

N. 00145/2018 REG.RIC.

**Copia conforme
all'originale**Esperto Geometra
Arch. Rosario Pavitto

10 DIC. 2024

Pubblicato il 05/08/2024

N. 00611/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00145/2018 REG.RIC. Firmato
digitalmente

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 145 del 2018, proposto dalla OFIM - Organizzazione Finanziaria Immobiliare Mediterranea s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Salvatore Raimondi e Luigi Raimondi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

il Comune di Palermo, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Roberta Cannarozzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

la Commissione Tecnico Specialistica per le Autorizzazioni Ambientali di Competenza Regionale, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

per l'ottemperanza

della sentenza del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, Sezione Giurisdizionale, n. 228 del 2016, resa tra le parti, depositata il 18 luglio

2016, pronunciata nel giudizio d'appello n.r.g. 944/2013;

e per l'annullamento:

- del parere della Commissione Tecnico Specialistica per le Autorizzazioni Ambientali di competenza regionale n. 244 del 4 agosto 2021;
- della nota del Commissario *ad acta* prot. n. 15762 del 6 ottobre 2021;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Palermo;

Visto l'art. 114 cod. proc. amm.;

Visto il ricorso in riassunzione, depositato dalla OFIM s.p.a. l'11 maggio 2023;

Vista l'ordinanza collegiale n. 441 del 17 luglio 2023;

Vista la nota dell'Assessorato regionale del Territorio e dell'Ambiente del 31 luglio 2023;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 15 maggio 2024, il consigliere Michele Pizzi e udito per la ricorrente l'avvocato Salvatore Raimondi;

Ritenuto e considerato in fatto ed in diritto quanto segue.

FATTO

1. Per riassumere la complessa vicenda in fatto, in ossequio al principio di sinteticità degli atti processuali ai sensi dell'art. 3, comma 2, c.p.a., il Collegio osserva che:

a) la OFIM-Organizzazione finanziaria immobiliare mediterranea s.p.a. [d'ora in avanti: la OFIM] è proprietaria di un'area, situata nel Comune di Palermo, catastalmente identificata al foglio 74, part. 946, estesa per mq 15.120, già sottoposta a vincoli di destinazione urbanistica dal p.r.g. (IC1-chiese e centri religiosi; V2-campi sportivi; S1-asili nido; P-parcheggi), nonché in parte a fascia di rispetto ferroviaria;

b) sul presupposto che tali vincoli avessero natura sostanzialmente espropriativa e

che fossero oramai decaduti, la OFIM chiese al Comune di Palermo una nuova destinazione urbanistica delle aree in questione;

c) il Comune di Palermo rispose con note del 16 ottobre 2012 e del 15 febbraio 2013, di cui la OFIM lamentò la natura meramente soprassessoria, impugnandole pertanto innanzi al T.a.r. per la Sicilia, che, con sentenza n. 1356 del 2013, accolse il ricorso, affermando: *i)* la natura sostanzialmente espropriativa dei vincoli gravanti sulle aree della OFIM; *ii)* la decadenza dei predetti vincoli per decorso del termine quinquennale (ad eccezione del vincolo di inedificabilità dell'area tuttora ricadente nella fascia di rispetto ferroviaria); *iii)* la natura soprassessoria delle gravate note comunali; *iv)* il perdurante obbligo del Comune di Palermo di provvedere espressamente alla nuova destinazione urbanistica delle aree *de quibus* (ad eccezione dell'area ricadente nella fascia di rispetto ferroviaria);

d) quindi il T.a.r. Palermo, con la predetta sentenza n. 1356 del 2013, annullò le gravate note comunali, accertò l'obbligo del Comune di Palermo di provvedere alla nuova destinazione urbanistica delle aree in questione e, in caso di inerzia da parte dell'amministrazione comunale, nominò il commissario *ad acta* (nella persona del Dirigente del Dipartimento regionale dell'urbanistica dell'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente, con facoltà di delega);

