

Pubblicato il 25/02/2021

N. 00694/2021 REG.PROV.COLL.
N. 02590/2019 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

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2590 del 2019, proposto da [REDACTED]
rappresentata e difesa dall'avvocato Gabriele Licata, con domicilio digitale come da
PEC da Registri di Giustizia;

contro

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

per l'annullamento

- della determinazione n. 1003962IP di protocollo del 19 settembre 2019 (acquisita in copia il 25 settembre 2019), con cui il Responsabile del procedimento ed il Capo Area/Dirigente ad interim del Servizio Suap - Area dello Sviluppo Economico del Comune di Palermo hanno archiviato l'istanza n. 804764 di protocollo di rilascio del permesso di costruire in sanatoria, presentata dalla ricorrente il 19 giugno 2019, ritenendola inammissibile;
- di tutti gli atti comunque presupposti, connessi e/o conseguenti a detto

provvedimento.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore il dott. [REDACTED] nell'udienza pubblica del giorno 27 gennaio 2021 e trattenuta la causa in decisione secondo quanto disposto dall'art 25, comma 2, del D.L. 28 ottobre 2020, n.137;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato il 21 novembre 2019 e depositato il successivo 3 dicembre, la ricorrente ha impugnato la determinazione in epigrafe indicata con cui il Comune di Palermo ha archiviato l'istanza di rilascio del permesso di costruire in sanatoria, dalla stessa presentata in data il 19 giugno 2019, ritenendola inammissibile per i seguenti motivi: *“1. Contrasto con l'art. 12 delle Norme Tecniche di Attuazione P3b Scheda Norma, laddove è prescritto che rimanga inalterata la superficie lorda complessiva; 2. Contrasto con l'art. 14 delle Norme Tecniche di Attuazione P3b Scheda Norma relativamente all'aumento di volume, considerato che la volumetria dell'edificio di cui fa parte l'unità immobiliare in argomento eccede i 5 mc/mq previsti dal DL n. 1444/1968; 3. La richiesta di regolarizzazione ai sensi dell'art. 34 comma 2 del DPR 380/2001 (recepito con le modifiche di cui all'art. 13 LR. n. 16/2016 - Interventi eseguiti in parziale difformità zia/permessa di costruire ...), peraltro introdotta nella Tav. 1 ma non nell'istanza, non può essere invocata in quanto le opere realizzate rientrano tra le Variazioni Essenziali di cui all'art. 32 comma 1 lett... b), c), d, f) del DPR n... 380/2001 come recepito con modifiche di cui all'art. 12 della LR. n. 16/2016”.*

Ha dedotto censure di: incompetenza, violazione dell'art. 10 bis della legge n. 241/1990, difetto di motivazione, violazione dell'art. 13, comma 4 delle NTA e

degli artt. 34, comma 2 del D.P.R. n. 380/2001 e dell'art. 13, comma 3 della L.r. n. 16/2016.

Il Comune di Palermo si è costituito chiedendo che il ricorso sia rigettato.

Con ordinanza cautelare del 20/01/2020 n. 72, è stato ordinato alla resistente amministrazione comunale di riesaminare, con le dovute garanzie procedurali, il provvedimento impugnato alla luce delle censure di cui all'atto introduttivo del giudizio.

Con ordinanza del 04/05/2020 n. 865, è stato assegnato al predetto Comune un ulteriore termine di giorni 30 per provvedere in conformità all'ordinanza cautelare n. 72/2020.

Con ordinanza del 07/09/2020 - considerato che, a seguito dell'ordinanza n. 865/2020, il Comune di Palermo ha depositato in giudizio la comunicazione ex art. 10 bis della legge n. 241/1990, del 6 maggio 2020, senza tuttavia adottare un provvedimento formale di diniego - il Collegio ha ritenuto opportuno rinviare la trattazione della causa all'udienza pubblica del 27/01/2021, all'esito della quale il ricorso è stato posto in decisione.

Il ricorso è parzialmente fondato nei limiti che verranno precisati.

È fondata la censura con la quale la ricorrente ha dedotto la violazione dell'art. 10 bis della legge n. 241/1990. Secondo la giurisprudenza amministrativa prevalente, l'istituto del preavviso di rigetto di cui all'art. 10-bis, l. n. 241 del 1990 trova applicazione anche nei procedimenti di sanatoria, con la conseguenza che deve ritenersi illegittimo il provvedimento di diniego dell'istanza di permesso in sanatoria che non sia stato preceduto dall'invio della comunicazione di cui al citato art. 10 bis, in quanto preclusivo per il soggetto interessato della piena partecipazione al procedimento e dunque della possibilità di uno apporto collaborativo, capace di condurre ad una diversa conclusione della vicenda (Cons. Stato Sez. VI, 02/05/2018, n. 2617; T.A.R. Lombardia Milano Sez. II, 03/12/2019, n. 2566; T.A.R. Veneto Venezia Sez. II, 26/03/2020, n. 289; T.A.R. Puglia Lecce Sez. I, 14/02/2020, n. 194).

Nel caso di specie la ricorrente ha sostenuto - con particolare riferimento alla dedotta violazione dell'art. 13, comma 4 delle NTA e dell'artt. 34, comma 2 del D.P.R. n. 380/2001 - che l'omissione di tale comunicazione le ha precluso la possibilità di fornire un apporto documentale tale da indurre l'Amministrazione ad un differente esito della procedura.

Per contro il Comune di Palermo non ha dimostrato in giudizio che - nonostante le osservazioni della ricorrente - il provvedimento impugnato non avrebbe potuto che coincidere con quello impugnato. Né ha ritenuto di completare il riesame di detto provvedimento disposto dalla Sezione, con il *remand* di cui alla citata ordinanza n. 72/2020, limitandosi ad adottare il preavviso di rigetto n. 585963/P del 6 maggio 2020 (depositato il 14.05.2020).

Pertanto, in accoglimento del secondo motivo ed assorbita ogni altra censura, il ricorso va accolto con conseguente annullamento del provvedimento impugnato, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'Amministrazione.

Considerazione dell'Amministrazione

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e nei limiti di cui in motivazione.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 27 gennaio 2021, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art 25 del D.L. 28 ottobre 2020, n. 137, con l'intervento dei magistrati:

Cosimo Di Paola, Presidente

Francesco Mulieri, Primo Referendario, Estensore

Raffaella Sara Russo, Referendario

L'ESTENSORE
Francesco Mulieri

IL PRESIDENTE
Cosimo Di Paola

IL SEGRETARIO