

Publicato il 04/12/2024

**N. 03980/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00890/2023 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 staccata di Catania (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 890 del 2023, integrato da motivi aggiunti, proposto da

-OMISSIS- rappresentata e difesa dall'avvocato Rosario Ventimiglia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in San Salvatore di Fitalia (ME), via dei Mille 3;

contro

Regione Siciliana, Assessorato dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana, Dipartimento dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana, Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali, in persona dell'Assessore *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale di Catania, con domicilio *ex lege* in Catania, via Vecchia

Ognina, 149;

Comune di Capo d'Orlando, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- della nota prot. -OMISSIS- dell'1 marzo 2023, con la quale la Regione Siciliana, Dipartimento dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana, Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali di Messina, ha rigettato l'istanza di autorizzazione paesaggistica postuma delle opere edilizie, di proprietà della ricorrente, per le quali era stata presentata istanza di condono;

- della nota prot. -OMISSIS- del 5 aprile 2023 del Comune di Capo d'Orlando con la quale è stata rigettata "l'istanza di condono edilizio, prot. -OMISSIS- del 10 dicembre 2004 per la costruzione di un fabbricato ad una elevazione fuori terra" sul rilievo della realizzazione di quest'ultimo in area di interesse paesaggistico senza la dovuta autorizzazione della Soprintendenza dei Beni Culturali ed Ambientali, ed è stata contestualmente ordinata la riduzione in pristino delle opere abusivamente realizzate secondo quanto previsto nel provvedimento della Soprintendenza;

- della circolare prot. n. 62212 del 30/12/2022, richiamata nella superiore nota della Soprintendenza, con la quale si è inteso dare seguito alla sentenza n. 252 del 2022 della Corte Costituzionale;

- di ogni atto connesso, inerente e consequenziale ancorché non conosciuto.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 9/11/2023:

per l'annullamento:

- dell'ordinanza n. -OMISSIS- del 20/7/2023 del Comune di Capo

d'Orlando, notificata il 24/7/2023, con la quale è stata ordinata alla ricorrente la demolizione delle opere eseguite in difformità ed eccedenza rispetto a quanto rappresentato nel progetto di cui all'istanza di condono edilizio rigettata;

- di ogni atto presupposto e connesso oltre a quelli già impugnati con il ricorso introduttivo.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Assessorato dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana della Regione siciliana, Dipartimento dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana, Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 1 ottobre 2024 il dott. Salvatore Accolla;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La ricorrente esponeva di essere proprietaria di un immobile per civile abitazione, sito nel Comune di Capo d'Orlando, realizzato, secondo quanto dalla stessa dedotto, in epoca compresa tra il 1976 ed il 1980.
2. Presentata istanza di condono edilizio dell'edificio, la Soprintendenza BB.CC.AA. di Messina aveva denegato il nulla osta di propria competenza ed il Comune di Capo D'Orlando, sulla scorta dell'atto della Soprintendenza, aveva rigettato l'istanza, ordinando la riduzione in pristino delle opere abusivamente realizzate.
3. Nel ricorso introduttivo del giudizio la ricorrente sosteneva che tale

atto di diniego della sanatoria sarebbe stato illegittimo per le seguenti ragioni.

4. In primo luogo, l'Amministrazione non avrebbe tenuto in considerazione che la realizzazione dell'immobile, avvenuta tra il 1976 ed il 1980, sarebbe stata antecedente all'apposizione del vincolo paesaggistico e, pertanto, non sarebbe stata assoggettabile alle limitazioni derivanti da quest'ultimo.

5. In ogni caso, il fabbricato si sarebbe trovato al di là della fascia di rispetto fluviale e non sarebbe stato soggetto a vincolo di inedificabilità assoluto; la sua ubicazione ad oltre 150 metri dal corso d'acqua non avrebbe, pertanto, comportato alcun danno paesaggistico.

5.1. Lamentava, inoltre, la disparità asseritamente attuata dall'Amministrazione rispetto al trattamento riservato ad altri fabbricati presenti nello stesso ambito territoriale - addirittura maggiori, per caratteristiche e dimensioni, rispetto a quello del ricorrente ed ancora più prossimi al corso d'acqua - per i quali sarebbe stato "riveduto l'assetto paesaggistico oggi denegato". La Soprintendenza, dunque, si sarebbe espressa in maniera diversa su fattispecie che sarebbero state analoghe.

