



**COMUNE DI GIARDINI NAXOS  
CITTA' METROPOLITANA DI MESSINA**

**DELIBERAZIONE DELLA GIUNTA COMUNALE N. 37 DEL 28.03.2019**

**OGGETTO: Ricorso per motivi aggiunti dinanzi al Tar di Catania promosso dalla Sig.ra Sciacca Maria. Rappresentanza legale in giudizio e nomina legale.**

L'anno **Duemiladiciannove**, addì **Ventotto** del mese di **Marzo** ore **12,50** nella Casa Comunale e nella consueta sala delle adunanze, a seguito di invito di convocazione, si è riunita la Giunta Municipale con l'intervento dei signori:

				P	A
1	LO TURCO	PANCRAZIO	SINDACO	P	
2	GIARDINA	CARMELO	VICE SINDACO		A
3	RIZZO	ORAZIO ANTONINO	ASSESSORE	P	
4	SANFILIPPO	SANDRA NANCY	ASSESSORE		A
5	VILLARI	CARMELO	ASSESSORE	P	

Partecipa il Segretario Generale **Dott.ssa Roberta Freni**

Essendo legale il numero degli intervenuti, assume la Presidenza **il Sindaco, Lo Turco Pancrazio** e dichiara aperta la seduta per la trattazione dell'oggetto sopra indicato.

## LA GIUNTA MUNICIPALE

Vista l'allegata proposta di deliberazione concernente l'oggetto;  
Dato atto che la stessa è corredata dei pareri prescritti dall'art. 53 della legge 08/06/1990 n. 142 recepita dalla L.R. n. 48/91 e successive modifiche ed integrazioni;  
Ritenuto che la proposta di che trattasi è meritevole di approvazione;  
Vista la L.R. 44/91;  
Con votazione unanime resa e verificata nei modi e forme di legge;

### DELIBERA

di APPROVARE e far propria l'allegata proposta di deliberazione avente per oggetto:  
**Ricorso per motivi aggiunti dinanzi al Tar di Catania promosso dalla Sig.ra Sciacca Maria. Rappresentanza legale in giudizio, nominando all'uopo legale dell'Ente l'Avv. Nunzio Garufi con studio in Taormina**, che forma parte integrante e sostanziale del presente atto.

A questo punto il Presidente pone in votazione la proposta di immediata esecutività della proposta testè approvata.

Snf/Lrt/UffSegr



## COMUNE DI GIARDINI NAXOS

Città Metropolitana di Messina

### PROPOSTA DI DELIBERAZIONE DI GIUNTA MUNICIPALE

N. 40 DEL 28.03.2019

<b>Oggetto:</b>	<b>Ricorso per motivi aggiunti dinanzi al Tar di Catania, promosso dalla Sig.ra Sciacca Maria. Rappresentanza legale in giudizio e nomina legale</b>
<b>Settore</b>	<b>Ufficio Contenzioso</b>
<b>Proponente</b>	<b>Assessore al Contenzioso</b>

La sottoscritta Russo Raffaella, Responsabile dell'Istruttoria dell'Ufficio Contenzioso, dichiara di aver istruito la seguente proposta di deliberazione da sottoporre all'approvazione della G.M., attestando di non incorrere in alcuna delle cause di incompatibilità previste dalla normativa di prevenzione della corruzione e dal vigente P.T.P.C.T., di non trovarsi in alcuna ipotesi di conflitto di interessi nemmeno potenziale in relazione all'oggetto dell'atto, né in situazioni che danno luogo a obbligo di astensione ai sensi del D.P.R. 62/2013 e del Codice di comportamento interno.

#### L'ASSESSORE AL CONTENZIOSO

##### Premesso che:

- in data 19.09.2012 Prot.n. 17951, perveniva ricorso dinanzi al Tar di Catania, promosso dalla Sig.ra Sciacca Maria, per l'annullamento, della delibera di C.C. n. 14/2012, nonché di ogni altro atto e/o provvedimento presupposto, connesso e/o consequenziale, con vittoria di spese;

- la G.M. con delibera n. 109 del 15.10.2012 conferiva incarico legale all'Avv. Nunzio Garufi per la difesa dell'Ente nel superiore giudizio;

**Che** in data 19.03.2019 con nota Prot.n. 6385 l'Avv. Nunzio Garufi trasmetteva a questo Ente ricorso per motivi aggiunti dinanzi al Tar di Ct con contestuale istanza di sospensione, promosso dalla Sig.ra Sciacca Maria, notificato allo stesso in qualità di procuratore in giudizio del Comune di Giardini Naxos, per l'annullamento del decreto di esproprio n. 1 del 10.01.2019 nonché di ogni altro atto e/o provvedimento presupposto, connesso e/o consequenziale, con vittoria di spese (ALL. 1)

##### Dato atto:

- **Che**, con nota prot. n. 6394 del 19.03.2019, copia del ricorso in questione è stato trasmesso al Responsabile del IV^ Settore, al Sindaco ed all'Assessore al Contenzioso, al fine di ricevere le opportune valutazioni e/o determinazioni in merito;

- **Che** il Responsabile del IV Settore con nota Prot.n. 7027 del 27.03.2019, trasmessa all'Ufficio Contenzioso, indica la necessità di resistere in giudizio avverso il suddetto ricorso;

