

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA SICILIA

Ricorso ex art. 30 co. 5 C.P.A.

di **M.F.M. Servizi s.r.l.**, con sede in Cefalù Via G. Matteotti, 40 (P.IVA 05808280829), in persona del legale rappresentante Cataldo Mangano, rappresentato e difeso, per procura conferita in atto separato in calce al presente, dall'avv. prof. Guido Corso (CRSGDU40S08D969C - *guidocorso@pecavvpa.it* - fax: 0916122120) e dall'avv. Ignazio Scardina (SCRGNZ48H03G273J - *ignazioscardina@pecavvpa.it*) presso lo studio dei quali è elettivamente domiciliata in Palermo, via Rodi, 1

CONTRO

il **COMUNE DI CEFALÙ**, in persona del Sindaco p.t., domiciliato per la carica presso la Casa Comunale

perché

il Comune sia condannato a risarcire i danni cagionati alla società per la impossibilità di utilizzare la concessione edilizia tacitamente rilasciata il 5 febbraio 2011: impossibilità determinata da una serie di provvedimenti del Servizio urbanistica e del Consiglio comunale, poi annullati o dichiarati inefficaci dal giudice amministrativo, con sentenze del TAR Sicilia Sez. II n. 1507/2013 e del Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana n. 353/2017 del 31 luglio 2017.

FATTO

1) In data 8 ottobre 2009 la società ricorrente acquistava da Poste Italiane S.p.A. il vecchio edificio postale di Cefalù, dismesso da una trentina d'anni e in stato di totale abbandono, al prezzo di euro 555.000.

L'acquisto avveniva ad asta pubblica dopo che il Comune di Cefalù, che aveva manifestato nel 2004 la disponibilità ad acquistare l'immobile al prezzo di € 438.988,36, aveva lasciato cadere l'offerta.

All'asta il Comune non aveva partecipato: né aveva dato seguito alla proposta di Poste Italiane di acquistare il fabbricato allo stesso prezzo offerto da M.F.M., proposta che il venditore aveva formulato come se il Comune vantasse una sorta di prelazione, in realtà inesistente.

In data 8 ottobre 2010 la società presentava domanda di concessione edilizia, corredata dalla documentazione necessaria, per la ristrutturazione del fabbricato e la sua destinazione ad esercizio commerciale (art. 20 lett. d) L.r. n. 71/1978 e art. 3 lett. d) d.P.R. n. 380/2001).

Sul progetto si esprimeva favorevolmente il responsabile del servizio urbanistico (19 novembre 2010) alla condizione che fossero acquisiti i pareri della Soprintendenza BB.CC.AA. e del Servizio di igiene pubblica dell'ASP n. 65: pareri che venivano rilasciati rispettivamente l'8 marzo e il 26 aprile 2011.

Poiché non intervenivano ulteriori atti da parte degli uffici comunali, la concessione doveva considerarsi tacitamente rilasciata una volta decorsi 120 giorni dalla presentazione della domanda (e quindi il 5 febbraio 2011).

2) Con nota prot. n. 15090 del 6 luglio 2011 il nuovo responsabile del servizio urbanistica annullava la nota prot. n. 17804 che il suo predecessore aveva reso il 19 novembre 2010; e con successivo atto (prot. n. 247 del 24 agosto 2011) escludeva che sulla domanda di concessione si fosse formato il silenzio-assenso. Sosteneva che la zona era ricompresa nel piano particolareggiato approvato dall'Assessore regionale al Territorio nel 1985, che detto piano aveva operato in variante del P.R.G. del 1974 (che assegnava all'area la destinazione propria della zona D3 – *“direzionale-residenziale”*) e che, per effetto della sopravvenuta decadenza del P.P. per il decorso del decennio dalla sua approvazione, l'area doveva considerarsi zona bianca del P.R.G., nella quale non era ammessa l'attività di ristrutturazione edilizia.

Contro i due atti la società proponeva ricorso al TAR Sicilia (R.G. n. 02437/2011).

3) Nel corso del giudizio il Consiglio comunale di Cefalù adottava la delibera n. 129 del 3 ottobre 2011 di variante del P.R.G., approvando il progetto di riorganizzazione dell'area dell'ex ufficio postale di Largo Sangiorgio, e dichiarando la pubblica utilità delle opere in vista della successiva espropriazione.