5.2. In ogni caso, dato il travisamento dei fatti, a suo modo di vedere evidente, alla base del provvedimento, chiedeva una verifica per l'accertamento dell'effettiva distanza dal corso d'acqua, che avrebbe dovuto essere misurata, a suo parere, a partire dal ciglio della sponda, quale confine naturale dell'ordinaria portata d'acqua, e non già dal piede esterno dell'argine.

6. Il provvedimento, inoltre, avrebbe avuto, secondo il ricorrente, una motivazione carente.

Trattandosi, infatti, di zona sottoposta a vincolo relativo, avrebbe dovuto

effettuarsi una valutazione effettiva della compatibilità paesaggistica dell'opera abusiva, non potendosi ritenere sufficiente il mero riferimento alla locuzione del “notevole vincolo paesaggistico”.

7. Il vizio di motivazione sarebbe emerso anche in relazione al richiamo, a giustificazione del provvedimento, della circolare prot. n. 62212 del 30/12/2022, la cui portata sarebbe stata tanto ampia quanto inapplicabile nel caso di specie, in cui il vincolo paesaggistico sarebbe stato di tipo relativo e non assoluto, dimodoché avrebbe dovuto ritenersi legittima la realizzazione di interventi edilizi della categoria di quelli per cui la ricorrente aveva presentato istanza di sanatoria.

8. Lamentava, infine, che l'adozione del provvedimento fosse avvenuta a notevole distanza di tempo e non fosse stata garantita la partecipazione al procedimento che, invece, a suo modo di vedere, le avrebbe consentito di dimostrare l'effettiva distanza dal torrente e la disparità di trattamento realizzata rispetto ad immobili limitrofi.

9. In conclusione, affermava che, quale conseguenza dei predetti vizi, afferenti in via diretta al provvedimento della Soprintendenza, l'ordinanza del Comune di Capo d'Orlando, che ne avrebbe recepito i contenuti, sarebbe stata illegittima.

Pertanto chiedeva l'annullamento e/o la disapplicazione degli atti impugnati.

10. Con ricorso per motivi aggiunti depositato in data 9 novembre 2023, la stessa ricorrente impugnava, in aggiunta ai precedenti provvedimenti, anche l'ordinanza n. -OMISSIS- del 20 luglio 2023 con cui, successivamente, il Comune di Capo d'Orlando aveva disposto la demolizione delle opere abusive.

11.1 Oltre ai vizi di invalidità derivata dai precedenti provvedimenti,

veniva dedotto che i lavori riguardanti la diversa distribuzione interna dei locali e le tettoie, dato il carattere pertinenziale dei manufatti (si sarebbe trattato di tettoie aperte ed il loro volume sarebbe stato inferiore al 20% rispetto a quello del manufatto principale), sarebbero rientrati nella categoria dell'edilizia libera e, come tali, sarebbero stati attuabili senza alcuna autorizzazione e considerazione dei vincoli paesaggistici.

11.2. Si ribadiva la violazione dei diritti partecipativi dell'interessato che, se rispettati, le avrebbero consentito di dimostrare la sostanziale conformità delle opere derivante dal loro carattere minimo ed ininfluenza dal punto di vista volumetrico e strutturale.

11.3. Si lamentava, infine, che il provvedimento impugnato non avrebbe tenuto conto della parte di immobile conforme e della circostanza che la demolizione sarebbe stata gravemente pregiudizievole dal momento che difficilmente, in caso di esito favorevole del giudizio, sarebbe stato possibile rifarsi sul Comune resistente, in quanto soggetto a piano di riequilibrio pluriennale.

11.4. Per tale ragione ribadiva la domanda di annullamento degli atti impugnati.

12. Si costituiva in giudizio l'Amministrazione regionale, la quale sottolineava, in primo luogo, che il ricorrente non avrebbe fornito neanche un principio di prova in merito alla data indicata di completamento dell'immobile; il profilo sarebbe stato, comunque, ininfluenza, dal momento che l'ottenimento del parere favorevole sarebbe stato necessario anche per opere precedenti all'apposizione del vincolo.

12.1. Evidenziava, poi, che in caso di opere abusive già realizzate non sarebbero state necessarie né la comunicazione di avvio del

procedimento né una motivazione particolarmente estesa.

12.2. Affermava che non sarebbero stati indicati elementi concreti per verificare l'asserita disparità di trattamento, non configurabile, peraltro, per gli atti di natura vincolata.