**Ritenuto** necessario proporre opposizione al suddetto ricorso, conferendo apposito incarico di rappresentanza legale ad un professionista;

**Vista** la delibera G.M. n. 103 del 28.06.2016, atto di indirizzo per l'affidamento della rappresentanza legale in giudizio del Comune di Giardini Naxos, e successiva N. 121 del 31.07.2018 di conferma, che al punto 3) prevede che nell'affidamento della rappresentanza giudiziale si dovrà tener conto anche della *“Conseguenzialità, continuità e complementarietà con altri incarichi avente lo stesso oggetto”*;

**Visto** l'allegato schema di disciplinare (**ALL. 2**) recante le condizioni ed i termini di affidamento dell'incarico legale, ivi inclusa la determinazione, ai sensi del d.l. 4/7/2006 n.223, convertito con legge n. 248/2006, dell'importo massimo del compenso da corrispondere al professionista incaricato, inclusi IVA, Cpa e ritenuta d'acconto;

**Preso atto** che a seguito dell'entrata in vigore del nuovo Codice dei Contratti approvato con D.L.gs n. 50 del 18.4.2016 l'art. 17 comma 1 lett. d) prevede tra i servizi cui si applicano i principi già previsti dall'art. 4 del Codice, i servizi legali relativi alla rappresentanza legale di un cliente da parte di un avvocato in procedimenti giurisdizionali di uno Stato membro dell'Unione Europea;

**Vista** la circolare dell'Ass.to Reg.le Infrastrutture e Mobilità, Prot.n. 86313/DRT del 04.05.2016 che chiarisce che *“tenuto conto del rinvio dinamico della normativa statale speciale della L.R. n. 12/2011, sono immediatamente applicabili in Sicilia le disposizioni contenute nel D.L.gs n. 50/2016, del 19 aprile 2016, data di entrata in vigore dello stesso”*;

**Considerato** che in base alla normativa introdotta, la rappresentanza legale in giudizio è soggetta ai sensi dell'art. 4 del D.L.gs 50/2016, al rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica;

**Vista** la Determina Dirigenziale N. 127 del 03.11.2017 con cui è stato approvato l'elenco dei legali di questo Comune, suddiviso in quattro sezioni, per l'affidamento della rappresentanza e difesa in giudizio del Comune di Giardini Naxos;

**Dato atto** che l'Ente trovasi in regime di esercizio provvisorio, ma che la spesa conseguente al presente provvedimento non risulta frazionabile in dodicesimi;

**Ritenuto**, conseguentemente, di dovere assumere il relativo impegno di spesa per un importo complessivo di €. 2000,00, compreso Iva, Cpa e ritenuta d'acconto;

**Visto** il vigente regolamento di organizzazione degli uffici e dei servizi;

**Visto** il vigente Statuto Comunale;

**Visto** il d.lgs. n. 267/2000;

**Visto** l'O.R.EE.LL. vigente nella Regione Sicilia;

## **PROPONE ALLA GIUNTA MUNICIPALE**

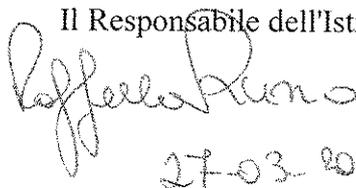
**Per le motivazioni indicate in premessa che qui si intendono integralmente riportate di:**

- 1) **Autorizzare** la costituzione in giudizio e l'affidamento del servizio di rappresentanza legale per la difesa dell'Ente nel ricorso al Tar di Catania per motivi aggiunti, e contestuale istanza di sospensione, promosso dalla Sig.ra Sciacca Maria, di cui meglio in premessa ;
- 2) **Nominare**, a tal fine, un legale per la difesa degli interessi dell'Ente nel superiore giudizio, con ogni facoltà di legge a tutela del Comune;
- 3) **Disporre** che detto incarico legale risulta conferito nei termini ed alle condizioni di cui al disciplinare di incarico - che si approva e si allega al presente atto per farne parte integrante e sostanziale, alla cui sottoscrizione, ad opera di entrambe le parti, resta subordinato il perfezionamento dell'incarico legale conferito;
- 4) **Dare atto** che, ai sensi dell'art. 163, comma 2, del D.L.gs n. 267 del 18.08.00, è attivato automaticamente l'esercizio provvisorio sulla base del bilancio trascorso e che la spesa di che trattasi, non è suscettibile di frazionamento in dodicesimi;
- 5) **Prenotare** la spesa complessiva di €. 2.000,00 al Cap. 1245 del redigendo bilancio di previsione esercizio 2019/2021 , imputandola come da cronoprogramma sotto riportato;
- 6) **Approvare** il seguente cronoprogramma di spesa e sulla base delle norme e dei principi contabili di cui al D.lgs. 23.06.2011, n. 118 (Armonizzazione sistemi contabili):

SPESA- CAP.:1245			
Imputazione dell'impegno		Esigibilità delle somme	
ANNO	IMPORTO €.	ANNO/MESE	IMPORTO €.
2019	2000	2019	2000
<b>TOTALE</b>	<b>2000</b>	<b>TOTALE</b>	<b>2000</b>

- 7) **di dare** atto che al presente provvedimento sarà data pubblicità secondo quanto previsto dalla legge;
- 8) **di dare atto** che alla liquidazione delle somme a titolo di acconto e saldo si provvederà in base ai termini ed alle condizioni fissate dal disciplinare sottoscritto con il professionista, in conformità allo schema allegato con il presente provvedimento;
- 9) **di demandare** al Responsabile del Servizio l'assunzione del provvedimento di impegno di spesa complessivo;
- 10) **dichiarare** il presente atto immediatamente esecutivo;
- 11) **trasmettere** copia al Responsabile del IV^ Settore ed al Responsabile Ufficio Contenzioso.

