

INVIATA PER COMPETENZA

AL SETTORE \_\_\_\_\_

PROT./INT 15560 DEL 20-07-2017



***Comune di Alcamo***  
**Libero consorzio comunale di Trapani**

---

**DIREZIONE 1**  
**SVILUPPO ECONOMICO E TERRITORIALE**  
**Area 2 “ Espropri - Abusivismo - Sanatoria”**

DETERMINAZIONE DEL DIRIGENTE

N. 01438 DEL 21 LUGLIO 2017

**OGGETTO:** PROVVEDIMENTO DI IRROGAZIONE DI SANZIONE AMMINISTRATIVA PECUNIARIA IN MATERIA EDILIZIA EX ART. 34, COMMA 2, DEL DPR 380/2001 e s.m.i.

*Il sottoscritto geom. Pietro Girgenti, responsabile dell'area 2 "Area 2 Esproprio – Abusivismo – Sanatoria", a conclusione dell'istruttoria sottopone al dirigente il seguente schema di provvedimento avente ad oggetto il riesame del provvedimento n. 130 del 7.6.2016 in ottemperanza all'ordinanza del TAR Sicilia sede di Palermo n. 1390/2016, attestando di non trovarsi in conflitto di interesse nemmeno potenziale, né il situazioni che comportano l'obbligo o l'opportunità di astenersi ai sensi degli artt. 6 e 7 del DPR n. 62/2013.*

PREMESSO che, all'esito di un procedimento svoltosi con le garanzie di partecipazione, il responsabile pro-tempore del "servizio abusivismo edilizio e controllo del territorio" con provvedimento n. 130 del 7 giugno 2016 ha ordinato a Cassarà Rocco Antonello, in qualità di amministratore unico della srl "Edil Europa"-proprietaria, e a Piccolo Silvio, in qualità di progettista e direttore dei lavori, di demolire –ai sensi dell'art. 34 del DPR n. 380/2001- le opere di proprietà della società Edil Europa realizzate in parziale difformità dalle concessioni edilizie n. 258/1995, n.7/1999, n.18/2000, n.141/2000, n.158/2000, n.103/2007 e n. 51/2010, con riguardo all'esubero volumetrico di mc. 2796 del piano S1 dei corpi di fabbrica A, B, C, F, G, T (terrazzo) del complesso edilizio sito in via Giordano, composto da n. 7 edifici ricadenti nel N.C.T. al fg n. 52, part. 1863, di proprietà della Edil Europa srl;

PRESO ATTO dell'ordinanza cautelare n. 1390/2016, emessa dal TAR Sicilia, sede di Palermo, II sezione, all'esito della camera di consiglio del 7 dicembre 2016, con la quale –pronunciandosi sulla domanda cautelare proposta dal Cassarà con ricorso iscritto al n. 2092/2016- è stata sospesa l'esecuzione dell'ordinanza di demolizione "*ai fini del riesame della stessa, da eseguirsi nei modi e tempi indicati in motivazione*";

CONSIDERATO che il giudice amministrativo ha ritenuto che "*ad un sommario esame proprio della fase cautelare il secondo motivo di ricorso presenta profili di apprezzabile fumus di talchè va disposto il riesame del provvedimento impugnato al fine di consentire alla p.a. di valutare la possibilità di sostituire la sanzione della demolizione (tenuto conto anche del pregiudizio che potrebbe ricevere l'intera opera) con quella pecuniaria*";

RILEVATO che l'ordinanza comunale oggetto di impugnativa al punto 1 lett b) del dispositivo prevede che "*qualora la demolizione non possa avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità si applicherà la sanzione di cui al comma 2 dell'art. 34 del DPR 380/2001*";

DATO ATTO del consolidato orientamento giurisprudenziale sulla portata applicativa dell'art. 34 del DPR n. 380/2001 (espressamente recepito con modifiche nell'ordinamento regionale con l'art. 13 della L.R. 16/2016) secondo il quale "*il giudizio tecnico discrezionale di pregiudizio statico alla struttura deve precedere unicamente l'irrogazione della demolizione successivamente all'inottemperanza del destinatario al primo ordine di*

