

N. 00288/2025REG.PROV.COLL.
N. 00143/2023 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

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

Sezione giurisdizionale

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 143 del 2023, proposto dalla signora Caterina Ragno, rappresentata e difesa dall'Avv. Michele Guitta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Valderice, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del TAR della Sicilia, sez. II, n. 2305/2022 pubblica il 18 luglio 2022 che ha respinto il ricorso n. 1995/2014 R.G.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 febbraio 2025 la Consiglieria Paola La Ganga e uditi per le parti gli avvocati nessuno è presente per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. L'appellante impugna la sentenza n. 2305/2022 con la quale il T.a.r. ha respinto il ricorso in primo grado dalla stessa proposto per l'annullamento:

- dell'ordinanza di acquisizione gratuita al patrimonio del Comune di Valderice n. 67/96 del 6 maggio 1996 e di ogni altro atto o provvedimento presupposto conseguenziale e comunque connesso, e specificamente:

- dell'ordinanza di demolizione n. 117/93 del 12 ottobre 1993;

- del provvedimento di diniego della sanatoria n. 56/93 del 21 maggio 1993

2. In fatto l'appellante espone di essere comproprietaria col proprio coniuge, signor Andrea La Sala, dell'immobile sito in Valderice c.da Sciare Lido Valderice, censito al N.C.E.U. al Foglio 7, part. 349, essendo stato acquistato dal marito in regime di comunione legale dei coniugi e di aver appreso della pratica per abuso edilizio soltanto a seguito della notifica dell'ordinanza di acquisizione gratuita al patrimonio del Comune per inosservanza dell'ordine di demolizione ingiunto in precedenza.

Provvedimento quest'ultimo che non le è mai stato notificato, nonostante il suo diritto di comproprietà sull'immobile oggetto dell'abuso.

Pertanto, la signora Ragno ha ritenuto in primo grado di essere legittimata a impugnare l'ordinanza di acquisizione gratuita al patrimonio del Comune e gli atti presupposti e, quindi, l'ordinanza di demolizione e il diniego della sanatoria n. 56/93 essendo stata pretermessa dalla pratica.

3. Con la sentenza impugnata il T.a.r. ha respinto il ricorso ritenendo inammissibili sia le censure proposte avverso l'ordinanza di acquisizione gratuita al patrimonio comunale, attesa la natura non provvedimentale dell'atto, sia quelle proposte nei confronti del provvedimento di diniego di sanatoria in relazione al quale la ricorrente è carente di legittimazione attiva, essendo incontestato che la relativa istanza sia stata presentata, oltre dieci anni prima, dal coniuge della stessa che non ha ritenuto di impugnare, nel termine di legge, il provvedimento di diniego i cui effetti, pertanto, devono ritenersi consolidati.

Il T.a.r. ha ritenuto infondate le ulteriori eccezioni di legittimità sollevate avverso l'ordinanza di demolizione, ritenendo che in materia di abusi edilizi il principio della irretroattività della legge assuma rilevanza solo in riferimento alle norme che prevedono sanzioni afflittive e non anche a quelle che introducono misure ripristinatorie quali la demolizione, diretta, com'è noto, a ristabilire l'assetto urbanistico violato dall'abuso, con la conseguenza che, ai fini della normativa applicabile, bisogna fare riferimento al sistema sanzionatorio vigente all'epoca dell'adozione del provvedimento repressivo.

Il T.a.r., inoltre, richiamando la natura di atto vincolato dell'ordinanza di demolizione, ha respinto il vizio di illegittimità per difetto di motivazione pure eccepito dalla ricorrente.

3. L'appello è affidato al seguente unico motivo:

«violazione di legge e difetto di motivazione dell'ordinanza di demolizione n. 117/93 del 12/10/1993 e dell'ordinanza di acquisizione – mancata notifica al comproprietario ricorrente. Omessa motivazione della sentenza».

Si ritiene che il manufatto, essendo stato accertato l'illecito il 7 maggio 1984, sia stato realizzato sotto la vigenza dell'art. 32 della l. n. 1150/1942, come modificato dalla l. n. 765/67, secondo il quale, in caso di lavori iniziati senza concessione, il Sindaco, previa diffida, ordina la demolizione a spese del contravventore. Invece, nella circostanza, il Comune avrebbe fatto applicazione dell'art. 49 della l. n. 71/78, che prevede l'ingiunzione alla demolizione entro un termine, trascorso il quale si verifica l'acquisizione del manufatto al patrimonio comunale.

In tale situazione l'appellante evidenzia come l'atto avrebbe richiesto un'adequata motivazione.

La signora Ragno insiste inoltre sull'omessa notificazione nei suoi confronti dell'ordine di demolizione ritenendo che tale inadempimento impedisca la successiva acquisizione al patrimonio comunale delle opere abusivamente realizzate e dolendosi

del fatto che su tale censura il T.a.r. non abbia statuito in sentenza che, per tale motivo, sul punto sarebbe priva di motivazione.