Il Responsabile dell'Istruttoria

  
27-03-2019

Il Proponente



Avvocato Emiliano Luca  
Via V. Giuffrida 37 – 95128 Catania  
Tel. 095.445240/41 – Fax. 095.447397  
[www.studiolegalescuderimotta.it](http://www.studiolegalescuderimotta.it)  
[emilianoluca@mondolegale.it](mailto:emilianoluca@mondolegale.it)

Alu- 1

ORDINE	1
DATA	19 MAR. 2019
Protocollo N.	6305

**On.le Tribunale Amministrativo di Catania**

**Giudizio 2284/2012 RG**

**Ricorso e motivi aggiunti**

La signora **Maria Sciacca**, nata a Messina il 23 aprile 1956, residente a Giardini Naxos (ME) in via della Seta numero 7, codice fiscale SCC MRA 56D63 F158D, rappresentata e difesa dall'Avvocato Emiliano Luca (codice fiscale LCU MLN 75B27 C351C - fax 095-447397 - indirizzo di posta elettronica certificata [emiliano.luca@pec.ordineavvocaticatania.it](mailto:emiliano.luca@pec.ordineavvocaticatania.it)) con domicilio eletto presso lo studio del medesimo in Catania, via Vincenzo Giuffrida 37, come da mandato in calce al presente atto;

**dichiara**

- al Comune di Giardini Naxos (ME);
- all'Assessorato Regionale Territorio ed Ambiente
- All'Ufficio del Genio Civile di Messina
- Alla Soprintendenza di Messina
- Alla Città Metropolitana di Messina
- P.F. NAXOS S.R.L.

**di proporre ricorso per motivi aggiunti**

per l'annullamento, previa sospensione degli effetti, dei seguenti ulteriori atti:

1) del decreto di esproprio del 10 gennaio 2019 numero 1/19 emesso dal Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Giardini Naxos e notificato il 17 gennaio 2019;

- 2) della delibera del Consiglio Comunale del Comune di Giardini Naxos del 23 aprile 2007 numero 14, richiamata nel sopradetto decreto di esproprio ma sconosciuta alla ricorrente, con cui sarebbe stato approvato il progetto relativo ai lavori oggetto di causa, in variante allo strumento urbanistico;
- 3) del decreto del dirigente generale del Dipartimento Regionale di Urbanistica del 13 gennaio 2014 con cui è stato approvato il progetto definitivo relativo ai lavori per la realizzazione dei collegamenti viari e del parcheggio in zona Chianchitta, adottato in variante al PRG del Comune di Giardini Naxos, con delibera di consiglio comunale 14 del 2012;
- 4) ove occorra della delibera del Consiglio comunale di Giardini Naxos del 22 maggio 2013 numero 32 recante le controdeduzioni alle osservazioni presentate dalla ricorrente;
- 5) della nota del 14 novembre 2013 numero 48644 sconosciuta alla ricorrente, con cui il dirigente del servizio VAS/VIA, ha ritenuto non assoggettabile alle procedure VAS il progetto in argomento;
- 6) del verbale di immissione in possesso e stato di consistenza del 14 febbraio 2019;
- 7) di ogni altro atto e/o provvedimento, presupposto, connesso e/o consequenziale.

\* \* \*

Per una migliore comprensione della vicenda in esame, si premette

**IN FATTO**

1.- La ricorrente, col ricorso introduttivo del presente giudizio, ha impugnato la delibera del Consiglio Comunale del Comune di Giardini Naxos (ME) del 23 aprile 2012 numero 14 recante *“Lavori per la realizzazione dei collegamenti viari e del parcheggio in zona Chianchitta. Approvazione progetto definitivo in variante al P.R.G. (nonchè, la precedente delibera del 19 aprile 2007 numero 26 recante “Localizzazione dei collegamenti viari e del parcheggio in Zona Chianchitta in variante allo strumento urbanistico approvato con D.A. 152/85 del 18.04.1985” e gli atti ed i pareri richiamati nella suddetta delibera consiliare del 23 aprile 2012.*

2.- Il Comune di Giardini Naxos, il 17 gennaio 2019, ha comunicato alla ricorrente il decreto del 10 gennaio 2019 numero 1/19, con cui il Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Giardini Naxos ha disposto l'esproprio di una parte del terreno vincolato alla realizzazione dei lavori in questione, e precisamente la particella 629 del foglio 6 estesa 652,54 metri quadri, necessaria a realizzare il solo collegamento viario.

