

n. 16 del 01/06/2013

Il Responsabile del Procedimento

Rosario Favitta

ALLEGATO N. 1

Copia conforme
all'originale

N. 01356/2013 REG.PROV.COLL.
N. 00043/2013 REG.RIC.



Esperto Geometra
Arch. Rosario Favitta



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 43 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da

[REDACTED]

in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Salvatore Raimondi, con domicilio eletto presso il suo studio in Palermo, via Gaetano Abela N. 10,

contro

Comune di Palermo in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Anna M. Impinna, con domicilio eletto presso l'Ufficio Legale del Comune di Palermo, piazza Marina n.39,

per l'annullamento

A) quanto al ricorso principale:

- della nota del Comune di Palermo, Settore Urbanistica e edilizia, del 16 ottobre 2012, prot. n. 734469, ricevuta il 17 ottobre 2012, relativo alla richiesta di riqualificazione urbanistica di un'area.

B) quanto al ricorso per motivi aggiunti:

- della nota del Comune di Palermo, Settore Pianificazione territoriale e mobilità, del 15 febbraio 2013, prot. n. 131645, ricevuta il 18 febbraio 2013, integrativa della nota del 16 ottobre 2012.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio del comune di Palermo;

viste le memorie difensive;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nella camera di consiglio del giorno 7 maggio 2013 il Primo Referendario dott.ssa Maria Barbara Cavallo e udito l'avv. S.Raimondi;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso notificato il 18 settembre 2012, la [REDACTED] proprietaria di un'area sita in Comune di Palermo, censito al fg. 74, p.lla 946, ha chiesto l'annullamento della nota indicata in epigrafe, con la quale il Comune di Palermo non ha risposto esplicitamente all'atto dichiarativo della società ricorrenze, notificato il 12 settembre 2012, volto ad ottenere una nuova destinazione di piano per l'area in questione, a seguito della decadenza dei vincoli espropriativi imposti

sulla medesima.

La suddetta area ricade: in zona IC1 – Chiese e centri religiosi; zona V2- Campi Sportivi; zona S1 –Asili Nido; parte in “ parcheggi”, tutti vincoli di destinazione aventi natura espropriativa, decaduti ai sensi dell’art.9 del D.P.R. 327/2001 dopo cinque anni dalla loro apposizione.

Pertanto, la ricorrente ha chiesto al Comune di dare una nuova destinazione di zona adottando una variante, così come chiarito nella diffida notificata il 20 settembre 2012, che è stata esitata dal Comune mediante la nota del 16 ottobre 2012, rinviando la destinazione urbanistica all’approvazione di una nuova variante generale del PRG.

1.1. Avverso la suddetta nota, è stato dedotto un unico motivo di illegittimità, ossia la violazione e falsa applicazione dell’art. 2 della l. 10/1991 e dell’art. 9 del d.P.R. 327/2001 (applicabile in Sicilia in forza della l.r.12/2011).

I vincoli imposti sull’area sono decaduti per il decorso del termine quinquennale di cui all’art. 9 del d.P.R. 327/2001; pertanto, l’area è divenuta “ zona bianca “ ex art. 4 L 10/77, con conseguente diritto del proprietario di vedersi attribuita una nuova destinazione urbanistica e obbligo del Comune di provvedere in tal senso.

Il Comune di Palermo, attraverso la nota soprassessoria impugnata, non avrebbe provveduto, violando l’art. 2 della l. 10/1991.

2. Si è costituito il Comune di Palermo, con memoria depositata il 1 marzo 2013, affermando:

- che [REDACTED] quando aveva scritto al Comune, non aveva dimostrato di essere proprietaria dell'area, e quindi l'Amministrazione non era tenuta a rispondere;
 - è in atto la revisione del PRG vigente e quindi non si può dire che il Comune sia inerte;
 - parte dell'area ricade in fascia di rispetto ferroviaria, ex art. 49 del D.P.R. 753/1980 ed è, pertanto, inedificabile; trattasi di vincolo conformativo, rispetto al quale non esiste obbligo di ripianificazione;
 - le altre destinazioni di zona non costituiscono vincoli espropriativi, in quanto trattasi di vincoli che impongono una destinazione realizzabile dai privati e che, pertanto, non comportano necessariamente espropriazione a favore della parte pubblica (in particolare, si fa riferimento proprio alla destinazione a strutture scolastiche e parcheggi pubblici); in generale, non vi sarebbe vincolo espropriativo laddove i diritti dominicali dei proprietari non vengano svuotati nel loro contenuto, potendo le opere ivi allocate essere realizzate anche dai privati;
 - il certificato di destinazione urbanistica prodotto dalla ricorrente, che attesta la natura espropriativa del vincolo, non avrebbe quindi alcun valore, dovendo tale natura essere ricostruita in concreto e caso per caso;
3. Con successivo ricorso per motivi aggiunti la [REDACTED] ha impugnato la nota del Comune di Palermo, Settore Pianificazione territoriale e mobilità, del 15 febbraio 2013, prot. n. 131645, ricevuta il 18