*ripristino, condizionando quindi la sola c.d. demolizione d'ufficio o in danno. In altri termini, il giudizio sintetico valutativo, di natura discrezionale, circa la rilevanza dell'abuso e la possibilità di sostituire la demolizione con la sanzione pecuniaria (disciplinato dall'art. 33, comma 2 e 34, comma 2, DPR 380/2001) può essere effettuato soltanto in un secondo momento, cioè quando il soggetto privato non ha ottemperato spontaneamente alla demolizione e l'organo competente emana l'ordine ( questa volta non indirizzato all'autore dell'abuso, ma agli uffici e relativi dipendenti dell'amministrazione competenti e/o preposti in materia di sanzioni edilizie) di esecuzione in danno delle opere edili costruire in parziale difformità dallo stesso; pertanto, soltanto nella predetta seconda fase non può ritenersi legittima l'ingiunzione a demolire sprovvista di qualsiasi valutazione intorno all'entità degli abusi commessi e alla possibile sostituzione della demolizione con la sanzione pecuniaria” (cfr. TAR, Sicilia, Palermo, sez. III, 31.10. 2014, n.2648, idem 4.7.2013. n.1407, TAR, Campania, Napoli, sez. III, 3.5.2017, n.2378, Con. Stato, sez. V, 21.5.1999, n.587);*

RITENUTO, pertanto, che la mancata valutazione in concreto dell'eventuale pregiudizio della demolizione sulla parte regolare e conforme dell'edificio “*non incide sulla legittimità dell'ordine di demolizione e può rilevare, semmai, solo nella fase successiva e su impulso della parte*” ( TAR, Campania, n. 2378/2015, cit., cui adde TAR Campania, Napoli, sez. IV, n. 2447/2017 secondo cui “*l'assenza, come pure l'eventuale presenza del presupposto dell'impossibilità di demolire contenuto nell'ordine di demolizione, non può costituire vizio dell'ordine di riduzione in pristino*”), essendo obbligo dell'amministrazione “*in ipotesi di mancata demolizione spontanea da parte dell'interessato ....valutare l'istanza di quest'ultimo di sostituzione della misura demolitoria con quella sanzionatoria in ragione dell'asserito pregiudizio alla parte di immobile legittimamente costruita*” ( TAR, Sicilia n. 2648/2014, cit.);

CONSIDERATA, pertanto, legittima l'ordinanza di demolizione delle opere realizzate in parziale difformità dai titoli abilitativi in premessa richiamati, non essendo quella la sede per contemperare l'interesse pubblico al rispetto delle regole urbanistiche e al ripristino dello *status quo antea* con quello alla conservazione delle opere realizzate in conformità delle prescrizioni urbanistiche che dalla demolizione delle prime ne avrebbero un pregiudizio;

ATTESO di dover dare esecuzione alla richiamata ordinanza cautelare del TAR n. 1390/2016 tenuto conto che il secondo motivo del ricorso giurisdizionale promosso da Cassarà Rocco Antonello n.q. contiene, di fatto, l'istanza di sostituzione della sanzione demolitoria con quella pecuniaria;

CONSIDERATO che, a seguito della comunicazione in via amministrativa della citata ordinanza cautelare, l'ufficio:

- con nota prot. 711 del 5.1.2017 ha trasmesso all’Agenzia delle Entrate la documentazione necessaria alla determinazione del valore venale delle opere urbanisticamente non regolari;
- con nota prot. 1702 del 29.3.2017 ha provveduto ad informare il sig. Cassarà Rocco Antonello e l’arch. Piccolo Silvio (che pure ha impugnato l’ordinanza di demolizione con autonomo ricorso iscritto al n. .... R.G. del TAR di Palermo) nel domicilio presso i rispettivi procuratori, di aver avviato il procedimento di riesame “per valutare la possibilità di convertire la sanzione di demolizione con quella pecuniaria;
- con nota prot. 28073 del 26.5.2017 ha provveduto a trasmettere al Cassarà e al Piccolo, nel domicilio eletto presso i rispettivi procuratori legali, copia della perizia dell’Agenzia delle Entrate, acquisita al prot. 26655 del 19.5.2017, contenente la valutazione del valore venale delle opere abusive;