3.- Dalla lettura del decreto di esproprio, la ricorrente ha appreso che:  
- con delibera del 23 aprile 2007 numero 14 sarebbe stato approvato per una prima volta il progetto relativo ai lavori in questione, in variante allo strumento urbanistico; - con delibera del 22 maggio 2013 numero 32, il Consiglio Comunale di Giardini Naxos avrebbe controdedotto alle osservazioni presentate dalla ricorrente avverso il progetto in variante; - con provvedimento, non meglio individuato e comunque sconosciuto

alla ricorrente, il dirigente del servizio VAS/VIA della Regione, avrebbe ritenuto non assoggettabile alle procedure VAS il progetto; ed infine con decreto del dirigente generale del Dipartimento Regionale di Urbanistica del 13 gennaio 2014, sarebbe stato approvato il progetto definitivo in questione per la realizzazione dei lavori per la realizzazione dei collegamenti viari e del parcheggio in zona Chianchitta, già adottato in variante al PRG del Comune di Giardini Naxos, con la succitata delibera di consiglio comunale 14 del 2012.

Ciò premesso in fatto, si deduce

### IN DIRITTO

#### I- ILLEGITTIMITA' DERIVATA

I nuovi atti oggi impugnati col presente ricorso per motivi aggiunti, costituiscono gli atti conclusivi della procedura espropriativa e quindi consequenziali a quelli introduttivi di tali procedura, impugnati col ricorso introduttivo del presente giudizio.

Tali nuovi atti quindi sono in primo luogo illegittimi per l'illegittimità degli atti presupposti e pertanto risultano viziati per i medesimi motivi dedotti col ricorso introduttivo che vengono pertanto di seguito reiterate sia in via autonoma che derivata.

Violazione delle disposizioni contenute nel DPR 327/2001 recante Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità, con particolare riguardo agli articoli 10 e 19 – violazione del giusto procedimento

1) La delibera di localizzazione dei lavori in questione (recanti

“*Collegamenti viari e del parcheggio in zona Chianchitta*”) assunta dal Consiglio Comunale nella seduta del 19 aprile 2007 numero 26, e richiamata a presupposto della delibera 14 del 2012 di approvazione progetto definitivo in variante, è illegittima e/o nulla in quanto priva della necessaria approvazione da parte dell’organo regionale. Con tale delibera infatti, il Comune ha localizzato due opere pubbliche (asse viario di collegamento e parcheggio) in variante al Piano Regolatore Generale approvato con D.A. del 18 aprile 1985 numero 152, senza tuttavia acquisire la necessaria approvazione regionale ai sensi dell’articolo 10 del DPR 327/2001.

Da ciò dunque, i vizi di nullità per difetto assoluto di attribuzione, ovvero di annullabilità per incompetenza e violazione del giusto procedimento di cui al DPR 327/2001.

Tale grave illegittimità, rifluisce in maniera diretta ed immediata, e quindi invalidante e/o caducante, sui successivi atti che sono fondati su un provvedimento di localizzazione nullo e/o illegittimo).

2) Il Comune, con delibera consiliare del 23 aprile 2012 numero 14, ha attivato la c.d procedura semplificata di cui all’articolo 19 comma 1 del DPR 327/2001. Sicchè col medesimo atto e in modo contestuale, da un lato si approva il progetto definitivo dell’opera pubblica e dall’altro si adotta la variante allo strumento urbanistico generale.

Tale procedura accelerata tuttavia, non esclude l’obbligo di porre in essere tutti gli adempimenti prescritti dalle rispettive disposizioni in materia di approvazione di opere pubbliche e variazioni urbanistiche, a

tutela della massima partecipazione dei cittadini il cui diritto di proprietà risulta compromesso dalle relative previsioni.

Tali adempimenti risultano totalmente omessi per come appresso si deduce.

Violazione dell'articolo 7 della legge 241/90 – nonché delle disposizioni di cui al DPR 327/2001 Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità – violazione dei principi di buona amministrazione e del giusto procedimento.

La legge 241/90, che disciplina in via generale il procedimento amministrativo, prevede all'articolo 7 che *Ove non sussistano ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento, l'avvio del procedimento stesso è comunicato, con le modalità previste dall'articolo 8, ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che per legge debbono intervenire. Ove parimenti non sussistano le ragioni di impedimento predette, qualora da un provvedimento possa derivare un pregiudizio a soggetti individuati o facilmente individuabili, diversi dai suoi diretti destinatari, l'amministrazione è tenuta a fornire loro, con le stesse modalità, notizia dell'inizio del procedimento.*

Il D.P.R. 327/2001 recante il *Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità*, nel disciplinare lo specifico procedimento espropriativo, contiene numerose disposizioni attuative del summenzionato principio generale.