4. Il Comune di Valderice non si è costituito neanche nel presente giudizio.

5. All'udienza del 19 febbraio 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

6. L'appello può essere parzialmente accolto.

6.1. L'impugnativa proposta avverso il diniego di sanatoria non merita accoglimento, considerato che nel caso in esame l'istanza di sanatoria per le opere realizzate abusivamente è stata presentata dal marito dell'odierna appellante al quale il Comune ha poi notificato il provvedimento di diniego di sanatoria del 21 maggio 1993, provvedimento che, non essendo stato impugnato dall'istante, è ormai divenuto definitivo.

Pertanto, la sentenza impugnata che ha ritenuto che gli effetti di tale diniego si siano consolidati e ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso sul punto è corretta.

L'appellante non avendo proposto alcuna domanda non doveva né ricevere la notifica del diniego di sanatoria né poteva proporre azione giudiziaria avverso tale diniego. Va da sé, infatti, che l'esito negativo di un procedimento sia impugnabile esclusivamente dal soggetto che tale procedimento ha attivato.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa, sezione giurisdizionale, 5 ottobre 2023, n. 645 ha sancito che *«La tutela giurisdizionale può essere richiesta solo a fronte di un diniego dell'istanza presentata, ritenuto lesivo della propria situazione giuridica. In assenza di istanza non c'è diniego e quindi non può esserci legittimazione ad agire contro il diniego di un provvedimento favorevole che non si è richiesto nei termini previsti dalla legge di condono e che non può più essere richiesto. È in questa prospettiva che il Collegio ritiene che assuma una rilevanza decisiva la previsione della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (cui la legge 23 dicembre 1994, n. 724, rimanda), secondo cui il provvedimento conclusivo del procedimento di condono deve essere notificato al solo richiedente»*.

6.2. La sentenza è anche corretta laddove riferisce che il regime giuridico sanzionatorio applicabile agli abusi edilizi debba essere, in conformità al principio del *tempus regit actum*, quello vigente al momento dell'adozione dell'ordinanza di demolizione, non già quello in vigore all'epoca di realizzazione dell'abuso e ciò sia per la natura permanente dell'illecito edilizio sia perché la sanzione demolitoria non ha natura afflittiva per le quali vale il divieto di retroattività, ma ripristinatoria finalizzata al ripristino della situazione esistente e a eliminare opere abusive in contrasto con l'ordinato assetto del territorio (Cons. di Stato, Sez. VI, 30 settembre 2024, n. 7861; Cons. Stato, Sez. II, 24 marzo 2021, n. 2493).

6.3. Anche il lamentato vizio di motivazione non sussiste, atteso che la giurisprudenza è costante nel ritenere che il provvedimento con cui viene ingiunta, sia pure tardivamente, la demolizione di un immobile abusivo, per la sua natura vincolata e rigidamente connessa al ricorrere dei relativi presupposti in fatto e in diritto, non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse - diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata - che impongono la rimozione dell'abuso (Cons. Stato, Sez. VI, 05/11/2024, n. 8802).

6.4. Merita alcune considerazioni l'eccepito vizio di legittimità dell'acquisizione gratuita al patrimonio comunale scaturente dall'omessa notifica dell'ordinanza di demolizione all'odierna appellante che era comproprietaria unitamente al marito dell'immobile sito in Valderice avendolo quest'ultimo acquistato in regime di comunione legale dei beni.

L'ordinanza di demolizione svolge la funzione di contestare al responsabile dell'abuso edilizio e al proprietario (a prescindere dalla responsabilità effettiva di quest'ultimo e della sua buona fede) la violazione delle norme in materia di edilizia, al fine di condurre allo spontaneo abbattimento dell'opera e, quindi, al ripristino della legalità, con la contestuale informazione circa l'assoggettamento ai provvedimenti di natura sanzionatoria per il caso di mancata attivazione.

Pertanto, detta ordinanza di demolizione deve essere emanata nei confronti di tutti coloro che si trovino al momento della sua emanazione in un rapporto con la *res* tale da consentire la restaurazione dell'ordine giuridico violato.

La giurisprudenza più volte ha precisato che risponde ai principi di tutela del diritto di difesa e di partecipazione procedimentale la regola secondo la quale affinché un bene immobile abusivo possa legittimamente essere oggetto dell'ulteriore sanzione costituita dall'acquisizione gratuita al patrimonio comunale ai sensi dell'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, occorra che il presupposto ordine di demolizione sia stato notificato a tutti i comproprietari, al pari anche del provvedimento acquisitivo e ciò perché non è possibile far seguire l'irrogazione della sanzione dell'acquisizione al patrimonio comunale all'inottemperanza all'ingiunzione di demolizione da parte dei proprietari che di quest'ultima non abbiano ricevuto regolare notifica e ai quali dunque, per definizione, non possa imputarsi l'inosservanza (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 7 agosto 2023 n. 7589; Cons. Stato, sez. VI, 22 marzo 2023 n. 2898; Cons. Stato, sez. VI, 25 gennaio 2023 n. 833; cfr. anche Cons. Giust. Amm. Reg. Sic., Ad. Sez. Riun., 19 dicembre 2022, n. 607 secondo cui l'acquisizione non può avere a destinatario un soggetto diverso da chi, avendo ricevuto l'ordine di demolizione, non vi abbia ottemperato).