febbraio 2013, con la quale si rappresentava la natura conformativa delle destinazioni urbanistiche gravanti sul terreno della ditta ricorrente.

Tale nota veniva impugnata per i medesimi motivi già prospettati nel ricorso principale.

4. Il Comune depositava ulteriore memoria in data 4 maggio 2013.

5. Alla camera di consiglio del 7 maggio 2013 il collegio tratteneva la causa in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso va accolto nei seguenti limiti.

Questa Sezione si è da tempo orientata nel ritenere che le richieste di qualificazione della destinazione urbanistica delle zone bianche, se inevase, possano essere oggetto di ricorso per l'accertamento dell'inerzia dell'Amministrazione in ordine alla mancata attribuzione di una destinazione urbanistica alle aree in questione.

Infatti, alla scadenza dei vincoli derivanti dalla zonizzazione di una determinata area, per effetto del decorso del termine quinquennale previsto dall'art. 2 l. 19 novembre 1968 n. 1187 (successivamente, art. 9 del d.P.R. 8.6.2001 n.327, applicabile in Sicilia in virtù del richiamo operato dall'art.36 della L. reg. n.7 del 2002 e poi dell'art.16 della L. reg. n.12 del 12.7.2011), sorge l'obbligo dell'ente locale di provvedere alla nuova destinazione urbanistica, fermo restando che nelle more troverà applicazione la disciplina delle c.d. "zone bianche" e con la conseguenza che, ove l'Amministrazione titolare

della potestà pianificatoria risulti inadempiente rispetto a tale obbligo, il privato ha titolo per agire col rito del silenzio al fine di vedere dichiarare l'obbligo di provvedere in tal senso, con possibilità di ricorso al commissario *ad acta* perché provveda in via sostitutiva in caso di perdurante inerzia del Comune (*ex multis*, Tar Molise, 05 giugno 2008, n. 556).

Orbene, a fronte delle diffide con le quali la [REDACTED] ha chiesto al Comune una nuova destinazione delle aree in questione, l'Amministrazione locale si è limitata a rappresentare che la destinazione potrà essere impressa all'area solamente mediante una nuova Variante Generale che sarà adottata in sede di rielaborazione complessiva del PRG.

Sicchè, ritenendo che la nota in questione costituisca un atto puramente soprassessorio non integrante esercizio di potere, la ricorrente ha proposto il ricorso in esame, con il quale chiede che a fronte della sostanziale inerzia dell'Amministrazione venga dichiarato l'obbligo della stessa di provvedere.

Orbene, il collegio ritiene che entrambe le note impugnate, aventi analogo contenuto, siano soprassessorie e vadano censurate sotto i richiamati profili di inadempimento, di cui al ricorso principale e al ricorso per motivi aggiunti.

Ed in effetti, da ultimo con la sentenza n. 938/2013 (che richiama le sentenze n.1565/2009, 1167/2009, 10032/2010, 10033/2010 e 10034/2010 e 1318 del 2012), le cui argomentazioni sono, in questa

sede, integralmente richiamate, questo Tribunale Amministrativo ha precisato che i vincoli espropriativi imposti dallo strumento urbanistico su beni determinati hanno, per legge, durata limitata: in linea generale, cinque anni, alla scadenza dei quali, se non è intervenuta dichiarazione di pubblica utilità dell'opera prevista, il vincolo preordinato all'esproprio decade (art. 9 del T.U. delle norme in materia di espropriazione per pubblica utilità, approvato con D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327).