In primo luogo l'articolo 11, stabilisce al primo comma che *Al*

*proprietario, del bene sul quale si intende apporre il vincolo preordinato all'esproprio, va inviato l'avviso dell'avvio del procedimento: a) nel caso di adozione di una variante al piano regolatore per la realizzazione di una singola opera pubblica, almeno venti giorni prima della delibera del consiglio comunale; b) nei casi previsti dall'articolo 10, comma 1 e cioè nei casi in cui il vincolo venga apposto mediante una conferenza di servizi, un accordo di programma, una intesa ovvero un altro atto che comporti la variante al piano urbanistico, almeno venti giorni prima dell'emanazione dell'atto.*

Il secondo comma poi, prescrive le modalità ed il contenuto della suddetta comunicazione, stabilendo che *L'avviso di avvio del procedimento è comunicato personalmente agli interessati alle singole opere previste dal piano o dal progetto...;* ed altresì, che esso *deve precisare dove e con quali modalità può essere consultato il piano o il progetto;* attribuendo infine agli *interessati il diritto di formulare entro i successivi trenta giorni osservazioni che vengono valutate dall'autorità espropriante ai fini delle definitive determinazioni.*

In secondo luogo l'articolo 16 - dopo avere prescritto al primo comma il deposito presso l'ufficio espropriazioni del progetto dell'opera con tutti i relativi documenti dai quali si evinca la natura e lo scopo delle opere, ed al secondo comma che in ogni caso lo schema dell'atto di approvazione del progetto deve richiamare gli elaborati contenenti la descrizione dei terreni e degli edifici di cui è prevista l'espropriazione, con l'indicazione dell'estensione e dei confini, nonché, possibilmente, dei dati

identificativi catastali e con il nome ed il cognome dei proprietari iscritti nei registri catastali – stabilisce al quarto comma che *al proprietario dell'area ove è prevista la realizzazione dell'opera è inviato l'avviso dell'avvio del procedimento e del deposito degli atti di cui al comma 1, con l'indicazione del nominativo del responsabile del procedimento.*

Il medesimo articolo 16 infine, al decimo comma assegna al proprietario il diritto di *formulare osservazioni al responsabile del procedimento, e di chiedere che l'espropriazione riguardi anche le frazioni residue dei suoi beni che non siano state prese in considerazione, qualora per esse risulti una disagiata utilizzazione ovvero siano necessari considerevoli lavori per disporre una agevole utilizzazione.*

In terzo luogo, l'articolo 17 stabilisce al secondo comma che *mediante raccomandata con avviso di ricevimento o altra forma di comunicazione equipollente al proprietario è data notizia della data in cui è diventato efficace l'atto che ha approvato il progetto definitivo e della facoltà di prendere visione della relativa documentazione. Al proprietario è contestualmente comunicato che può fornire ogni utile elemento per determinare il valore da attribuire all'area ai fini della liquidazione della indennità di esproprio.*

\* \* \*

Orbene, nel caso di specie, in chiara ed evidente violazione di tutte le summenzionate chiare disposizioni:

3) l'amministrazione ha omesso la prescritta comunicazione di avvio del procedimento finalizzato alla localizzazione dell'opera in variante al

piano regolatore generale (essendo significativo ribadire che tale comunicazione deve essere personale e deve precisare le modalità di consultazione della variante ed attribuire il diritto di formulare osservazioni che l'autorità ha l'onere di valutare);

4) per un secondo altrettanto essenziale profilo, dopo avere del tutto omesso il preventivo deposito del progetto dell'opera con tutti i relativi documenti ivi compreso lo schema dell'atto di approvazione del progetto, l'amministrazione ha omesso l'avvio del procedimento finalizzato all'approvazione del progetto definitivo dell'opera ledendo il diritto della ricorrente di formulare osservazioni (nonché ed eventualmente di chiedere che l'espropriazione riguardi anche le frazioni residue dei suoi beni);

5) per un ultimo residuale aspetto, ha omesso anche il prescritto avviso contenente la data in cui è diventato efficace l'atto che ha approvato il progetto definitivo comunicando contestualmente valore da attribuire all'area ai fini della liquidazione della indennità di esproprio.

La giurisprudenza al riguardo, ha avuto modo di precisare che *In tema di espropriazione per pubblica utilità l'avviso di cui all'art. 11 D.P.R. n. 327/2001 (T.U. Espropriazione per p.u.) deve contenere, per essere legittimo, l'indicazione delle particelle e dei nominativi, quali indefettibili elementi diretti ad individuare i soggetti espropriandi ed i beni oggetto del procedimento amministrativo, e ciò sia che la comunicazione avvenga personalmente, sia che essa avvenga in forma collettiva mediante avviso pubblico. E' evidente che le modalità di*

*comunicazione, seppur semplificate nella forma e nel numero, devono in ogni caso essere idonee a raggiungere lo scopo della effettiva conoscenza, di guisa che il proprietario inciso sia posto in grado di optare o meno per la partecipazione procedimentale in chiave difensiva (Consiglio di Stato Sez. IV, sent. numero 408 del 27-01-2012).*

*Ed altresì, che La P.A. ha l'obbligo di comunicare agli interessati l'avvio del procedimento diretto alla approvazione di un progetto per l'esecuzione di opere pubbliche (nella specie, idrauliche) con conseguente dichiarazione di pubblica utilità e autorizzazione dell'occupazione preordinata al necessario esproprio; per le fattispecie cui non sono applicabili "ratione temporis" gli artt. 11 e 16 d.P.R. n. 327 del 2001, tale obbligo rinviene la sua fonte nell'art. 7 della legge n. 241 del 1990 tenuto conto del rilievo che l'art. 5 della legge n. 2359 del 1865 dà alla facoltà degli interessati di presentare osservazioni sui progetti delle opere di pubblica utilità (Cassazione Sez. Unite, Sent. n. 7881 del 30-03-2007).*

