

**Pubblicato il 13/03/2019**

**Sent. n. 218/2019**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

### **SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 251 del 2011, proposto da [omissis], rappresentato e difeso dagli avvocati Michele Ponsano e Silvia Gavina Addis, con domicilio eletto in Cagliari presso lo studio dell'avv. Viola Bove, via Tuveri n. 25;

contro

il Comune di Olbia, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Sabrina Serusi con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Elisabetta Carboni in Cagliari, via Tuveri n. 12;

Comune di Olbia Dirigente Responsabile Settore Edilizia - Urbanistica non costituito in giudizio; per l'annullamento

- del diniego di concessione in sanatoria del [omissis] relativo alla pratica pos. n. [omissis] a nome [omissis] relativo alla realizzazione di una casa di civile abitazione, avente superficie utile di [omissis], sita in Olbia, [omissis], edificata sull'area distinta al N.C.T. [omissis], notificato a mani in data 16.10.2010;

- di ogni atto presupposto, antecedente, consequenziale e/o comunque collegato.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza del giorno 13 febbraio 2019 il dott. Tito Aru e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### **FATTO**

Con il ricorso in esame [omissis] ha chiesto l'annullamento del diniego di concessione in sanatoria relativo all'istanza di condono da lui presentata il [omissis], prot. n. [omissis], a seguito della realizzazione, senza titolo edilizio, di una casa di civile abitazione, avente superficie utile di [omissis], sita in Olbia, [omissis], edificata sull'area distinta al N.C.T. [omissis].

Detto fabbricato aveva già formato oggetto di una prima istanza di condono presentata dal [omissis], respinta dal Comune di Olbia con provvedimento n. [omissis] del [omissis] in quanto realizzato entro la fascia dei 150 dal mare.

Seguiva quindi l'ordinanza n. [omissis] del [omissis] con la quale veniva disposta la demolizione dell'opera abusivamente realizzata entro il termine di 30 giorni.

Con verbale del [omissis], la Polizia Municipale accertava l'inadempienza del ricorrente all'ordine demolitorio.

Tale provvedimento veniva impugnato dal sig. [omissis] con ricorso n. 133/1999, poi dichiarato perento dal Tribunale con decreto presidenziale n. 1673 del 6.11.2009.

L'immobile in questione, quindi, veniva acquisito al patrimonio indisponibile del Comune con atto trascritto presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di Tempio Pausania in data [omissis] al n. [omissis] del Reg. gen. e al n. [omissis] del Reg. Part..

In data 10.12.2004 [omissis], dichiarando di essere ancora proprietario dell'immobile, presentava una nuova istanza di condono respinta dal Comune di Olbia col provvedimento oggi impugnato nel rilievo che *"...l'immobile oggetto di istanza di condono edilizio e l'area su cui insiste, sono stati acquisiti al patrimonio del comune, a seguito di ordinanza di demolizione"*, e comunque sul presupposto che le opere realizzate non erano sanabili in quanto realizzate nella fascia dei 300 metri dal mare e all'esterno dell'area perimetrale di cui all'art. 10 bis, comma 2, della legge regionale n. 45/1989.

Con deliberazione C.C. n. [omissis] del [omissis] ha infine deciso il mantenimento dell'immobile ai fini della sua destinazione a scopi sociali atteso che, come ivi riportato, *"sussiste interesse pubblico alla loro conservazione ed utilizzazione per usi sociali (quali case accoglienza) e per il soddisfacimento dell'elevato fabbisogno abitativo (reso ancor più drammatico dall'evento alluvionale del 18.11.2013) dimostrato dall'elevato numero di richieste di alloggi di Edilizia Economica e popolare rimaste inevase"*.

Nell'assunto del ricorrente il diniego opposto dall'amministrazione comunale all'istanza di condono presentata nel 2004 sarebbe illegittimo per i motivi precisati nell'atto introduttivo del giudizio.

Ne chiedeva quindi l'annullamento con favore delle spese.

Per resistere al ricorso si è costituito il Comune di Olbia che ne ha chiesto il rigetto, vinte le spese.