VISTO l’art. 34, commi 1 e 3, del DPR 380/2001 (che riproduce l’art. 7 della l.r. 37/85) secondo cui nel caso di interventi ed opere realizzati in parziale difformità dal permesso di costruire, nei confronti dei quali deve essere ingiunta la demolizione e la riduzione in pristino, la sanzione della demolizione è sostituita da una sanzione pecuniaria –quando la prima non può avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità- pari al doppio del valore venale determinato a cura dell’Agenzia del territorio, per le opere adibite ad uso diverso da quello residenziale, come nel caso di specie;

VISTO, altresì, il comma 2 dell’art. 34 che considera opere eseguite in parziale conformità dal permesso di costruire, le opere le cui variazioni non sono definite essenziali dall’art. 32 del medesimo DPR 380/2001 (recepito con l’art. 12 della l.r. 16/2016);

VISTO l’art. 32 del DPR 380/2001, nel testo sostituito dall’art. 12 della L.R. 16/2016 (che riproduce l’art. 4 della l.r. 37/85) secondo cui:

1. Costituiscono variazioni essenziali rispetto al progetto approvato, il verificarsi di una o più delle seguenti condizioni:

a) un mutamento della destinazione d'uso che implichi altra destinazione non consentita dagli strumenti urbanistici con variazione degli standard previsti dal decreto ministeriale 2 aprile 1968, n. 1444;

**b) un aumento della cubatura dell'immobile superiore al 20 per cento;**

c) un aumento della superficie utile calpestabile e dell'altezza dell'immobile superiore al 10 per cento;

d) la riduzione dei limiti di distanza dai confini o dai cigli stradali in misura superiore al 10 per cento, rispetto a quelli prescritti;

e) il mutamento delle caratteristiche dell'intervento edilizio, autorizzato su immobili esistenti, rispetto alla classificazione dell'articolo 3 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, come introdotto dall'articolo 1;

f) la violazione delle norme vigenti in materia di edilizia antisismica, quando la stessa non attenga a fatti procedurali.

2. Le variazioni di cui alle lettere b) e c) del comma 1 non possono comunque comportare aumenti nel numero dei piani e delle unità abitative.

RITENUTO che il piano seminterrato oggetto dell'ordine di demolizione, originariamente assentito nei titoli abilitativi come piano interrato, ha comportato un mero aumento di volume non superiore comunque al 20% del volume assentito in progetto (mc 2.796 su mc 35.193), e pertanto si è in presenza di una variazione non essenziale, per cui l'opera rientra tra quelle eseguite in parziale difformità dal titolo abilitativo;

PRESO ATTO che con nota prot. 11840 del 8.6.2017 i tecnici comunali incaricati in data 29.5.2017, anche seguito di una verifica sui luoghi, hanno chiarito che *“la reale possibilità di eseguire demolizioni sia totali che parziali del piano seminterrato, sovrastato da n. 5 superiori elevazioni, appare tecnicamente pregiudizievole per la staticità dei piani sovrastanti tanto da essere tecnicamente sconsigliabile”*;

RITENUTO che, in sostanza, la compenetrazione strutturale tra la parte abusiva (seminterrato) e le parti conformi ai titoli abilitativi non consente la demolizione della prima senza pregiudizio per l'intera struttura, per cui risulta prevalente l'interesse alla conservazione delle opere realizzate in conformità delle prescrizioni urbanistiche su quello al ripristino dello *status quo antea* in relazione alle opere non conformi, con la conseguenza che può procedersi alla “monetizzazione” dell'abuso edilizio sostituendo la intimata demolizione con una sanzione pecuniaria;

VISTA la relazione con la quale l'Agenzia delle Entrate ha determinato in € 266.561,87 il valore venale della parte abusiva dell'immobile destinata a magazzino, stimando il valore differenziale tra il volume all'epoca assentito come piano interrato e l'attuale valore del volume abusivo, trasformato in seminterrato attraverso l'alterazione del piano di campagna che ha fatto emergere un corpo di fabbrica che avrebbe dovuto rimanere interrato;

RITENUTO che tale relazione appare immune da vizi logici ed è elaborata non avuto riguardo al valore di mercato del volume abusivo, ma con riferimento *“alla differenza tra il più probabile valore di mercato delle unità immobiliari nello stato esistente e quello delle stesse nello stato legittimo (magazzino)”*, tenuto conto che il volume in questione era stato comunque assentito sia pure come interrato;