*Ed infine, L'obbligo di comunicazione dell'avvio del procedimento amministrativo, previsto dall'art. 7 della legge n. 241 del 1990, trova applicazione anche nel procedimento relativo alla dichiarazione di pubblica utilità - non costituente un subprocedimento dell'espropriazione per pubblica utilità, ma un procedimento autonomo che si conclude con un provvedimento immediatamente impugnabile - e non è assolto nel caso in cui l'amministrazione procedente dia pubblicità (nella specie mediante pubblicazione su quotidiani a diffusione*

*regionale e sul bollettino regionale) ad atti anteriori al procedimento ablatorio (conferenza di servizi ed altro). Né il fatto che i proprietari abbiano inviato osservazioni in relazione all'approvazione della variante al piano regolatore generale che preveda la destinazione urbanistica prodromica all'espropriazione, esclude l'obbligo di comunicazione, atteso che la progettazione definitiva ed esecutiva dell'opera pubblica e con essa la relativa localizzazione, sono oggetto di potere amministrativo nell'ambito del quale il contraddittorio con gli interessati può apportare elementi di valutazione non marginali ai fini della proporzionalità e del buon andamento dell'azione amministrativa. (Cassazione Sezioni Unite, Sentenza numero 5080 del 27 febbraio 2008).*

Da ciò dunque, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati per violazione delle norme sopra calendate e difetto di ogni garanzia partecipativa.

\* \* \*

Con specifico riferimento alla delibera del Consiglio Comunale n. 14/2012, si deduce:

Violazione del giusto procedimento di approvazione di opera pubblica – violazione degli articoli 16 e 17 della legge 241/90 – violazione delle disposizioni di cui al decreto legislativo 42/2004 Codice dei Beni Culturali – Violazione delle disposizioni contenute nella legge 1086/1971 (disciplina delle opere di conglomerato cementizio armato), nella legge 64/74 (provvedimenti per le costruzioni con particolari prescrizioni per la zone sismiche) con i relativi decreti ministeriali recanti le norme tecniche per le costruzioni in zone sismiche

e l'esecuzione di opere in C.A. – Violazione delle disposizioni contenute nel Nuovo Codice della Strada e nel relativo regolamento di esecuzione ed attuazione – nonché nei decreti del ministero infrastrutture del 05/11/2001 (norme per la costruzione delle strade) e 19 aprile 2006 (norme per la costruzione delle intersezioni stradali) – Eccesso di potere per difetto di istruttoria e dei presupposti.

6) L'amministrazione inoltre, ha totalmente omissa di acquisire i pareri delle altre Autorità Amministrative chiamate per legge ad esprimersi sul progetto definitivo delle opere pubbliche. Essa infatti, si è limitata a richiedere ed acquisire un assenso preventivo e di massima da parte degli altri enti coinvolti che però si sono espressi nel 2008 cioè quattro anni prima che il progettista redigesse e presentasse al Comune medesimo il progetto definitivo dell'opera pubblica (acquisito dall'amministrazione il 22 dicembre 2011 col nota numero 28151 di protocollo).

Essendo appena il caso di evidenziare la fondamentale necessità che le suddette autorità (tra cui la Provincia Regionale, la Soprintendenza ai Beni Culturali ed Ambientali e l'Ufficio del Genio Civile) valutassero la concreta ed effettiva fattibilità del progetto, con i connessi aspetti di sicurezza; nonché la corretta collocazione delle opere in argomento all'interno dell'alveo di un torrente costantemente interessato da fenomeni di piena che determinano gravissimi pregiudizi agli abitanti della zona ed alla sicurezza della circolazione; nonché ed ancora la fattibilità di un raccordo da realizzare in prosecuzione ed in adiacenza ad un viadotto; ed ancora, la congruità, la logicità e la sicurezza, nel rispetto

delle norme sulla circolazione stradale, degli innesti stradali, dei flussi viari e dei passi carrabili connessi alla realizzazione del raccordo e del parcheggio in questione (il tutto mediante valutazioni che la legge riserva per competenza alle medesime autorità sottraendole all'autorità comunale).

Da ciò dunque, l'ulteriore grave illegittimità dei provvedimenti impugnati.

**Violazione del decreto legislativo 42/2004 e della legge 8 agosto 1985 numero 431 recante conversione in legge con modificazioni del decreto legge 27 giugno 1985, n. 312 concernente disposizioni urgenti per la tutela delle zone di particolare interesse ambientale vincolo di inedificabilità assoluta – Difetto di istruttoria.**

7) Le opere pubbliche sono state localizzate ed approvate pur ricadendo all'interno della fascia di rispetto del torrente S. Venera, sottoposta a vincolo di inedificabilità assoluta, con conseguente violazione delle disposizioni che tutelano tale fascia, prescrivendo un vincolo assoluto di inedificabilità.