12.3. Infine, metteva in rilievo che, anche sulla scorta della pronuncia n. 252/2022 della Corte costituzionale e della circolare n. 2/2022 del Dipartimento regionale dei Beni culturali, nelle aree sottoposte a vincolo sarebbero sanabili solo gli interventi di minore importanza, tra i quali non sarebbero rientrate le opere oggetto dell'istanza presentata dalla ricorrente.

12.4. Per le predette ragioni chiedeva, in conclusione, il rigetto del ricorso.

13. All'udienza dell'1 ottobre 2024, il ricorso veniva posto in decisione.

DIRITTO

14. Il ricorso deve ritenersi infondato.

15. Come riportato in narrativa, la ricorrente aveva presentato, in data 10 dicembre 2004, istanza di condono per una costruzione realizzata, senza titolo edilizio, in un'area rientrante nel territorio del Comune di Capo d'Orlando.

16. Si tratta di una domanda di applicazione dei benefici previsti dal c.d. "terzo condono", regolato, in Sicilia, dall'art. 24 della l.r. 5 novembre 2004, n. 15, il cui comma 1 stabilisce che dalla data di entrata in vigore della presente legge è consentita la presentazione dell'istanza per il rilascio della concessione edilizia in sanatoria ai sensi dell'art. 32 del decreto legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito con legge 24 novembre 2003, n. 326 e successive modificazioni e integrazioni.

Per quanto di rilievo nella presente fattispecie, va subito messo in evidenza che l'art. 32, comma 27, lett. d), del decreto legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, in legge 24 novembre 2003, n. 326, stabilisce che, fermo quanto previsto dagli artt. 32 e 33 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, le opere abusive non sono comunque suscettibili di sanatoria qualora *“siano state realizzate, su immobili soggetti a vincoli imposti sulla base di leggi statali e regionali a tutela degli interessi idrogeologici e delle falde acquifere, dei beni ambientali e paesistici, nonché dei parchi e delle aree protette nazionali, regionali e provinciali qualora istituiti prima della esecuzione di dette opere, in assenza o in difformità del titolo abilitativo edilizio e non conformi alle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici”*.

16.1. Secondo consolidata e condivisa giurisprudenza, anche di questo Tribunale (cfr., Cons. Stato, sez. I, 18 gennaio 2023, n. 90; Cons. Stato, sez. VI, 14 ottobre 2022, n. 8781; T.A.R. Catania, I, 28.3.2023, n.1029; TAR Catania, I, 30.3.2023 n. 1089; TAR Catania, II, 11.4.2023, 1196), sono, dunque, insanabili, ai sensi della suddetta disposizione, le opere abusive realizzate in aree sottoposte a specifici vincoli (tra cui quello idrogeologico, ambientale e paesistico), a meno che non ricorrano congiuntamente le seguenti condizioni:

- che si tratti di opere realizzate prima dell'imposizione del vincolo (e non necessariamente che comporti l'inedificabilità assoluta);
- che, pur realizzate in assenza o in difformità del titolo edilizio, siano conformi alle prescrizioni urbanistiche;
- che siano opere di minore rilevanza, corrispondenti alle tipologie di illeciti di cui ai nn. 4, 5, e 6 dell'allegato 1 al decreto legge 30 settembre 2003, n. 269 (restauro, risanamento conservativo e manutenzione

straordinaria);

- che ci sia il parere favorevole dell' autorità preposta al vincolo.

Come ricordato più volte dalla giurisprudenza, il parere della Soprintendenza è dovuto, quindi, solo per gli abusi sanabili, non essendoci, in caso contrario, spazio per alcuna valutazione dell' Autorità preposta alla tutela del vincolo (cfr. Cons. Stato, Sez. II, 31 ottobre 2019, n. 7466; T.A.R. Sicilia, Catania, sez. II, 11 aprile 2023, n. 1196). In definitiva, in assenza dei detti presupposti di legge di sanabilità, il parere, ove reso, assume carattere vincolato, essendo la preclusione della sanatoria, in tali casi, assoluta (cfr. anche T.A.R. Catania, sez. I, n. 1635/2023 cit.).

16.2. Nel caso in esame, appare dirimente, in via preliminare, l' esclusione della riconducibilità delle opere realizzate alla categoria degli abusi di tipo "minore", per i quali solamente è configurabile, al verificarsi delle altre condizioni, la sanabilità.