Con ordinanza collegiale n. 567 dell'11 giugno 2008 il Tribunale ha dichiarato l'interruzione del giudizio in quanto con delibera dell'Ordine degli avvocati di Tempio Pausania del 13 febbraio 2018 l'avv. Emanuela Traina, difensore nel presente giudizio del Comune di Olbia, era stato cancellato dall'elenco speciale degli avvocati addetti agli Uffici legali presso enti pubblici.

Con istanza del 9 agosto 2018 il ricorrente ha chiesto la fissazione dell'udienza per la prosecuzione del giudizio.

In vista dell'udienza di trattazione l'amministrazione comunale si è costituita con un nuovo difensore ed ha depositato una memoria difensiva con la quale, dopo aver eccepito l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse, o comunque la sua improcedibilità per la mancata tempestiva notifica dell'atto di riassunzione, ne ha chiesto il rigetto, con ogni conseguente pronuncia in ordine alle spese del giudizio.

Alla pubblica udienza del 13 febbraio 2019, sentiti i difensori delle parti, la causa è stata posta in decisione.

## **DIRITTO**

L'infondatezza nel merito del ricorso consente al Collegio di prescindere dall'esame delle eccezioni procedurali sollevate dalla difesa comunale.

Con il primo motivo il sig. [omissis] lamenta che il diniego oggetto del presente giudizio sarebbe affetto da violazione e falsa applicazione della LR n. 4/2004, nonché da errore in fatto e travisamento circa la normativa *ratione temporis* applicabile.

Sostiene infatti il ricorrente che una più attenta istruttoria avrebbe consentito di rilevare che l'immobile era stato realizzato prima del 1976.

Al momento della realizzazione del fabbricato egli avrebbe rispettato detta distanza dei 150 metri dalla linea di battigia, dovendosi ritenere che l'odierna distanza inferiore a detta soglia sia dovuta *"alla continua erosione costiera che avrebbe assottigliato la battigia"*.

Rappresenta inoltre il ricorrente che pur in presenza di una diffusa situazione di degrado ambientale legata al fenomeno dell'abusivismo il Comune avrebbe omesso di adottare un piano particolareggiato di recupero della zona con *"...l'evidente rischio di una serie di demolizioni a catena che"*

*deturperebbero ancor di più il paesaggio di quanto non lo facciano ora gli stabili abusivi esistenti...”.*

Le argomentazioni del ricorrente non meritano accoglimento.

Quanto alla data di realizzazione dell'edificio è sufficiente rilevare che in tempi non sospetti lo stesso ricorrente, nella domanda di condono del 2004, aveva dichiarato che l'abuso era stato ultimato il 20 dicembre 1984.

Resta dunque una tesi meramente enunciata e priva di adeguato supporto probatorio quella odiernamente sostenuta secondo la quale la realizzazione dell'edificio risalirebbe ai primi anni '70.

Sotto questo profilo non è superfluo ricordare che, per giurisprudenza pacifica, l'onere della prova in ordine all'ultimazione dei lavori entro la data utile per ottenere la sanatoria grava sul richiedente in quanto, mentre l'amministrazione non è normalmente in grado di accertare la situazione edilizia di tutto il proprio territorio alla data indicata dalla normativa sul condono, l'interessato può fornire atti, documenti ed elementi probatori che siano in grado di radicare la ragionevole certezza in ordine all'epoca di realizzazione dell'abuso; al riguardo non può ritenersi sufficiente la sola allegazione della dichiarazione sostitutiva di atto notorietà, la quale deve essere supportata da ulteriori riscontri documentali, eventualmente indiziari, purché altamente probanti quali, ad esempio, le fatture, le ricevute relative all'esecuzione dei lavori e/o all'acquisto dei materiali, i rilievi aereo fotogrammetrici, ecc. (Consiglio di Stato, sez. IV, 07/07/2014, n. 3414; T.A.R. Sardegna sez. II, 6.6.2018 n. 552;

In secondo luogo risulta pacificamente che il fabbricato in questione ricade all'interno della fascia dei 150 mt dal mare (tant'è vero che la prima domanda di condono dello stesso immobile venne respinta proprio per tale motivo già nel 1987), in una zona soggetta a vincolo di tutela paesaggistica, esterna al centro abitato (la costruzione abusiva si trova in località [omissis] e questa dista svariati chilometri dall'abitato di Olbia), caratterizzata da scarsa edificazione e non interessata da alcun intervento di razionalizzazione e sistemazione edilizio urbanistica.