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, che trova le sue radici nelle statuizioni dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 7 del 2 aprile 1984 e n. 12 dell'11 giugno 1984, al quale anche questo Tribunale ha aderito, da ultimo con le richiamate sentenze - dalle quali non si ravvisano ragioni per discostarsi - la decadenza dei vincoli urbanistici preordinati all'esproprio comporta l'obbligo per il Comune di "reintegrare" la disciplina urbanistica dell'area interessata dal vincolo decaduto con una nuova pianificazione.

Ne consegue che il proprietario dell'area interessata può presentare all'Amministrazione un'istanza, volta a ottenere l'attribuzione di una nuova destinazione urbanistica; e che l'Amministrazione è tenuta a pronunciarsi motivatamente sulla stessa, anche nel caso in cui non la ritenga suscettibile di accoglimento (Consiglio di Stato, sez. IV, 22 giugno 2004, n. 4426; T.A.R. Campania, Salerno, sez. I, 3 giugno 2009, n. 2825; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. III, 25 giugno 2009, n.

1167; Catania, sez. I, 13 marzo 2008, n. 467; 18 luglio 2006, n. 1183; 21 giugno 2004, n. 1733), fermo restando, naturalmente, il potere discrezionale dell'amministrazione comunale in ordine alla verifica e alla scelta della destinazione, in coerenza con la più generale disciplina del territorio e con l'interesse pubblico al corretto e armonico suo utilizzo (Consiglio di Stato, sez. IV, 8 giugno 2007, n. 3025).

In ordine ai termini di durata dei vincoli espropriativi urbanistici, va, peraltro, richiamato il parere del Consiglio di Giustizia Amministrativa n. 461/05 del 1° settembre 2005 secondo cui deve ritenersi applicabile nel territorio della Regione Siciliana il termine di durata quinquennale dei vincoli espropriativi urbanistici di cui all'art. 9 del D.P.R. 327/2001, con decorrenza dalla data di approvazione degli strumenti urbanistici (cfr. sul punto, anche T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. III, 9 luglio 2008, n. 905).

E' stato, inoltre, evidenziato (TAR Sicilia, Palermo, II, n.1318 del 2012):

- che "l'obbligo di provvedere gravante sul Comune in caso di decadenza di vincolo preordinato all'esproprio, va assolto mediante l'adozione di una variante specifica o di una variante generale, gli unici strumenti che consentono alle amministrazioni comunali di verificare la persistente compatibilità delle destinazioni già impresse ad aree situate nelle zone più diverse del territorio comunale, rispetto ai principi informativi della vigente disciplina di piano regolatore e



alle nuove esigenze di pubblico interesse (in termini: Consiglio di Stato, sez. IV, 31 maggio 2007, n.2885)”;

- e che “il potere di conformazione urbanistica, peraltro, è attribuito dalla legge all'organo consiliare, di talché il semplice e prospettato avvio del procedimento di revisione del piano regolatore generale comunale non costituisce adempimento da parte del Comune in ordine all'obbligo di riqualificazione urbanistica della zona rimasta priva di specifica disciplina a seguito di decadenza del vincolo di destinazione su di essa gravante (cfr.: Consiglio di Stato, sez. IV, 5 dicembre 2006, n. 7131; sez. V, 1 ottobre 2003, n. 5675)”.

Come precisato nella sentenza n° 1565/09, “l'adempimento non elusivo di tale obbligo può essere dato soltanto dallo specifico ed effettivo completamento del Piano regolatore generale per quella zona, mediante adozione di un provvedimento espresso (e cioè di una variante) da parte del competente Organo consiliare”.

È stato anche affermato che: “la decadenza dei vincoli urbanistici per l'inutile decorso del termine quinquennale dall'approvazione del piano regolatore generale obbliga il Comune a procedere alla nuova qualificazione dell'area rimasta priva di disciplina, per cui è illegittima l'inerzia serbata al riguardo dalla P.A. ed è possibile la formazione del silenzio rifiuto a seguito dell'intimazione da parte dei proprietari dell'area stessa. Laddove, però, l'amministrazione, a giustificazione del silenzio, pronunci asserzioni generiche e non indichi con precisione i tempi procedurali necessari, il provvedimento

silenzioso va dichiarato illegittimo, con la conseguenziale declaratoria dell'obbligo di provvedere in capo all'organo competente ad effettuare discrezionalmente la scelta della nuova destinazione da imprimere all'area, mediante adeguata motivazione" (T.A.R. Puglia Bari, Sez. II, 22 novembre 2001, n. 5129; in senso conforme, da ultimo: TAR Sicilia, Palermo, n. 7035/2010 e n. 1565/09).