Sul punto invero, è stato precisato che *Nella fascia di rispetto dei corsi d'acqua prevista dall'art. 1 comma 5, lett. c), l. n. 431 del 1985, sussiste il vincolo di inedificabilità assoluta che di per sé legittima il parere negativo di compatibilità paesaggistica.* (T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 10/09/2008, n. 8231).

8) L'amministrazione, ha nuovamente previsto sul fondo di proprietà della ricorrente (seppur spostato in adiacenza al ristorante), quell'asse viario per la cui realizzazione erano decaduti i vincoli di Piano

preordinati all'esproprio; risulta inoltre prevista sempre su area della ricorrente la realizzazione di un nuovo parcheggio.

Per la realizzazione di tali opere l'amministrazione ha totalmente omesso ogni istruttoria e valutazione riguardante l'apposizione dei vincoli, il costo dell'opera e l'interesse della ricorrente.

Da ciò quindi, le seguenti illegittimità.

- Per un primo profilo, invero, l'amministrazione ha approvato il progetto dell'opera senza prevedere alcuna copertura finanziaria e senza richiedere il parere di regolarità contabile.

- Per un secondo aspetto, l'amministrazione ha omesso di prevedere qualsivoglia indennizzo in favore della ricorrente sulle cui aree viene sostanzialmente riapposto il vincolo già previsto del Piano Regolatore Generale approvato nel 1985 e decaduto nel 1995.

- Per un terzo profilo, ha totalmente omesso di comparare gli interessi pubblici connessi alla localizzazione ed all'approvazione del progetto delle opere pubbliche, con l'interesse privato della ricorrente (incisa da vincoli preordinati all'esproprio decaduti).

\* \* \*

*Al riguardo invero, l'articolo 49 del decreto legislativo 267/2001, prevede che Su ogni proposta di deliberazione sottoposta alla Giunta ed al consiglio che non sia mero atto di indirizzo deve essere richiesto il parere in ordine alla sola regolarità tecnica del responsabile del servizio interessato e, qualora comporti impegno di spesa o diminuzione di entrata, del responsabile di ragioneria in ordine alla regolarità contabile. I pareri sono inseriti nella deliberazione.*

L'articolo 13 della legge regionale 44/1991 stabilisce che *Gli impegni di spesa non possono essere assunti senza attestazione della relativa copertura finanziaria da parte del responsabile del servizio finanziario. Senza tale attestazione l'atto è nullo di diritto* (essendo noto che gli enti locali possono effettuare spese solo se sussiste l'impegno contabile registrato sul competente intervento o capitolo del bilancio di previsione e l'attestazione della copertura finanziaria).

La giurisprudenza inoltre, ha precisato che *Ai sensi dell'art. 189 dell'ordinamento regionale degli enti locali in Sicilia, approvato con d.P.R. 29 ottobre 1955 n. 6, le deliberazioni dei comuni che comportino spese di qualsiasi rilevanza devono indicare l'ammontare di esse e i mezzi per farvi fronte, non potendosi ritenere sufficiente il mero richiamo ad altre analoghe deliberazioni ai fini della corretta individuazione dei mezzi finanziari per la copertura della spesa* (Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giurisd., 25/05/1998, n. 320).

Essendo pertanto *"..illegittima la deliberazione consiliare di approvazione del progetto di un'opera pubblica, dichiarativa della pubblica utilità dell'opera, localizzata su un'area i cui vincoli espropriativi erano scaduti, ove il vincolo sia stato reiterato per l'ennesima volta senza l'espressa previsione di uno specifico indennizzo e l'atto sia privo della copertura finanziaria.."* (T.A.R. Abruzzo Pescara, sez. I, 28/04/2008, n. 451).

Ed ancora, si è ritenuta *"nulla la delibera con la quale il Comune conferisce un incarico professionale senza l'indicazione dell'ammontare della spesa prevista per il corrispettivo e dei mezzi per farvi fronte.."* (Cassazione civile, sez. I, 28/12/2010, n. 26202).

Ed infine, si è precisato che *Sono illegittime - per mancata indicazione della*

*copertura finanziaria - le delibere concernenti l'esecuzione di un'opera e la relativa progettazione che non contengano la previsione attuale e concreta (e non solo ipotetica o potenziale) dei mezzi economici occorrenti. Tale adempimento va posto in essere con la contestuale imputazione in bilancio e l'adozione del formale impegno contabile che consenta di assicurare l'effettivo raggiungimento del risultato prefisso (Corte Conti reg. Sardegna, sez. giurisd., 22/11/1995, n. 168).*

**Violazione del principio di buon andamento – Violazione del Decreto Assessoriale Regionale numero 152 del 1985 - Illogicità – Eccesso di potere per travisamento dei fatti e di istruttoria – Contraddittorietà interna ed esterna – Motivazione insufficiente ed illogica –**

I provvedimenti impugnati e le scelte dell'amministrazione, anche prescindendo dalle superiori dirimenti censure, sono comunque illegittimi per gli ulteriori vizi sopra elencati.

9) Contrariamente a quanto si assume nella delibera consiliare 14/2012, l'opera non è conforme alla localizzazione di cui alla delibera numero 26 del 2007, poiché la particella 629, ricade in zona territoriale omogenea "B2" (come si evince dal certificato di destinazione urbanistica allegato) e non già in area destinata a servizi collettivi.