RITENUTO, pertanto, di dover irrogare, in sostituzione della sanzione ripristinatoria della demolizione, quella pecuniaria determinata in € 533.123,74 (cinquecentotrentatremilacentotrentatré/74), in capo al proprietario/committente dei lavori/titolare del permesso di costruire;

CONSIDERATO che tale sanzione sostitutiva deve essere applicata in solido anche al direttore dei lavori, in quanto la lettera dell'art. 29 del Dpr n. 380/2001 –pur non ricevendo il direttore dei lavori vantaggi dal consolidarsi dello *status quo* conseguente alla permanenza delle opere in luogo della riduzione in pristino- non consente di distinguere tra diverse tipologie di sanzioni edilizie ( quelle applicate in via principale e quelle applicate in via

sostitutiva) e risultando, comunque, dagli atti, come rappresentato nella memoria di costituzione nel giudizio R.G. 2157/2016, che l'arch. Piccolo ha svolto il ruolo di direttore dei lavori durante la fase di costruzione del piano seminterrato S1, in relazione al quale non risulta alcuna variante successiva alle sue dimissioni dall'incarico;

Tutto ciò premesso e considerato, a conclusione dell'istruttoria

### PROPONE AL DIRIGENTE

1. di sostituire, ai sensi e per gli effetti dell'art. 34, comma 3 del DPR 380/2001 e s.m.i., la sanzione della demolizione e l'ordine di riduzione in pristino di cui al punto 1, lett.a) dell'ordinanza dirigenziale n. 130 del 7.6.2016, con la sanzione pecuniaria pari al doppio del valore venale dei locali siti ai livelli S1 dei corpi di fabbrica A-B-C-F-G-T, dell'immobile sito in via Giordano, censito al N.C.T. al fg. 52 part. 1863;
2. di irrogare la sanzione amministrativa pecuniaria di € 533.123,74 (cinquecentotrentatremilacentotrentatré/74), in solido, alla società Edil Europa s.r.l. con sede in Alcamo, via ....., P.IVA ....., al sig. Cassarà Rocco Antonello, nato a ....., e residente in ....., via ....., C.F. ...., nella loro qualità di proprietaria, committente e titolare dei titoli abilitativi in premessa richiamati, e all'arch. Piccolo Silvio, nato a ..... il ....., e residente in ....., via ....., in qualità di direttore dei lavori;
3. di intimare ai predetti soggetti, in solido, il pagamento della somma di € 533.123,74 (cinquecentotrentatremilacentotrentatré/74) a titolo di sanzione amministrativa pecuniaria, avvertendo che in difetto di pagamento entro il termine di 60 gg. si procederà ad esecuzione forzata.

Alcamo, lì 20 luglio 2017

Il responsabile del procedimento  
F.to: Coad princ. Baldassare Signorino

Il responsabile del servizio Area 2  
F.to: Istruttore Direttivo Tecnico  
Geom. Pietro Girgenti

### IL DIRIGENTE

Letto il superiore schema di provvedimento;

Dichiarato di non trovarsi in conflitto di interesse né in situazioni da cui scaturisce l'obbligo o l'opportunità di astenersi ai sensi degli artt. 6 e 7 del DPR 62/2013;

Visto il fascicolo d'ufficio;

Letta l'ordinanza del TAR Sicilia, Palermo n. 1390/2016;

Ritenuta l'istruttoria completa e rispondente agli atti istruttori richiamati e versati nel fascicolo d'ufficio;

Ritenuto di dover sottoscrivere in esecuzione del *remand* di cui all'ordinanza cautelare in premessa citata lo schema di provvedimento proposto, non sussistendo dubbi circa l'impossibilità di demolire il piano seminterrato senza danneggiare anche i volumi regolarmente realizzati;

Ritenuto di dover adottare contestualmente l'accertamento dell'entrata ai fini contabili;

Ritenuto che il provvedimento deve essere notificato anche al direttore dei lavori già destinatario dell'ordinanza di demolizione oggetto del ricorso innanzi al TAR da cui è scaturito il presente procedimento di riesame, e ricorrente avverso il medesimo provvedimento nel procedimento iscritto al n. .... R.G. del TAR di Palermo;