Contro il nuovo atto la società proponeva ricorso per motivi aggiunti al ricorso originario.

Sottoposta alla Regione per l'approvazione, la delibera di variante al P.R.G. veniva bocciata dall'Assessore regionale al Territorio (nota prot. n. 896 del 18

gennaio 2013), che faceva proprio il voto sfavorevole del Consiglio regionale dell'Urbanistica (n. 98 del 28 novembre 2012).

4) Con sentenza n. 1507/2013 codesto ecc.mo Tribunale amministrativo accoglieva il ricorso di M.F.M., dichiarando che sulla richiesta di concessione edilizia si era formato il silenzio-assenso, con conseguente illegittimità dei due atti del dirigente, e annullava gli stessi.

I motivi aggiunti avverso la delibera consiliare n. 129 del 30 ottobre 2011, di variante al P.R.G. e di dichiarazione di p.u. del progetto di sistemazione dell'area dell'ex ufficio postale, venivano dichiarati improcedibili a seguito della mancata approvazione da parte dell'A.R.T.A.: improcedibili perché la delibera aveva *“automaticamente perduto la sua efficacia”*, e quindi la sua efficacia lesiva.

La sentenza del TAR n. 1507/2013, con la quale il giudizio veniva definito, non veniva impugnata dal Comune di Cefalù e acquistava efficacia di giudicato.

5) Il Comune tornava alla carica con delibera consiliare n. 37 del 13 aprile 2013, adottata tre giorni prima dell'udienza di trattazione del ricorso poi definito con la citata sentenza n. 1507/2013.

Col nuovo atto il Consiglio comunale dichiarava efficace la variante al P.R.G. adottata col precedente atto n.1 29/2011, sostenendo che l'A.R.T.A. avrebbe negato l'approvazione oltre il termine di novanta giorni dalla trasmissione della delibera n. 129/2011, ossia dopo la scadenza del termine stabilito dall'art. 19 co. 4 d.P.R. n. 327/2001.

Contro il nuovo atto MFM proponeva un nuovo ricorso (R.G. n. 1253/13), deducendo, in primo luogo, l'invalidità derivata della delibera impugnata; e contestando l'applicazione dell'art. 19 co. 4 d.P.R. n. 327/2001 perché nel territorio della Regione siciliana, che dispone di potestà legislativa esclusiva in materia urbanistica, il termine a disposizione dell'Assessore regionale al Territorio per l'approvazione degli strumenti urbanistici comunali, non è di 90 giorni, ma di 180 giorni (art. 4 L.r. n. 71/1978).

Il ricorso veniva dichiarato in parte inammissibile e in parte veniva respinto (sent. n. 1743/2016 del 13 luglio 2016).

6) Contro la nuova sentenza MFM ricorreva al Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana, che la riformava in toto, accogliendo l'appello della società C.G.A. (sent. n. 353/2017 del 31 luglio 2017).

Dopo aver riassunto le fasi salienti della vicenda (pp 3-5), il Consiglio ha giudicato fondati i motivi con i quali era stata denunciata la violazione del giudicato formatosi sulla sentenza del TAR n. 1507/2013.

Ha ritenuto il giudice d'appello:

- che si fosse formato il giudicato sul silenzio tacito formatosi sulla concessione edilizia del 2011;
- che si fosse formato il giudicato sul capo della sentenza n. 1507/2013 nel quale si afferma la sopravvenuta inefficacia della variante adottata con delibera consiliare n. 129/2011, in conseguenza del diniego di approvazione da parte dell'ARTA;
- che la delibera n. 37/13, di conferma della variante al P.R.G. (sul presupposto della tardività del diniego di approvazione da parte dell'ARTA) deve considerarsi nulla, o vada comunque annullata perché anch'essa adottata in violazione del giudicato.

Accogliendo l'appello il C.G.A. ha annullato gli atti impugnati e *“riconosce all'appellante il diritto a utilizzare la concessione edilizia richiesta in data 8.10.10”* (così il dispositivo).