Nella domanda di sanatoria depositata in atti, i manufatti in questione, per indicazione della stessa parte istante, sono fatte rientrare nella tipologia 1 (*"Opere realizzate in assenza o in difformità del titolo abilitativo edilizio e non conformi alle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici"*), per le quali, in base ai requisiti sopra indicati, è da escludersi il rilascio, da parte della Soprintendenza, di parere paesaggistico favorevole, trattandosi di realizzazioni che hanno comportato la creazione di nuovi volumi e superfici.

Già sotto tale profilo, dunque, il ricorso risulta alla radice infondato, difettando, nella fattispecie, uno degli essenziali requisiti richiesti per un possibile provvedimento positivo dell' Amministrazione preposta alla cura degli interessi paesaggistici.

16.3. A questo proposito, non può, d'altra parte, non rilevarsi la discordanza tra la classificazione dell'abuso in seno alla domanda di sanatoria e le affermazioni, contenute nel ricorso per motivi aggiunti, secondo cui i lavori effettuati avrebbero dovuto considerarsi di edilizia libera, in quanto relativi ad una tettoia e comportanti la creazione di un volume di entità ridotta.

In primo luogo, infatti, va ribadito che appare inammissibile e non consentita una valutazione atomistica degli abusi, essendo necessario tener conto dell'immobile nella sua interezza, in quanto il frazionamento dei singoli interventi non consente di avere una visione totale dell'impatto che l'opera produce sull'assetto territoriale (cfr. da ultimo, Consiglio di Stato, sentenza, 11 marzo 2024, n. 2321). Non è possibile, pertanto, frazionare i singoli interventi difformi al fine di dedurre la loro autonoma irrilevanza (Consiglio di Stato, sentenza n. 8032/2024)

16.4. Per ciò che attiene al profilo paesaggistico, rileva, in particolare, la creazione di ogni tipo di volume, essendo irrilevante la distinzione tra volumi e volumi tecnici, tra volumi interrati e fuori terra; ai fini di tutela del paesaggio, il divieto di incremento dei volumi esistenti si riferisce a qualsiasi nuova edificazione comportante creazione di volume, non potendo distinguersi tra volume tecnico ed altro tipo di volume, interrato o meno (cfr., tra le tante: Cons. Stato, sez.VI, 14 novembre 2022, n. 9950; 21 febbraio 2022, n. 1213).

16.5 Considerazioni in parte analoghe valgono in relazione alla nozione di superficie, avendo la giurisprudenza condivisibilmente affermato che in ambito paesaggistico la "superficie utile" va "*intesa in senso ampio e finalistico, ossia non limitata agli spazi chiusi o agli interventi capaci di provocare un aggravio del carico urbanistico, quanto piuttosto*

considerando l'impatto dell'intervento sull'originario assetto del territorio e, quindi, l'idoneità della nuova superficie, qualunque sia la sua destinazione, a modificare stabilmente la vincolata conformazione originaria del territorio, ragion per cui di superficie utile deve parlarsi in presenza di qualsiasi opera edilizia calpestabile o che può essere sfruttata per qualunque uso, atteso che il concetto di utilità ha un significato differente nella normativa in materia di tutela del paesaggio rispetto alla disciplina edilizia" (T.A.R. Campania, Salerno, I, 4 marzo 2019, n. 358, nonché Consiglio di Stato, VI, 21 febbraio 2022, n. 1213).

17. Riguardo all'asserita insussistenza del vincolo paesaggistico, nell'area in cui sorgono i manufatti di cui è stato chiesto il condono, alla data dedotta di edificazione dell'immobile, il Collegio rileva, anzitutto, che non vi è alcuna prova, in atti, dell'antecedenza della realizzazione dell'immobile rispetto all'apposizione dei vincoli nell'area.

Il ricorrente, invero, non ha fornito, né in sede amministrativa, né negli atti difensivi, alcuna prova in merito alla data di realizzazione dell'immobile abusivo oggetto dell'istanza di condono, e, in particolare, riguardo alla dedotta edificazione dello stesso prima della data di apposizione dei vincoli nell'area.

Invero, per costante giurisprudenza, dalla quale non v'è motivo di discostarsi, l'onere della prova in ordine alla data di realizzazione dell'immobile abusivo ricade su chi ha commesso l'abuso e solo l'esibizione, da parte di quest'ultimo, di concreti elementi a sostegno delle proprie affermazioni, nel caso di specie assenti, trasferisce il suddetto onere in capo all'Amministrazione.