Visto l'art. 51 della L. 142/1990 e s.m.i. come recepito con la l.r. 48/1991 e integrato dalla l.r. 23/1998;

#### DISPONE

1. di sostituire, ai sensi e per gli effetti dell'art. 34, comma 3 del DPR 380/2001 e s.m.i., la sanzione della demolizione e l'ordine di riduzione in pristino di cui al punto 1, lett. a) dell'ordinanza dirigenziale n. 130 del 7.6.2016, con la sanzione pecuniaria pari al doppio del valore venale dei locali siti ai livelli S1 dei corpi di fabbrica A-B-C-F-G-T, dell'immobile sito in via Giordano, censito al N.C.T. al fg. 52 part. 1863;
2. di irrogare la sanzione amministrativa pecuniaria di € 533.123,74 (cinquecentotrentatremilacentotrentatré/74), in solido, alla società Edil Europa s.r.l. con sede in ....., via ....., P.IVA ..... e al sig. Cassarà Rocco Antonello, nato a ..... il ....., e residente in Alcamo, via ....., C.F. .... nella loro qualità di proprietaria, committente e titolare dei titoli abilitativi in premessa richiamati, e all'arch. Piccolo Silvio, nato a ..... il ....., e residente in ....., via ....., in qualità di direttore dei lavori;
3. di intimare ai predetti soggetti, in solido, il pagamento della somma di € 533.123,74 (cinquecentotrentatremilacentotrentatré/74) a titolo di sanzione amministrativa pecuniaria, come in premessa determinata, avvertendo che in difetto di pagamento entro il termine di 60 gg. si procederà ad esecuzione forzata. Il pagamento deve essere effettuato mediante bonifico bancario alle seguenti coordinate bancarie della UNICREDIT S.p.A. IT31P0200881782000300683847 intestato a: Comune di Alcamo – Servizio Tesoreria con la causale “*sanzione pecuniaria art. 34, comma 3 del DPR 380/2001*”;

4. di accertare, ai sensi dell'art. 179 del tuel, la somma di € 533.123,74 sul bilancio di previsione finanziario 2017/2019, alla seguente voce del PF codice classificazione 3.200.0300 con imputazione all'esercizio 2017;
5. la notificazione a mezzo del messo comunale del presente provvedimento a Edil Europa s.r.l. con sede in ....., via ....., in persona del legale rappresentante pro-tempore, al sig. Cassarà Rocco Antonello, nato a ..... il ....., e residente in ....., via....., all'arch. Silvio Piccolo, nato ..... il ..... residente in Alcamo, via .....
6. la comunicazione in via amministrativa della presente ordinanza alla Direzione 6, ufficio gestione delle entrate.

#### AVVERTE

avverso il presente provvedimento è proponibile ricorso giurisdizionale innanzi al TAR Sicilia, sede di Palermo entro il termine di 60 giorni dalla notifica.

Il presente provvedimento, dopo la notifica, deve essere pubblicato, oscurati i dati personali, all'albo *on line* per 15 giorni e sulla sezione del sito istituzionale "atti amministrativi" in modo permanente.

Alcamo, lì 20 luglio 2017

IL DIRIGENTE *ad interim*

*F.To: Avv. Vito Antonio Bonanno*

VISTO DI REGOLARITÀ CONTABILE ATTESTANTE LA COPERTURA FINANZIARIA  
(Art. 183 comma 7 D.L.gs. n. 267/2000)

Alcamo li

**IL RAGIONIERE GENERALE**  
**- Dr. Sebastiano Luppino -**

=====

**REFERTO DI PUBBLICAZIONE**

(Art.11, comma 1, L.R. 44/91 e s.m.i.)

N. Reg. pubbl.

Certifico io sottoscritto Segretario Generale, su conforme dichiarazione del Responsabile Albo Pretorio *on line*, che copia del presente verbale viene pubblicato a decorrere dal giorno \_\_\_\_\_ all'Albo Pretorio *on line* ove rimarrà visionabile per 15 giorni consecutivi.

Il Responsabile Albo Pretorio on line

Il Segretario Generale  
*Dr. Vito Antonio Bonanno*

Alcamo, li

=====