7) Dalla superiore narrativa risulta:

- che la società aveva diritto ad usare la concessione edilizia tacitamente rilasciata a partire dal 5 febbraio 2011 o comunque, a partire dal momento in cui è stata rilasciato l'ultimo dei nulla osta richiesti (la nota del Servizio di igiene pubblica dell'ASP n. 6 del 26 aprile 2011, che segue il parere della Soprintendenza dell'8 marzo 2011);
- che la ristrutturazione dell'immobile acquisito è stata impedita:
 - dalle due determinazioni del nuovo dirigente del Servizio Urbanistica del 6 luglio e del 24 agosto 2011;

- dalla delibera del C.C. n. 129 del 32 ottobre 2011, di approvazione del progetto e dichiarazione di p.u. delle opere di riorganizzazione dell'area su cui insiste l'ex ufficio postale;
- dalla delibera del C.C. n. 17 del 14 marzo 2012 con la quale viene respinta l'opposizione della ditta al progetto di variante del P.R.G.;
- dalla delibera di C.C. n. 37 del 132 aprile 2013 con cui viene dichiarata efficace la variante adottata con atto n. 17/2012 per asserita tardività del diniego di approvazione assessoriale.

Tutto ciò ha cagionato alla società un danno ingiusto per effetto di comportamenti reiterati del Comune – sia degli uffici che dell'organo consiliare – che attestano l'inequivocabile presenza dell'elemento soggettivo della colpevolezza.

Non va dimenticato che il Comune era stato interpellato da Poste Italiane S.p.A. per acquistare l'immobile che poi ha cercato di espropriare; che dopo avere, in epoca precedente, manifestato interesse all'acquisto, l'amministrazione aveva disertato l'asta a seguito della quale la società si è aggiudicata l'immobile; e che aveva rifiutato la prelazione che (impropriamente) Poste Italiane le aveva accordato dopo l'aggiudicazione del fabbricato ad MFM.

Né va dimenticato che il Comune di Cefalù, che versa in atto in una situazione di dissesto, era già nel 2011 in condizioni di estrema precarietà finanziaria: tanto è vero che la delibera n. 129/2011 era stata presa senza copertura finanziaria, "*salvi ulteriori oneri a carico del bilancio comunale*".

Siamo in presenza di una successione impressionante di atti emulativi, ispirati dall'unico intento di impedire alla società ricorrente ed ai suoi soci di raccogliere i frutti di un investimento impegnativo.

8) Gli atti impugnati, poi travolti dalle due sentenze del giudice amministrativo, hanno impedito alla Società di usare una concessione edilizia ottenuta nel 2010. Procedendo oggi alla ristrutturazione del fabbricato la Società ha perduto il reddito che sarebbe stato prodotto grazie a questo in conformità alla sua destinazione a esercizio commerciale (bar, ristorante, pasticceria etc.).

Si tratta della classica ipotesi di danno da ritardo che comprende sia il danno emergente, sia soprattutto il lucro cessante, ossia il mancato guadagno che sarebbe

derivato dall'attività svolta all'interno del manufatto: danno che è imputabile, con effetto immediato, al comportamento complessivo dell'amministrazione, comportamento connotato da grave colpevolezza, attestata dalla reiterazione dei tentativi di impedire alla società di raccogliere i frutti del suo investimento e dalla contraddizione evidente fra l'intento di acquisire l'area ed il manufatto con un procedimento espropriativo e il disinteresse manifestato verso l'offerta di Poste italiane S.p.A. di alienare al Comune l'ex ufficio postale, ad un prezzo certamente non inferiore a quello che il Comune sarebbe stato tenuto a versare se avesse portato a termine l'espropriazione, pagando un indennizzo che oggi è commisurato al prezzo di mercato.

Ogni citazione di giurisprudenza in materia è superflua.

Ci si limita comunque a richiamare TAR Sicilia, Sez. II n. 1478/2013; TAR Sicilia n. 1316/2015; Cons. St. , Sez. V, n. 3730/2018; C.G.A. n. 65/2014; C.G.A. n. 605/2013.

Per quanto riguarda la esatta quantificazione del danno si rinvia alla consulenza tecnica che verrà depositata in giudizio con la quale il tecnico all'uopo incaricato dalla società ricorrente, dopo aver analizzato l'attività svolta dalla stessa nell'ultimo quinquennio, è pervenuto ad un importo complessivo di € 895.514,00.