Alla stregua dei surrichiamati principi di diritto, sussiste l'obbligo del Comune intimato, in applicazione dell'art. 2 della legge 241/1990 e s.m.i., di definire il procedimento avviato dalla ricorrente con l'istanza di rideterminazione urbanistica del proprio fondo a seguito dell'avvenuta scadenza dei vincoli espropriativi di P.R.G..

Al riguardo, risultano inconferenti i chiarimenti pervenuti con le note impugnate, dell'ottobre 2012 e del febbraio 2013, non potendo, ad ogni evidenza, esplicitare alcun effetto, in ordine all'odierna vicenda sostanziale e processuale, la dichiarazione di intenti dell'Amministrazione che nel rappresentare la complessità delle (seppur già avviate) attività funzionali alla definizione delle Varianti Generali al PRG, ne condiziona l'effettiva realizzazione ad una futura rielaborazione complessiva dello stesso che coinvolga l'intero territorio comunale, senza peraltro fornire tempi certi al riguardo.

Il Comune ha l'obbligo preciso di adottare una decisione sul punto, a nulla valendo la qualificazione dei vincoli in questione come conformativi, posto che, per giurisprudenza costante, non è questa la loro natura.

2. Le suddette statuizioni non riguardano la parte dell'area in questione che ricade in fascia di rispetto ferroviaria ex art. 49 del d.P.R. 753/1980 (cfr. certificato di destinazione urbanistica, doc. 4 parte ricorrente).

Non è contestata la circostanza che tale parte dell'area abbia avuto impresso questo vincolo per preesistenza di una infrastruttura ferroviaria, che quindi permane sulla zona e rende inedificabile tutta la fascia di rispetto circostante, come previsto dalla legge.

In relazione a tale vincolo di inedificabilità, che è permanente in relazione alla persistenza dell'infrastruttura, il ricorso non può pertanto trovare accoglimento, posto che la destinazione urbanistica dell'area non dipende da scelte del Comune.

3. Di conseguenza, va dichiarata l'illegittimità del comportamento sostanzialmente inerte del Comune di Palermo, con correlata declaratoria dell'obbligo del medesimo ente di adottare, con provvedimento consiliare, una determinazione esplicita e conclusiva sull'istanza della ricorrente.

A tal fine - tenuto conto della materia cui ha riguardo la controversia e dell'ampia discrezionalità del Comune in tema di disciplina urbanistica del proprio territorio - appare congruo assegnare, per l'adempimento, il termine di giorni 120 dalla comunicazione in via amministrativa o dalla notificazione a cura di parte, se anteriore, della presente sentenza.

Per l'ipotesi di persistente inottemperanza alla scadenza del termine

predetto, come da richiesta espressamente formulata in impugnativa, viene nominato fin d'ora Commissario *ad acta* il Dirigente del Dipartimento Regionale Urbanistica dell'Assessorato Regionale Territorio e Ambiente, con facoltà di delega ad altro funzionario del Dipartimento medesimo, con l'incarico di eventualmente provvedere, in via sostitutiva, nei successivi novanta giorni, a tutti i necessari adempimenti, con spese a carico del Comune.

4. In ragione del parziale accoglimento, le spese del giudizio possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sez. II, accoglie il ricorso in esame e, per l'effetto, dichiara l'illegittimità del silenzio del Comune di Palermo.

Ordina al Comune di Palermo di adottare una determinazione esplicita e conclusiva sull'istanza specificata in parte motiva, nel termine di centoventi giorni dalla comunicazione in via amministrativa della presente sentenza o dalla sua notificazione a cura di parte, se anteriore.

Per l'ipotesi di persistente inottemperanza alla scadenza del termine predetto, nomina fin d'ora Commissario *ad acta* il Dirigente del Dipartimento Regionale Urbanistica dell'Assessorato Regionale Territorio e Ambiente, con facoltà di delega ad altro funzionario del Dipartimento medesimo, con l'incarico di eventualmente provvedere in via sostitutiva, nei successivi centoventi giorni, a tutti i necessari

adempimenti, con spese a carico del Comune.

Spese processuali compensate.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 7 maggio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Filippo Giamportone, Presidente

Roberto Valenti, Consigliere

Maria Barbara Cavallo, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/06/2013

IL SEGRETARIO

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