18. In relazione alla censura relativa alla corretta misurazione della distanza dell'immobile dal corso d'acqua e al conseguente

assoggettamento dello stesso o meno al vincolo di inedificabilità assoluta, previsto entro i 150 metri dall'alveo dei fiumi, va ricordato che alla stregua dell'art. art. 32, co. 27, lett. d), del decreto legge n. 269/2003, convertito dalla legge n. 326/2003, nella lettura che si ricava dalla sentenza della Corte costituzionale n. 252/2022, recepita anche nella Circolare dell'Assessorato Regionale del Territorio e dell'Ambiente n. 2 del 30 dicembre 2022, la natura assoluta o relativa del vincolo è irrilevante riguardo alla fruizione del c.d. terzo condono, in quanto, la sussistenza di un vincolo, una volta esclusa la natura "minore" dell'abuso, preclude la possibilità di fruire della sanatoria.

Ne consegue che, al di là del fatto che la ricorrente non ha in concreto fornito alcun elemento di prova in relazione all'asserito errore di misurazione compiuto dall'Amministrazione – ragione per cui la censura, già sotto tale profilo, merita il rigetto - ancor più a monte tale circostanza deve ritenersi irrilevante, dal momento che la natura assoluta o meno del vincolo non esclude, al verificarsi delle condizioni da ultimo esaminate (la realizzazione di abusi non "minori"), l'impossibilità di ottenere il parere favorevole.

19. Va aggiunto che la natura del vincolo, quando venga in gioco un abuso già realizzato e, pertanto, l'autorizzazione paesaggistica debba considerarsi "postuma", non assume rilevanza neanche in relazione all'estensione dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti negativi.

In tale ottica è, dunque, irrilevante la dedotta mancata indicazione, nel provvedimento impugnato, della consistenza del "grave danno".

Alla luce del superiore quadro normativo e giurisprudenziale, nelle aree sottoposte a vincolo relativo, sono, infatti, sanabili, anche in ambito regionale, i soli interventi edilizi di minore importanza (restauro,

risanamento conservativo, manutenzione straordinaria, opere che non comportino nuovi volumi o superfici).

In particolare, anche in presenza di vincoli di tipo relativo, non è ammesso il condono nel caso vi sia stata la realizzazione di nuovi volumi o superfici (di cui è irrilevante la consistenza), come avvenuto, nel caso di specie, a seguito della realizzazione del manufatto indicato nella stessa istanza di condono.

19.1. Tanto premesso, proprio in ragione della natura vincolata della verifica circa la conformità della richiesta di sanatoria (cfr., da ultimo, T.A.R. Catania, sez. I, n. 1635/2023), può confermarsi che il provvedimento in questione non avrebbe necessitato di altra motivazione e di altre informazioni oltre a quelle in esso effettivamente presenti, ovvero l'indicazione dell'abuso e della normativa violata, da interpretarsi, anche alla luce delle previsioni contenute nella Circolare n. 2/2022 dell'Assessorato, in relazione al vincolo sussistente nell'area.

20. Infondati, a questo proposito, sono i rilievi in merito all'asserita insufficienza e al presunto contrasto con la normativa vigente e con il parere del CGA n. 291/2010, del richiamo al contenuto della Circolare n. 2/2022 adottata dall'Assessorato convenuto, con cui, alla luce della pronuncia n. 252/2022 della Corte costituzionale, è stata dichiarata l'inammissibilità della sanatoria per opere abusive anche nelle aree soggette *“a vincoli che non comportino inedificabilità assoluta”*.

Ed infatti, con la menzionata sentenza, la Corte Costituzionale - nel dichiarare l'illegittimità costituzionale del citato art. 1, primo comma, della legge regionale n. 19/2021, nonché, in via consequenziale, degli artt. 1, secondo comma, e 2 della medesima legge - ha chiarito che: a) l'art. 24 della legge regionale n. 15/2004 richiama espressamente l'art.