Orbene, prima dell'approvazione della Legge n. 45/1989 nel territorio sardo vigeva, come correttamente rilevato anche da parte ricorrente, il vincolo imposto dalla Legge Regionale 12 marzo 1976 n. 10, confermato dalla Legge Regionale 25 maggio 1981 n. 23, che limitava l'inedificabilità alla fascia dei 150 metri dal mare.

Pertanto, ai fini del rigetto della censura è sufficiente il rilievo che ai sensi dell'articolo 33, comma 1, della legge 28 febbraio 1985 n. 47, richiamata dalla normativa regionale, le opere abusive non sono suscettibili di sanatoria quando sorgano su aree soggette a inedificabilità assoluta e i relativi vincoli siano stati imposti prima della esecuzione delle opere stesse.

In relazione al secondo profilo di censura è sufficiente il rilievo che il piano di risanamento può riguardare le sole costruzioni che si trovano in ambito con vincolo relativo e non certamente in aree soggette a vincolo assoluto imposto con legge, non potendo evidentemente il Consiglio comunale disporre, con il piano di risanamento, una deroga alla legge che ha imposto il vincolo.

Con il secondo motivo il ricorrente sostiene che il diniego sarebbe altresì illegittimo per violazione della legge 241/90 e s.m.i. in relazione alla durata del procedimento, e per violazione del principio del giusto procedimento per errata istruttoria avendo omesso, l'ufficio comunale, di valutare la situazione attuale rispetto al passato.

Il motivo è palesemente destituito di ogni fondamento se si considera che sul medesimo immobile abusivo l'amministrazione si è, come detto in narrativa, già pronunciata negativamente pervenendo, a conclusione del relativo procedimento, alla decisione di acquisire il manufatto oggi in discussione al patrimonio indisponibile del comune.

Le ulteriori censure proposte con la memoria depositata il 20 aprile 2018 da parte dei nuovi difensori sono irricevibili, perché proposte tardivamente, e inammissibili perché proposte con atto non notificato al Comune.

Esse son peraltro infondate perché, in primo luogo, la costruzione abusiva ricade all'interno della fascia dei 150 metri dal mare e perché la deroga, richiamata in memoria, di cui all'articolo 18 comma 1 lett. b) della L.R. 17/1981 riguarda le opere di urbanizzazione primaria e secondaria, non certamente le costruzioni destinate a residenza come quella dei ricorrenti.

In secondo luogo il Comune non ha fatto altro che applicare un vincolo assoluto imposto dalla citata legge regionale n. 10 del 1976, mentre l'aspetto valutativo e autorizzativo di competenza della Regione, asseritamente usurpato dall'amministrazione comunale, concerne i vincoli relativi e i correlati accertamenti di compatibilità paesaggistica.

In terzo luogo l'immobile per cui è ricorso non rientra in nessuna delle esenzioni dal vincolo previste dall'art. 10 bis, comma 2, LR n. 45/1989, essendo posto in zona F non interessata da alcun piano attuativo né da alcun intervento di razionalizzazione e sistemazione edilizio urbanistica, laddove la deroga richiamata riguarda i centri abitati contermini al mare, come individuati dallo strumento urbanistico (non viene fornita alcuna prova al riguardo, ma anzi si afferma che la costruzione abusiva si trova in località [omissis] e, come detto, questa località dista svariati chilometri dall'abitato di Olbia).

In conclusione il ricorso, siccome infondato, va respinto.

Le spese del giudizio seguono la regola della soccombenza e si liquidano nel dispositivo.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il ricorrente al pagamento in favore del Comune di Olbia delle spese del giudizio, che liquida in complessivi euro 1500,00 (millecinquecento/00).

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 13 febbraio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Scano, Presidente

Tito Aru, Consigliere, Estensore

Giorgio Manca, Consigliere

L'ESTENSORE

Tito Aru

IL PRESIDENTE

Francesco Scano

IL SEGRETARIO