e) la menzionata sentenza del T.a.r. fu integralmente confermata in appello, con sentenza di questo C.g.a.r.s. n. 228 del 2016;

f) il commissario *ad acta*, con deliberazione n. 456 del 10 luglio 2017, reiterò i vincoli preordinati all'esproprio sull'area della OFIM;

g) la OFIM propose reclamo avverso la predetta delibera commissariale, reclamo che – respinto dal T.a.r. con sentenza n. 2575 del 2017 – fu invece accolto in appello con sentenza di questo C.g.a.r.s. n. 480 del 2018, per difetto di motivazione della deliberazione del commissario *ad acta*; con la predetta sentenza del 2018, la Sezione ha pertanto affermato «la necessità di una nuova determinazione amministrativa sulla richiesta di parte», confermando altresì la nomina, quale commissario *ad acta*, del Dirigente generale del Dipartimento dell'urbanistica

dell'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente, con facoltà di delega;

h) il predetto Dirigente generale, con nota prot. n. 14206 del 3 settembre 2018, delegava l'ing. Salvatore Cirone quale commissario *ad acta* delegato;

i) successivamente:

i.a) a seguito di richiesta del commissario *ad acta* delegato del 10 gennaio 2019, la Sezione ha prorogato i termini con ordinanza n. 93 dell'8 febbraio 2019;

i.b) con nota del 25 luglio 2019, il commissario *ad acta* delegato ha trasmesso il verbale della riunione con la OFIM, tenutasi in data 11 marzo 2019, all'esito della quale fu raggiunto un accordo perequativo, sottoscritto dalle parti, del seguente tenore: «- Il mantenimento della destinazione a parcheggio (P) e a scuola (SI) delle zone già individuate con precedente vincolo e/o in estensione per una superficie di circa 4.000 mq, da individuare correttamente in sede di redazione della variante, in quanto attrezzature deficitarie e ritenute effettivamente necessarie per i cittadini e mutualmente interconnesse; - la cessione a titolo gratuito delle superiori aree, libere di eventuali manufatti con la realizzazione da parte della Ditta OFIM del parcheggio secondo le indicazioni degli Uffici comunali in sede esecutiva; - la rinuncia a qualsiasi indennizzo/ristoro passato e futuro sulle aree oggetto della presente rideterminazione urbanistica; - l'assegnazione della destinazione urbanistica D2 alle restanti aree precedentemente indicate e vincolate come IC1 e V2 con le prescrizioni, limitazioni ed obblighi di cui alle NTA per le suddette zone con la precisazione che la dizione previa "predisposizione di piani particolareggiati" sia intesa anche di "iniziativa privata" e interessante tutta l'area con fruizione pubblica legata all'utilizzo dell'attività eventualmente proposta, di eventuali parcheggi pertinenziali»;

i.c) con la medesima nota del 25 luglio 2019, il commissario *ad acta* delegato ha chiesto la proroga dei termini, concessa dalla Sezione con ordinanza n. 608 del 12 settembre 2019;

i.d) il medesimo commissario *ad acta* delegato, con nota del 3 febbraio 2020, ha

chiesto un'ulteriore proroga (accolta dalla Sezione con ordinanza n. 136 del 27 febbraio 2020), evidenziando: *i)* di aver predisposto gli atti necessari alla redazione della variante urbanistica, in ossequio all'accordo perequativo sottoscritto con la OFIM; *ii)* di aver ottenuto il parere favorevole dell'Ufficio del Genio civile di Palermo (prot. n. 225908 del 20 novembre 2019); *iii)* di essere in attesa del parere circa la verifica di assoggettabilità a V.A.S. della proposta di variante urbanistica;

i.e) il commissario *ad acta* delegato, con nota del 1° aprile 2020, trasmetteva il D.A. n. 71/GAB del 5 marzo 2020, con il quale l'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente-Dipartimento regionale urbanistica – in conformità al parere n. 32 del 19 febbraio 2020 della Commissione tecnica specialistica per le autorizzazioni ambientali di competenza regionale – ha decretato, ai sensi dell'art. 12, comma 4, del decreto legislativo n. 152/2006, l'assoggettamento della proposta di variante urbanistica alla procedura di V.A.S.;