32 del decreto legge n. 269/2003, come convertito, nella sua integralità; b) di conseguenza, il rinvio riguarda non solo i termini e le forme della richiesta di concessione in sanatoria, ma anche i limiti entro i quali il titolo può e deve essere rilasciato, tra cui quello previsto dal citato comma 27, lettera d, dell'art. 32, il quale attribuisce “*carattere ostativo alla sanatoria anche in presenza di vincoli che non comportino l'inedificabilità assoluta*”; c) in tal senso si era ripetutamente espressa, tra l'altro, la Corte di Cassazione penale, chiarendo che la legge regionale n. 37/1985, nel recepire il primo condono edilizio, che ammetteva la sanatoria in presenza di vincoli relativi, non poteva prevalere sulla normativa statale sopravvenuta, la quale disciplina in ogni suo aspetto il terzo condono edilizio e che è anch'essa recepita dalla legge regionale n. 15/2004, non apparendo condivisibile il diverso avviso espresso dal Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana con parere n. 291/2010, reso nell'Adunanza del 31 gennaio 2012, secondo cui in ambito regionale continuerebbe a trovare applicazione la disciplina attuativa del primo condono edilizio, preclusiva della sanatoria solo a fronte di vincoli di inedificabilità assoluta; d) deve, dunque, escludersi che l'applicabilità del condono edilizio in presenza di vincoli relativi possa rientrare “*tra le possibili varianti di senso del testo originario*” dell'art. 24 della legge regionale n. 15/2004; e) assurgono a norme di grande riforma economico-sociale le previsioni statali relative alla determinazione massima dei fenomeni condonabili, cui devono, senz'altro, ricondursi quelle che individuano le tipologie di opere insuscettibili di sanatoria ai sensi dell'art. 32 del decreto legge n. 269/2003, come convertito, incluso il limite di cui alla lettera d.

21. A fronte della natura vincolata dell'atto impugnato, non è, d'altra parte, configurabile alcuna disparità di trattamento rispetto ad altre istanze di sanatoria, indicate in termini del tutto generici, che sarebbero state esitate positivamente dalla Soprintendenza, in quanto tale figura sintomatica dell'eccesso di potere può, in ipotesi, ritenersi sussistente solo quando l'Amministrazione eserciti poteri discrezionali (Cons. Stato, Sez. IV, 9/6/2023, n. 5672; Cons. Stato, Sez. VI, 7/3/2022; T.A.R. Sicilia- Catania, se. III, 28 ottobre 2024, n. 3491; sez. II, 30 marzo 2023, n. 1074).

Deve, inoltre, rammentarsi che il vizio di disparità di trattamento è configurabile solo nell'ipotesi di situazioni perfettamente identiche - circostanza questa che non è stata nemmeno allegata e documentata in ricorso - e che, in ogni caso, la disparità evocata, rende, semmai, doveroso, sempre che vengano in considerazione situazioni identiche e nella sussistenza dei presupposti di legge, l'intervento in autotutela dell'Amministrazione, mentre non può certamente legittimare il rilascio di un ulteriore permesso in contrasto con la normativa vigente.

22. A fronte del più volte richiamato carattere vincolato del provvedimento, deve ritenersi insussistente, in quanto superfluo, ogni diritto partecipativo al procedimento.

22.1. Ove, pure, in via meramente ipotetica, volesse ritenersi sussistente un obbligo di consentire la partecipazione al procedimento, sarebbe, d'altronde, contraria ai principi di economicità, speditezza ed efficienza proclamati dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, la valorizzazione di irregolarità meramente formali, allorché, come nel caso di specie, il contenuto dispositivo della determinazione impugnata non sarebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato, giusta quanto

previsto dall'art. 21-octies della legge 7 agosto 1990, n. 241 (cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, sez. II, 6 marzo 2020, n. 1643; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 19 giugno 2023, n. 2038; T.A.R. Campania, Salerno, sez. III, 24 novembre 2022, n. 3160).

22.2. Peraltro, nel caso in esame, anche dopo il dispiegarsi dell'attività difensiva in sede processuale, non sono emersi elementi che avrebbero potuto indurre l'Amministrazione resistente a non adottare il provvedimento avverso (cfr., in termini analoghi, T.A.R. Sicilia, Catania, sez. II, n. 3304 del 2023).

23. Né può fondatamente invocarsi l'asserita lesione dell'affidamento sulla positiva conclusione del procedimento, derivante, secondo parte ricorrente, dal lungo tempo trascorso per l'adozione del provvedimento, dal momento che, come già indicato, nella stessa istanza di sanatoria era stata indicata la particolare tipologia di abuso di tipologia "1", relativo ad opere insanabili per legge e d'altra parte, a fronte della commissione di abusi edilizi, che costituiscono illeciti permanenti, non può configurarsi alcun affidamento degno di tutela, che presuppone la buona fede del privato, per definizione assente in tali fattispecie (cfr. sulla questione Cons. St., Ad. Pl., 17 ottobre 2017, n. 9 e, fra le tante, T.A.R. Campania, Napoli, IV, n. 3110/2020; Consiglio di Stato, II, n. 3485/2020, n. 1765/2020, n. 549/2020; Consiglio di Stato, VI, n. 7793/2019 e n. 3685/2019).