È evidente, infatti che notificare il provvedimento monitorio a tutti i comproprietari dell'immobile costituisca una garanzia per gli stessi, visto che quest'ultimi potranno attivarsi per ottenere la demolizione delle opere abusive al fine di non vedersi spogliati della proprietà dell'area in caso di inottemperanza ai sensi dell'art. 31, comma 3, del d.P.R. n. 380 del 2001.

Il Collegio ritiene che detta regola valga anche per gli atti sanzionatori indirizzati al coniuge comproprietario in regime di comunione legale, sia pure se non responsabile dell'abuso, a pena di inefficacia nei confronti di quest'ultimo (sanzione di inefficacia nei confronti del proprietario non responsabile dell'abuso e contitolare del cespite

in regime di comunione legale che non implica che l'ordinanza di demolizione sia invalida o illegittima).

Il Collegio non condivide quanto sostenuto dal T.a.r. in sentenza, che laddove vi sia un rapporto di coniugio possa presumersi, in mancanza di prove contrarie, la conoscenza della notifica dell'ordine di demolizione da parte del coniuge convivente in regime di comunione legale e ciò sulla base dell'opinabile assunto che nell'ambito dei poteri di amministrazione e di rappresentanza in giudizio spettanti disgiuntamente ai coniugi ai sensi dell'art. 180 c.c. per i beni oggetto di comunione, rientri anche la legittimazione di ciascuno di essi a essere destinatario o a ricevere notificazione di provvedimenti, come quelli sanzionatori in materia edilizia.

Invero, il Collegio a cui non sfugge la giurisprudenza richiamata dal T.a.r., ritiene che detta “presunzione” di conoscenza anche dell'altro coniuge dell'ordinanza di demolizione, notificata a uno solo dei coniugi in regime di comunione legale, non sia fondata su alcuna norma, non essendo prevista nella fattispecie legale una rappresentanza formale o sostanziale di ciascuno coniuge dell'altro (cfr. Cass. civ., sez. III, 10 luglio 2014, n. 15754, secondo cui *«nell'ipotesi di comunione legale dei coniugi ... non può ravvisarsi alcun potere di rappresentanza reciproca in capo ai coniugi stessi, non prevedendo nessuna norma tale potere»*).

Né, comunque, al coniuge legalmente comproprietario del cespite abusivo che non sia mai stato destinatario di un ordine di demolizione potrebbe imputarsi un inadempimento a detto ordine – quand'anche se ne potesse presumere l'acquisita conoscenza in capo ad ambo i coniugi – giacché, appunto, esso non fu rivolto a lui: sicché, non configurandosi alcun suo inadempimento all'ordine demolitorio rivolto ad altri, nessuna sanzione acquisitiva gli si può irrogare per la sua inerzia.

Pertanto, la mancata notifica al coniuge comproprietario in regime di comunione legale dell'ordine di demolizione, pur non inficiando la legittimità dello stesso,

preclude l'emanazione del provvedimento di acquisizione gratuita al patrimonio comunale *ex art.* 31, comma 3, del d.P.R. n. 380 del 2001.

È evidente che il principio garantistico che richiede di indirizzare il provvedimento monitorio a tutti i comproprietari dell'immobile affinché quest'ultimi possano attivarsi per ottenere la demolizione delle opere abusive per non vedersi spogliati della proprietà dell'area in caso di inottemperanza debba necessariamente valere anche quando l'altro proprietario sia il coniuge in regime di comunione dei beni.

Anche in questo caso, infatti, il coniuge comproprietario che non ha ricevuto la notifica dell'ordinanza di demolizione non può essere ritenuto responsabile di inadempimento all'ordine di demolizione del fabbricato abusivo che ricade in comunione legale e, conseguentemente, in capo allo stesso non può verificarsi la perdita del diritto di proprietà e l'acquisizione del bene con l'area di sedime al patrimonio comunale (cfr. T.A.R. Sicilia Catania, Sez. I, Sent., 3 giugno 2024, n. 2086; T.A.R. Sicilia, Catania, sez. IV, 7 dicembre 2023, n. 3679).

Nel caso di specie risulta agli atti che l'ordinanza di demolizione non è stata notificata all'appellante con la inevitabile conseguenza dell'illegittimità della disposta acquisizione del bene al patrimonio dell'Ente anche nei confronti della stessa.

Quest'ultimo provvedimento va pertanto annullato, nella misura in cui sia efficace nei confronti dell'appellante.

7. Spese del doppio grado compensate, anche considerandosi la mancata costituzione del Comune.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie in parte annullando nei sensi e limiti di cui in motivazione il provvedimento di acquisizione gratuita al patrimonio del Comune di Valderice n. 67/96 del 6 maggio 1996 impugnato col ricorso in primo grado.

Spese del doppio grado compensate.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 19 febbraio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Anna Bottiglieri, Consigliere

Giuseppe Chinè, Consigliere

Antonino Caleca, Consigliere

Paola La Ganga, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Paola La Ganga

IL PRESIDENTE

Ermanno de Francisco

IL SEGRETARIO