

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA: Appello – Privo di specifiche censure contro i capi della sentenza gravata e fondato sull’ampliamento del *thema decidendum* del primo grado – Inammissibilità.

C.g.A., Sez. giurisd., 3 agosto 2022, n. 904

*“[...] i motivi di ricorso in appello [sono] inammissibili, sia per l’assenza di specifiche censure contro i capi della sentenza gravata, sia per l’ampliamento del *thema decidendum* in sede di appello, con i motivi di gravame 2 e 4, in spregio al divieto dei *novasancito* dall’art. 104 c.p.a. [...]”.*

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l’atto di costituzione in giudizio di Comune di Licata;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell’udienza di smaltimento del giorno 5 luglio 2022, tenutasi ai sensi dell’art. 87, comma 4-*bis*, c.p.a. e dell’art. 13-*quater* disp. att. c.p.a., il Consigliere Vincenzo Martines e uditi per le parti gli avvocati come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La signora Maddalena Federico, proprietaria di un appezzamento di terreno, sito a Licata in contrada Santa Zita, aveva presentato domanda di condono edilizio, prot. n. 7324, finalizzata all’ottenimento del permesso di costruire in sanatoria.

La domanda di condono edilizio veniva rigettata dal Comune di Licata, in quanto l’immobile si trova ad una distanza inferiore a 150 metri dalla battigia, in violazione del vincolo di inedificabilità previsto dall’art. 15 della legge regionale n. 78/1976.

2. Proponeva ricorso al T.a.r. avverso la determina dirigenziale n. 407 del 30 giugno 2017 del Comune di Licata Dipartimento lavori pubblici ed urbanistica, Area 4 Urbanistica U.0.2 Condono Edilizio, con la quale veniva denegata la domanda di sanatoria, nonché con successivi motivi aggiunti impugnava, prima, la determina dirigenziale n. 56 del 17 aprile 2018, con la quale il Comune aveva ordinato la demolizione del fabbricato e, poi, la determina dirigenziale n. 285 del 13 novembre 2018, con la quale veniva irrogata la sanzione *ex art. 31 comma 4 bis* del d.P.R. n. 380/2001, unitamente all’accertamento di inottemperanza all’ingiunzione di demolizione, costituente titolo per l’immissione in possesso dei beni e per la trascrizione nei registri immobiliari dalla loro acquisizione gratuita al patrimonio del Comune.

Secondo la ricorrente avrebbe errato il Comune di Licata a ritenere che l'immobile fosse insanabile in quanto costruito successivamente all'anno 1976 e a distanza inferiore a 150 m. dalla battigia del mare e, dunque, in zona gravata da un vincolo di inedificabilità assoluta.

In realtà, l'immobile sarebbe stato edificato su una struttura già esistente alla data del giugno 1976; sostenendo, al riguardo, che non spetta alla ricorrente dare prova di quanto dichiarato in merito alla preesistenza di una struttura alla data del giugno 1976, bensì all'ufficio competente del Comune di Licata.

Inoltre, l'immobile era, originariamente, ubicato oltre 150 m. dalla battigia del mare ed era stato costruito nel periodo compreso tra il 16 marzo 1985 e il 31 dicembre 1993; sarebbe stata l'erosione delle coste avvenuta nel corso degli anni a ridurre la distanza dalla battigia, allegando un articolo del "Giornale di Sicilia" avente ad oggetto l'erosione delle coste nell'Agrigentino, nonché producendo alcune foto attestanti una diversa distanza dell'immobile in questione dalla battigia nei vari anni.

3. Con sentenza n. 733 del 12 marzo 2019, resa in forma semplificata ex art. 60 c.p.a., la Sezione II del T.a.r. per la Sicilia, sede di Palermo, rigettava integralmente il ricorso e i relativi motivi aggiunti.

4. La signora Maddalena Federico, rappresentata e difesa dagli avvocati Gaetano Caponnetto e Vincenzo Caponnetto, ha proposto appello «*per l'annullamento e/o la riforma, previa sospensione, della sentenza n. 733/2019, resa dal Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, sede di Palermo, Sez. II, nel ricorso n. 2551/17, R.G., pubblicata il 12/3/2019, e dei provvedimenti oggetto di impugnazione, ed in particolare: 1) della Determina Dirigenziale n. 407 del 30.06.2017 del Comune di Licata, Dipartimento Lavori Pubblici ed Urbanistica, Area 4 – Urbanistica U.O. 2 – Condonò Edilizio, con la quale veniva denegata la domanda di sanatoria avente per oggetto l'immobile di proprietà dell'appellante, sito in Licata, C.da S. Zita, in catasto al foglio 94, part. 1565 (ex part. 747); 2) della Determina Dirigenziale n. 56 del 17.04.2018, con la quale il predetto Comune ordinava la demolizione del medesimo fabbricato; 3) della Determina Dirigenziale n. 285 del 13.11.2018 del Comune di Licata con cui veniva irrogata la sanzione ex art. 31, comma 4bis del D.P.R. 380/2001, e dell'accertamento di inottemperanza n. 64912 del 13.11.2018;*».