24. In definitiva, per le ragioni indicate, deve ritenersi infondato, e va, dunque, rigettato, il ricorso introduttivo del giudizio.

25. Per le medesime ragioni devono ritenersi infondati i vizi di illegittimità derivata dedotti in relazione all'ordinanza di demolizione impugnata con il ricorso per motivi aggiunti.

25.1. Ancor meno priva di fondamento, in relazione a tale provvedimento, deve ritenersi la censura con cui è stata dedotta la violazione dei diritti di partecipazione al procedimento.

Infatti, derivando dal compimento di meri accertamenti tecnici, il provvedimento con cui si accerta l'abuso e si commina l'ordine di demolizione ha natura assolutamente vincolata e, pertanto, non richiede, per la sua valida adozione, la preventiva comunicazione di avvio del procedimento.

In proposito, la giurisprudenza ha ribadito che *“in materia di abusi edilizi l'ordine di demolizione è un atto vincolato ancorato esclusivamente alla sussistenza di opere abusive e non richiede una specifica motivazione circa la ricorrenza del concreto interesse pubblico alla rimozione dell'abuso; in sostanza, verificata la sussistenza dei manufatti abusivi, l'amministrazione ha il dovere di adottarlo, essendo la relativa ponderazione tra l'interesse pubblico e quello privato compiuta a monte dal legislatore: e in ragione quindi della natura vincolata dell'ordine di demolizione, non è pertanto necessaria la preventiva comunicazione di avvio del procedimento né un'ampia motivazione”* (Cons. Stato Sez. II, 22/1/2020, n. 540).

25.2. Quanto al motivo di ricorso riguardante la mancata indicazione, nell'ingiunzione demolitoria, delle modalità attraverso cui demolire le difformità senza pregiudizio per la parte conforme, è orientamento interpretativo consolidato quello secondo cui *“le disposizioni dell'art. 34 del D.P.R. n. 380 del 2001 devono essere interpretate nel senso che la possibilità di sostituire la sanzione demolitoria con quella pecuniaria debba essere valutata dall'Amministrazione competente nella fase esecutiva del procedimento, successiva ed autonoma rispetto all'ordine*

di demolizione: fase esecutiva, nella quale le parti possono dedurre in ordine alla situazione di pericolo di stabilità del fabbricato, presupposto per l'applicazione della sanzione pecuniaria in luogo di quella demolitoria, con la conseguenza che tale valutazione non rileva ai fini della legittimità dell'originario ordine di demolizione” (cfr., per tutte, Consiglio di Stato sez. VI, 10/5/2021, n.3666; Consiglio di Stato sez. VI, 23/11/2022, n.10340).

D'altra parte, la giurisprudenza del Consiglio di Stato è univoca nel ritenere che il privato sanzionato con l'ordine di demolizione per la costruzione di un'opera edilizia abusiva, per invocare l'applicazione in suo favore dell'art. 34, comma 2, D.P.R. n. 380 del 2001, debba fornire la seria ed idonea dimostrazione del pregiudizio sulla struttura del bene residuo, consistente in una menomazione dell'intera stabilità del manufatto (Consiglio di Stato, sentenza n. 4102 del 2011).

Nel caso di specie, invece, la ricorrente si è limitata a dedurre in termini meramente assertivi tale presunto pregiudizio, senza fornirne concreta dimostrazione.

26. In conclusione, per quanto sopra evidenziato, tanto il ricorso principale che quello per motivi aggiunti devono essere rigettati.

27. Le spese di causa, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza in giudizio, tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando, rigetta sia il ricorso principale che il ricorso per motivi aggiunti.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di causa in favore

dell'Amministrazione resistente, che liquida in € 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre accessori di legge, se dovuti.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità della parte ricorrente.

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 1 ottobre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Agnese Anna Barone, Presidente

Giuseppina Alessandra Sidoti, Consigliere

Salvatore Accolla, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Salvatore Accolla

IL PRESIDENTE
Agnese Anna Barone

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.