizia municipale il mancato adempimento all'ordine di demolizione; solo con il provvedimento impugnato l'Amministrazione comunale ha accertato l'inottemperanza all'ordinanza di demolizione n. 29/95 del 19 dicembre 1995 e ha comunicato al ricorrente di aver il titolo per l'acquisizione e la trascrizione nei registri immobiliari delle opere edilizie abusivamente realizzate.

11. Sempre secondo le coordinate ermeneutiche sopra illustrate l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale è la sanzione prevista per il caso dell'inottemperanza all'ingiunzione di demolire, con la conseguenza che può essere legittimamente applicata solo al responsabile dell'abuso destinatario dell'ordine demolitorio; in altri termini, non può essere comminata nei confronti del proprietario incolpevole dell'abuso edilizio, al quale non è rimproverabile in alcun modo la inottemperanza. Dall'emanazione dell'ordinanza di demolizione non possono, pertanto, farsi derivare conseguenze pregiudizievoli per l'erede, se lo stesso non è stato espresso destinatario di un rinnovato ordine di demolizione e, in seguito, non vi abbia adempiuto (vds. Cons. Stato sez. VI, 15 aprile 2015, n. 1927).

Per l'applicazione della sanzione amministrativa privativa della proprietà del bene, ossia l'acquisizione al patrimonio comunale, che a differenza dalla sanzione demolitoria non ha caratteristiche ripristinatorie rispetto all'abuso, occorre, infatti, la sussistenza di un elemento soggettivo almeno di carattere colposo del soggetto proprietario che subisce la sanzione.

Questo Collegio, al riguardo, ha avuto modo di chiarire che «*[l]a mancata notificazione ai proprietari, se pure non inficia di per sé la legittimità dell'ordinanza di demolizione, tuttavia incide sulla conoscenza della stessa, con la conseguenza che questa non può comportare per il proprietario pretermesso conseguenze irreversibili, che la normativa edilizia riconnette a volontaria inottemperanza [...] (e) che va, altresì, considerato che l'apprensione di beni è consentita solo in base alla legge, che configura l'acquisizione al patrimonio comunale delle opere abusive come reazione ad un comportamento, proprio e volontario, di inottemperanza all'ordine di demolizione, configurabile unicamente ove tale ordine sia stato notificato al soggetto nei cui confronti opera l'acquisizione e sia inutilmente decorso il termine assegnato (cfr. tra le più recenti sez. riunite 4 luglio 2017, n.483/2016 e 14 marzo 2017, n. 388/2016). L'acquisizione, dunque, non può avere a destinatario un soggetto diverso da chi, avendo ricevuto l'ordine di demolizione, non vi abbia ottemperato (Cons. St., sez. VI, 5.12.2016, n. 5107)*» (Cgars, sez. riun., 14 dicembre 2021, n. 452/2021).

12. Venendo al caso in esame, peculiare e decisivo rilievo assume la circostanza che il mancato adempimento all'ordine demolitorio, contenuto nell'ordinanza n. 29 del 19 dicembre 1995, non sia frutto di volontà dell'odierno ricorrente.

L'ordine di demolizione, come si legge nel provvedimento impugnato, era stato sì notificato, ma solo all'allora vivente proprietario, sig. Francesco Reina di cui l'attuale ricorrente è erede; nessun onere di avvenuta informazione può essere presunto in capo a quest'ultimo, essendo la sua successione nella proprietà del bene avvenuta successivamente all'adozione dell'ordinanza di demolizione.

In buona sostanza, l'accertamento di inottemperanza, contenuto nel provvedimento impugnato, addebita, illegittimamente, l'omessa demolizione all'attuale ricorrente, che risulta oggettivamente estraneo all'inadempimento dell'obbligo di riduzione in

pristino, in quanto l'unico destinatario dell'ordine di demolizione è stato il padre del ricorrente medesimo, poi deceduto.

Per quanto esposto, assorbite le ulteriori e distinte censure, in accoglimento del proposto ricorso va annullato il provvedimento n. 1185 del 15 febbraio 2019, con il quale l'Amministrazione comunale, ha accertato l'inottemperanza all'ordinanza di demolizione n. 29/95 del 19 dicembre 1995, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'amministrazione, la quale dovrà rinnovare l'ordine di demolizione nei confronti dell'attuale proprietario *iure hereditatis* delle opere abusivamente realizzate.

13. In conclusione, alla stregua delle considerazioni svolte, il ricorso va accolto, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti da parte del Comune.

Tutte le questioni testé vagliate esauriscono la vicenda sottoposta all'esame del Collegio e gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

14. L'espressione del parere definitivo determina l'assorbimento dell'esame dell'istanza cautelare proposta.

P.Q.M.

Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana esprime il parere che il ricorso, assorbita la domanda cautelare, debba essere accolto, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti.

L'ESTENSORE
Vincenzo Martines

IL PRESIDENTE
Gabriele Carlotti

IL SEGRETARIO

Giuseppe Chiofalo

LAVORI PUBBLICI