i.f) il commissario *ad acta* delegato, con nota del 4 settembre 2020, richiedeva un'ulteriore proroga (concessa dalla Sezione con ordinanza n. 824 del 28 settembre 2020), evidenziando al contempo che, a seguito del parere della Commissione tecnica specialistica n. 32 del 19 febbraio 2020, la OFIM, in data 27 maggio 2020, aveva chiesto una modifica alla proposta di variante urbanistica (modifica in relazione alla quale lo stesso Commissario *ad acta* era favorevole), «*proponendo di assegnare una destinazione specifica per la fattispecie con denominazione diversa (D2*) e relativa norma di attuazione che consenta solo la destinazione commerciale con una ulteriore riduzione dell'indice fondiario a 1,75 mc/mq*»;

i.g) stante l'inerzia del Comune di Palermo nel concludere il nuovo procedimento di verifica di assoggettabilità a V.A.S. (nonostante la nota trasmessa dal commissario *ad acta* prot. n. 1288758 del 12 novembre 2020, ed i successivi solleciti del 9 dicembre 2020 e del 4 febbraio 2021), il commissario *ad acta* delegato, con relazione del 15 febbraio 2021, ha affermato di non poter adottare la variante urbanistica (come modificata, su proposta della OFIM, nel 2020), per mancanza del necessario parere (e precisando che la competenza in tema di V.A.S.

era ritornata in capo all'amministrazione regionale, a seguito dell'abrogazione dei commi 8, 9 e 10 dell'art. 18 della legge regionale n. 19/2020):

i.h) a seguito della modifica alla proposta di variante, il commissario *ad acta* delegato, con nota prot. n. 236795 del 29 marzo 2021, richiedeva nuovamente all'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente la verifica di assoggettabilità a V.A.S. della proposta di variante modificata, e chiedeva altresì proroga dei termini con istanze del 1° e del 13 aprile 2021 (proroga concessa con ordinanza della Sezione n. 312 del 15 aprile 2021);

i.i) il commissario *ad acta* delegato sollecitava la Commissione tecnica specialistica con nota prot. n. 9547 del 9 giugno 2021 e con nota prot. n. 12373 del 26 luglio 2021, richiedendo anche un'ulteriore proroga (concessa dalla Sezione con ordinanza n. 768 del 29 luglio 2021);

i.l) il commissario *ad acta* delegato, con nota del 7 ottobre 2021, evidenziava: *a)* che la Commissione tecnica specialistica, con parere n. 244 del 4 agosto 2021, si era nuovamente pronunciata nel senso della sottoposizione della proposta di variante alla procedura di V.A.S.; *b)* di non condividere il suddetto parere e di aver relazionato al Dirigente generale del Dipartimento dell'urbanistica con nota prot. n. 13920 del 2 settembre 2021; *c)* di aver richiesto, con nota prot. n. 15672 del 6 ottobre 2021, un riesame del parere alla medesima Commissione tecnica specialistica; *d)* che era necessaria un'ulteriore proroga (concessa con ordinanza della Sezione n. 858 del 15 ottobre 2021);

i.m) stante l'inerzia della Commissione tecnica specialistica nel riesaminare il proprio parere, il commissario *ad acta* delegato, in data 14 marzo 2022, ha chiesto ulteriore proroga (implicitamente accolta dalla Sezione con ordinanza n. 706 del 16 giugno 2022);

i.n) a fronte dello stallo venutosi a creare – con riferimento al riesame, da parte della Commissione tecnica specialistica, del proprio parere n. 244/2021 – il commissario *ad acta* delegato ha infine rimesso la delega con nota prot. n. 17662

dell'8 novembre 2022.