5. Il ricorso in appello si fonda sui seguenti rubricati motivi di diritto:

5.1. «*1) Travisamento dei fatti. eccesso di potere ed illogicità manifesta. violazione di legge (art. 23 l.r. 37/1985 ed art. 39 della l. 724/94).*»;

5.2. «*2) Invalidità ed inefficacia del diniego del condono edilizio e del provvedimento di demolizione, sussistendo l'avvenuto tacito rilascio della concessione edilizia in sanatoria.*»;

5.3. «3) *Illegittimità del provvedimento impugnato per violazione di legge. difetto di motivazione per notevole ritardo del provvedimento interdittivo e sanzionatorio.*»;

5.4. «4) *Illegittimità derivata della sanzione pecuniaria per irretroattività della l. 11/11/2014 n. 164, che aggiunge il comma 4 bis dell'art. 31 d.p.r. 380/2001.*».

6. Si è costituito nel presente giudizio il Comune di Licata, con l'avv. Giovanni Francesco Fidone, il quale, in via preliminare, ha eccepito la inammissibilità dell'appello per violazione dell'art. 101 c.p.a., rilevando che: «*[n]essuno dei 4 motivi di appello contiene, infatti, censure specifiche avverso i capi della sentenza, limitandosi l'appellante a dedurre, ancora una volta, i motivi di presunta illegittimità degli atti impugnati in prime cure e senza alcuna specificazione del percorso argomentativo alla stregua del quale la sentenza oggetto di gravame potrebbe considerarsi erronea.*».

Ancora, in via preliminare, il Comune ha eccepito l'inammissibilità dell'appello nella parte in cui propone censure non promosse in prime cure; in particolare, con il secondo motivo col quale si lamenta la «*[i]nvalidità ed inefficacia del diniego del condono edilizio e del provvedimento di demolizione, sussistendo l'avvenuto tacito rilascio della concessione edilizia in sanatoria*», trattandosi di eccezione e di argomentazioni proposte, per la prima volta, nel giudizio di appello, i nuovi motivi devono considerarsi inammissibili per contrasto con il divieto dello *ius novorum* in appello.

Il Comune ha dedotto, poi, l'infondatezza nel merito di tutti i motivi di appello.

7. Questo Consiglio, con ordinanza n. 99/2021, ha respinto l'istanza cautelare e condannato l'appellante a rimborsare all'appellato le spese della fase giudiziale, liquidate in euro 1.500,00, oltre agli accessori di legge.

8. In data 15 settembre 2021 parte appellante ha dichiarato la permanenza dell'interesse alla decisione del presente giudizio.

9. All'udienza camerale di smaltimento del 5 luglio 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

10. Seppur i motivi di ricorso in appello siano inammissibili, sia per l'assenza di specifiche censure contro i capi della sentenza gravata, sia per l'ampliamento del *thema decidendum* in sede di appello, con i motivi di gravame 2 e 4, in spregio al divieto dei *novas* sancito dall'art. 104 c.p.a., il Collegio ritiene l'appello infondato nel merito e non ha motivo di discostarsi dalla motivazione della sentenza di primo grado.

10.1. Deve, innanzitutto, rilevarsi che, oltre che inammissibile ai sensi dell'art. 101, comma 1, c.p.a., è infondata la tesi dell'appellante, riproposta col primo motivo di appello, secondo cui il Comune di Licata avrebbe sbagliato a denegare la sanatoria di tutto il manufatto «*sull'erroneo convincimento*

che lo stesso fosse stato interamente costruito dopo l'entrata in vigore della L.R. n. 78 del 1976 ed entro i 150 metri dalla battigia».

L'appellante non ha fornito il benché minimo elemento di prova come sarebbe stato suo preciso onere (*recte*, dovere che si traduce in un onere processuale, manifestazione d'un principio di responsabilità), secondo il principio generale espresso dal brocardo *onus probandi incumbit ei qui dicit*, il quale rimanda all'esigenza di porre a carico della parte che allega un fatto a sé favorevole, il dovere di darne la prova dell'esistenza.

La ricorrente, infatti, non ha provato in alcun modo la presunta esistenza di una porzione minima del fabbricato, di appena 10 mq., in data anteriore al 1976, essendo insufficiente al riguardo la produzione effettuata e, per di più, senza la richiesta di alcun mezzo di prova come la verificaione *ex art. 66 c.p.a.* o la consulenza tecnica d'ufficio *ex art. 67 c.p.a.*

Al contrario, i rilievi fotografici prodotti nel giudizio di primo grado dal Comune di Licata dimostrano come, nell'arco temporale compreso tra giugno del 1976 giugno del 1987, non vi sia alcuna struttura preesistente nell'area interessata.