Il dato è rilevato, tra l'altro, dagli ingenti oneri sopportati dalla Società in conseguenza dell'esborso necessario per l'acquisto dell'immobile e dall'inopinata resistenza frapposta dal Comune alla sua ristrutturazione. L'impossibilità di destinare l'immobile ai propri scopi ha determinato impreviste difficoltà per l'ammortamento dei costi del finanziamento e la necessità di trovare soluzioni alternative. In un primo tempo, in forza dell'affidamento alimentato dal titolo edilizio, sia pur tacitamente assentito, la società non ha cercato subito altri locali idonei, confidando in una desistenza del Comune; ma la pervicace volontà di eludere e/o prevenire le decisioni del Giudice amministrativo mediante l'adozione (tre giorni prima della discussione del ricorso) di una variante al P.R.G concretamente irrealizzabile, non solo sotto il profilo urbanistico ma anche sotto il profilo economico, hanno costretto la società a reperire locali idonei sul mercato delle locazioni. Purtroppo la soluzione imposta dall'ostruzionismo del Comune ha comportato un ingente incremento dei

costi non solo a causa dei canoni di locazione ammontanti per il quadriennio 2014/2017 ad € 239,966, ma anche dalle spese affrontate per rendere detti immobili idonei agli usi previsti (€ 119.200).

In ordine all'entità complessiva dei danni subiti ci si riserva, nelle successive difese di ulteriormente articolare e motivare la richiesta di risarcimento, chiedendo comunque sin d'ora che venga all'uopo disposta apposita C.T.U.

Tutto ciò premesso, si chiede che

VOGLIA L'ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

In accoglimento del presente ricorso, accertare e dichiarare il diritto della MFM Servizi al risarcimento dei danni alla stessa cagionati dal Comune di Cefalù per averle impedito di utilizzare sino ad oggi la concessione edilizia tacitamente rilasciata il 5 febbraio 2011.

Condannare il Comune di Cefalù al pagamento, a detto titolo, della somma di € 895.514,00, come meglio specificata nella perizia che verrà depositata in giudizio, o nella diversa misura che verrà accertata mediante apposita C.T.U., oltre interessi.

Col favore delle spese di giudizio.

Il contributo unificato sarà versato nella misura di € 650,00

Palermo, 28 giugno 2018

avv. prof. Guido Corso

avv. Ignazio Scardina

PROCURA

Io sottoscritto Cataldo Mangano nato a Ganci (PA) il 18 maggio 1953 nella mia qualità di legale rappresentante p.t. della **MFM SERVIZI S.r.l.** con sede in Cefalù (PA) Via G. Matteotti, 40 (P.IVA 05808280829), nomino gli avv.ti prof. Guido Corso e Ignazio Scardina, presso i quali eleggo domicilio in questa via Rodi 1, a rappresentarmi e difendermi nel giudizio innanzi al TAR SICILIA contro il Comune di Cefalù per il risarcimento dei danni cagionati alla società per la impossibilità di utilizzare la concessione edilizia tacitamente rilasciata il 5 febbraio 2011 per la ristrutturazione del vecchio edificio adibito ad ufficio postale e la sua destinazione ad esercizio commerciale.

Preso visione dell'informativa ex art. 13 d.lgs. n. 196/03, presto il consenso al trattamento dei dati personali per le finalità connesse all'espletamento dell'incarico professionale conferito con il presente mandato.

Palermo, 27 giugno 2018

RELAZIONE DI NOTIFICA

Io sottoscritto avv. Ignazio Scardina, ai sensi della L. 53/1994 ed in virtù di autorizzazione del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Palermo del 24 marzo 2016, ho notificato, per conto della della **MFM SERVIZI S.r.l.** con sede in Cefalù (PA) Via G. Matteotti, 40 (P.IVA 05808280829), in persona del legale rapp.te p.t. Sig. Cataldo Mangano, il suesteso ricorso con procura in calce innanzi al TAR Sicilia affinché ne abbia scienza e per ogni effetto di legge, previa iscrizione al numero **121** del mio registro cronologico, al **COMUNE DI CEFALU'**, in persona del Sindaco *pro tempore*, domiciliato per la carica presso il Casa comunale in Cefalù (PA) – cap 90015 - mediante spedizione di copia conforme all'originale a mezzo del servizio postale con raccomandata AG n.ro 78767300666-6 spedita dall'Ufficio Postale n. 25 di Palermo, in data corrispondente a quella del timbro postale

Avv. Ignazio Scardina