2. La OFIM, con atto notificato il 10 maggio 2023 e depositato il giorno successivo, a seguito dell'ordinanza del T.a.r. per la Sicilia n. 1251 del 2023, ha riassunto innanzi a questo C.g.a.r.s. – quale giudice dell'esecuzione ai sensi dell'art. 113 c.p.a. - il ricorso proposto per l'annullamento del menzionato parere della Commissione tecnico specialistica per le autorizzazioni ambientali di competenza regionale n. 244 del 4 agosto 2021, deducendo la violazione dell'art. 12 del decreto legislativo n. 152 del 2006, eccesso di potere per errore nei presupposti, illegittimità manifesta e contraddittorietà.

3. Il Comune di Palermo, con memoria del 12 giugno 2023, ha chiesto il rigetto del ricorso.

4. La Sezione, con ordinanza n. 441 del 17 luglio 2023, ha chiesto: *«la produzione, entro 30 giorni dalla comunicazione della presente ordinanza, della proposta di variante, nella sua completezza, ivi compresi gli eventuali allegati grafici, cui era pervenuto il Commissario delegato, a mente della Relazione prot. n.13920 del 2 settembre 2021, sia in versione informatica, sia comunque in versione cartacea (con, ove occorra, stampa a colori) da depositare in Segreteria».*

5. L'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente ha adempiuto all'incombente istruttoria, depositando la documentazione richiesta in data 31 luglio 2023.

6. La OFIM, con memoria del 29 aprile 2024, ha insistito per l'accoglimento del ricorso in riassunzione, nonché per l'esecuzione del giudicato *«recepto l'«accordo perequativo» proposto dal Commissario ad acta con la relazione prot. n. 13920 del 2 settembre 2021».*

7. Alla camera di consiglio del 15 maggio 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

8. In primo luogo il ricorso in riassunzione, avverso il parere della Commissione

tecnica specialistica n. 244 del 4 agosto 2021, è fondato e merita accoglimento per quanto ora si espone.

8.1. Il suddetto parere è affetto da radicale nullità per violazione del giudicato, ai sensi dell'art. 21-*septies* della legge n. 241/1990, tenuto conto che: *a)* nei giudizi di ottemperanza (quale è il presente giudizio) la cognizione del giudice amministrativo è eccezionalmente estesa al merito, ai sensi dell'art. 134, comma 1, lett. a), c.p.a.; *b)* il commissario *ad acta*, in quanto ausiliario del giudice, agisce in virtù di una sorta di "*mandato istituzionale*", per dare esecuzione alla sentenza ottemperanda (Cons. Stato, sez. III, n. 3376 del 2021; id., sez. IV, n. 2335 del 2021; id., sez. V, n. 6724 del 2018); *c)* la natura del commissario *ad acta* quale "*ausiliario del giudice*" (e non quale organo straordinario dell'amministrazione) comporta che le decisioni prese dal predetto commissario, in quanto direttamente collegate al menzionato "*mandato istituzionale*" conferito dal giudice, non sono (né potrebbero mai essere) sottoposte ai controlli o alle verifiche cui sono sottoposti i "normali" provvedimenti amministrativi; *d)* il giudice amministrativo in sede di ottemperanza può regoliare direttamente l'assetto degli interessi pubblici e privati coinvolti, in esecuzione del giudicato, avvalendosi o meno di un commissario *ad acta*, fermo restando che ogni decisione (presa direttamente dal giudice, o dal suo ausiliario) non ha natura "amministrativa" ma "giurisdizionale" (tanto è vero che avverso gli atti del commissario *ad acta*, l'art. 114 c.p.a. delinea un diverso regime di impugnazione - sotto forma di reclamo dinanzi al giudice dell'ottemperanza - diverso dal modello generale di impugnazione dei provvedimenti amministrativi).