Corretta, sul punto, appare la sentenza di primo grado.

10.2. Anche le doglianze esposte con il secondo motivo, oltre ad essere inammissibili, sono palesemente infondate, in quanto non può legittimamente formarsi il silenzio-assenso sulla domanda di condono edilizio relativamente a opere che, come nel caso in esame, siano state realizzate in contrasto con vincoli d'inedificabilità assoluta.

Il 16° comma dell'art. 26 della legge regionale 10 agosto 1985, n. 37, infatti, esclude espressamente che possa formarsi un provvedimento implicito di silenzio-assenso sulle istanze di condono «*nei casi di insanabilità di cui al decimo comma*» dell'art. 23 della legge regionale n. 87/1985, ossia nelle ipotesi in cui, appunto, le opere abusivamente realizzate ricadano nella fascia di inedificabilità assoluta dei 150 metri dalla battigia.

La censura non merita, pertanto, accoglimento.

10.3. Quanto al terzo motivo, inammissibile al pari degli altri, col quale l'appellante lamenta il difetto di motivazione per il notevole ritardo del provvedimento interdittivo e sanzionatorio, il Collegio ribadisce che il potere di applicare misure repressive in materia urbanistica può essere esercitato in ogni tempo e i relativi provvedimenti non necessitano di alcuna specifica motivazione in ordine all'interesse pubblico a disporre il ripristino della situazione antecedente alla violazione, essendo *in re ipsa* l'interesse pubblico alla rimozione dell'abuso allo scopo di ripristinare l'assetto urbanistico-edilizio violato, anche nel caso in cui l'abuso sia commesso in data risalente, non sussistendo alcun affidamento legittimo del contravventore a vedere conservata una situazione di fatto *contra jus* che il tempo non può consolidare, né legittimare l'interessato a dolersi del fatto che

l'Amministrazione non abbia emanato in data antecedente i dovuti atti repressivi (*ex plurimis*, Cons. Stato, sez. VI, 22 febbraio 2021, n. 1552).

Anche tale censura non merita, pertanto, accoglimento.

10.4. Con riferimento al quarto motivo di appello, relativo alla illegittimità derivata della sanzione pecuniaria per irretroattività della legge n. 164 del 2014, che aggiunge il comma 4 *bis* dell'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, oltre ad essere inammissibile per violazione del divieto dei *nova* sancito dall'art. 104 c.p.a., è palesemente infondato.

Al riguardo, è agevole rilevare che dal tenore letterale del comma 4 *bis* dell'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, ove si legge «*[l]'autorità competente, constatata l'inottemperanza, irroga una sanzione amministrativa pecuniaria*», la *voluntas legis* è quella di sanzionare la mancata spontanea ottemperanza all'ordine di demolizione impartito legittimamente per la realizzazione di opere abusive non quella di punire l'abuso edilizio in sé.

In altri termini, la sanzione di cui trattasi non è finalizzata a dare una punizione per l'infrazione edilizia commessa dalla ricorrente, ma è stata irrogata per la mancata ottemperanza all'ordine di demolizione adottato con determina dirigenziale n. 56 del 17 aprile 2018 (*ex plurimis*, Cgars, sez. giur., sent. n. 118/2021; Cgars, sez. riun. del 25 maggio 2021, parere n. 194 del 17 giugno 2021).

La *ratio* della disposizione contenuta nel comma 4 *bis* è, infatti, solo ed esclusivamente quella di sanzionare pecuniariamente coloro i quali non demoliscono gli abusi perpetrati nel termine di legge previsto.

La norma che ha sanzionato la mancata ottemperanza all'ordine di demolizione, pertanto, non è stata applicata in modo retroattivo.

Anche tale censura, al pari delle altre, non può, pertanto, che attingere esito di rigetto.

11. In conclusione, alla stregua delle considerazioni svolte, l'appello deve essere respinto.

12. Le spese del secondo grado di giudizio devono essere regolate in applicazione del criterio della soccombenza e devono essere poste a carico dell'appellante e in favore del Comune di Licata nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la signora Maddalena Federico a pagare in favore del Comune di Licata le spese processuali del grado di appello, liquidate nella misura complessiva di € 4.000,00 (quattromila/00), oltre spese generali nella misura del 15%, IVA e CPA per legge.

Così deciso dal Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Siciliana, con sede in Palermo nelle camere di consiglio del 5 e del 9 luglio 2022, tenutesi da remoto e in modalità telematica con la contemporanea e continuativa presenza dei Signori Magistrati:

Gabriele Carlotti, Presidente

Roberto Caponigro, Consigliere

Sara Raffaella Molinaro, Consigliere

Maria Immordino, Consigliere

Vincenzo Martines, Consigliere, Estensore

IL SEGRETARIO