8.2. Pertanto il commissario *ad acta*, raggiunto l'accordo perequativo con la OFIM, avrebbe dovuto e potuto procedere direttamente alla regolazione dell'assetto degli interessi, con l'approvazione della variante urbanistica nei termini concordati con la società privata, senza alcuna necessità di sottoporre tale variante al previo parere o nulla osta di qualunque altra amministrazione comunale o regionale, con la conseguenza che il gravato parere della Commissione T.S. n. 244 del 2021 - in quanto avente a oggetto un atto dell'ausiliario del giudice reso in sede di

ottemperanza – è radicalmente nullo per violazione del giudicato.

8.3. In definitiva deve essere dichiarata la nullità del parere della Commissione tecnica specialistica per le autorizzazioni ambientali di competenza regionale n. 244 del 4 agosto 2021.

9. In secondo luogo, con riguardo alla richiesta di ottemperanza formulata dalla OFIM, il Collegio – stante la perdurante inottemperanza del Comune di Palermo – nomina, quale commissario *ad acta*, l'ing. Salvatore Cirone (già commissario *ad acta* delegato), dirigente in servizio presso l'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente-Dipartimento dell'urbanistica, affinché da subito provveda a dare esecuzione al giudicato, mediante l'adozione della variante al p.r.g. del Comune di Palermo, nei termini di cui all'accordo perequativo sottoscritto con la OFIM, così come riassunti nella nota prot. 13920 del 2 settembre 2021 (e quindi con l'inserimento, per l'area di proprietà della OFIM, di una zona *ad hoc* denominata D2*, a destinazione esclusivamente commerciale, e con indicazione del limite di densità edilizia fondiaria di 1,75 mc/mq).

10. Il Collegio inoltre:

a) liquida, in favore del predetto commissario *ad acta*, la somma di euro 5.000,00 (cinquemila/00), oltre accessori di legge se dovuti, da porre solidalmente a carico di tutte le parti nei rapporti esterni, e, nei rapporti interni, ad esclusivo carico del Comune di Palermo;

b) assegna al commissario *ad acta* termine di 180 giorni per il completamento delle operazioni, decorrenti dalla comunicazione della presente sentenza, con la precisazione che, decorso il suddetto periodo semestrale, il commissario *ad acta* dovrà depositare una relazione sull'attività svolta;

c) precisa che il commissario *ad acta*, nel termine decadenziale di cento giorni, decorrenti dall'espletamento dell'incarico commissariale, ai sensi dell'art. 71, comma 2, del d.p.r. n. 115/2002, dovrà (qualora ritenga di farlo) presentare domanda per la liquidazione dell'eventuale saldo per spettanze e per spese

sostenute.

11. Le spese di lite del presente segmento del giudizio di ottemperanza seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando sul ricorso in riassunzione e sulla domanda di esecuzione del giudicato:

- dichiara la nullità del parere della Commissione tecnica specialistica per le autorizzazioni ambientali di competenza regionale n. 244 del 4 agosto 2021;
- nomina, quale commissario *ad acta*, l'ing. Salvatore Cirone, dirigente in servizio presso l'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente-Dipartimento dell'urbanistica, affinché dia esecuzione al giudicato nei modi e nei termini di cui in motivazione;
- liquida, in favore del commissario *ad acta*, la somma di euro 5.000,00 (cinquemila/00), oltre accessori di legge se dovuti, da porre solidalmente a carico di tutte le parti nei rapporti esterni, e, nei rapporti interni, ad esclusivo carico del Comune di Palermo;
- condanna il Comune di Palermo al pagamento delle spese di lite del presente giudizio in favore della OFIM s.p.a., complessivamente liquidate in euro 5.000,00 (cinquemila/00), oltre accessori di legge.

Ordina alla Segreteria di trasmettere copia della presente sentenza al commissario *ad acta*.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 15 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Michele Pizzi, Consigliere, Estensore

Anna Bottiglieri, Consigliere

N. 00145/2018 REG.RIC.

Antonino Caleca, Consigliere

Paola La Ganga, Consigliere

L'ESTENSORE

Michele Pizzi

IL PRESIDENTE

Ermanno de Francisco

IL SEGRETARIO