10) Per un secondo aspetto, è certamente discutibile l'affermazione secondo cui il raccordo autostradale sarebbe necessario ed indispensabile. Con tale raccordo infatti, si intenderebbe realizzare un collegamento viario fra la via della Seta (ove sorge la piscina) e la Strada Provinciale. Tali strade tuttavia, sono allo stato già collegate nel tratto iniziale di Via della Seta ove la circolazione è rallentata a causa della

sosta irregolare degli autoveicoli, che non consente il regolare deflusso nei due sensi di marcia (costringendo di fatto gli automobilisti a gestire autonomamente un senso unico alternato necessario per inserirsi su via della Seta). Sicchè, si giunge all'assurdo che l'opera, diviene necessaria unicamente per la mancanza da parte dell'amministrazione di un intervento di regolamentazione e gestione programmata della circolazione e dei parcheggi nel succitato tratto iniziale di via della Seta.

11) Simili considerazioni valgono per l'asserzione, contenuta in entrambe le delibere oggi impugnate, secondo cui il raccordo sarebbe utile per assicurare un comodo accesso alla struttura sportiva comunale. Al riguardo, è sufficiente considerare come la piscina sia già comodamente raggiungibile nonché dotata di ulteriori ingressi (come si legge anche nella nota dell'Ufficio Tecnico del 24 giugno 2010 numero 2555 di protocollo citata in punto di fatto).

12) A ciò, per un terzo essenziale profilo di natura generale, va aggiunto che il Piano Regolatore Generale, prevedeva l'inserimento delle opere in argomento nell'ambito di altre e più ampie opere pubbliche che però non sono state realizzate.

La mancata realizzazione di tale opere d'insieme, comporta che quelle in esame risultano prive dei necessarie collegamenti con altre strutture viarie e conseguentemente non assolvono ad alcuna finalità pubblica.

Esse in buona sostanza costituiscono solo un espediente per consentire ad un soggetto privato, propostosi come realizzatore di tale opere, la possibilità di prolungare il periodo di efficacia della convenzione di

gestione della piscina comunale.

Sicchè oggi, invertendo in maniera del tutto illogica ed immotivata il corretto ordine logico e cronologico, l'amministrazione realizzerebbe un'opera pubblica finalizzata a servire altre opere inesistenti!

In tale situazione pertanto, la sola realizzazione di un raccordo e di un parcheggio non elimina le problematiche di traffico che rimangono pertanto assolutamente immutate in assenza della realizzazione di quegli interventi strutturali finalizzati alla realizzazione di nuovi e diversi assi viari in grado di garantire il collegamento alla zona commerciale!

**13)** Va ancora rilevato che l'asse viario, nella nuova collocazione prevista dalla variante al Piano regolatore Generale, lambisce l'edificio di proprietà della ricorrente destinato ad attività di ristorazione (generando una situazione di sconvolgimento dei luoghi sia per la vicinanza del traffico veicolare rispetto all'attività e sia perchè allo stesso ristorante verrà tranciata una consistente porzione di terreno pertinenziale destinata a servizi essenziali quali il parcheggio e la zona a verde con ovvie conseguenze sotto il profilo della inservibilità e deturpazione dell'intera proprietà sia sotto il profilo estetico-funzionale e sia sotto il profilo economico).

**14)** Per un ultimo aspetto relativo al raccordo, occorre considerare che la via della Seta, larga ben 10 metri, si conclude proprio all'altezza della piscina (ancora una volta a causa della inspiegabile mancata attuazione delle altre opere viarie di Piano): e ciò dimostra ancora una volta come il raccordo, senza la realizzazione delle connesse opere viarie di più ampio

respiro, sia di fatto finalizzato, in maniera del tutto sproporzionata ed illogica, ad accedere alla piscina comunale (come si è detto, già comodamente raggiungibile nonché dotata di ulteriori accessi ed ingressi).

15) Per quanto concerne infine la realizzazione del parcheggio, esso viene inspiegabilmente e senza alcuna logica posizionato a distanza di circa 150 metri dalla piscina rispetto alla quale, stando alle intenzioni dell'amministrazione, sarebbe funzionale (essendo tuttavia evidente che il suo posizionamento in aree limitrofe alla struttura sportiva sarebbe stato certamente più coerente con la finalità perseguite nonché più comodo ed utile per gli utenti della piscina, arrecando anche minori pregiudizi alla odierna ricorrente).

La posizione prescelta peraltro, oltre a pregiudicare lo stesso interesse pubblico, ha suddiviso l'intera proprietà della ricorrente, rendendo inutilizzabili le porzioni residue per gli usi consentiti dalla legge, proprio in ragione della sottrazione di una porzione di area nel punto di maggiore interesse sia per la possibilità di intervento e sia per la continuità dell'intera proprietà.

Il parcheggio, di forma quadrangolare, è stato poi inspiegabilmente posizionato nella porzione di incrocio tra quattro particelle catastali di più ampie dimensioni (rendendo peraltro necessario un illogico e costoso frazionamento delle medesime particelle).

Infine, va aggiunto che la piscina è già fornita di parcheggi adiacenti alla struttura ed ampiamente sufficienti a consentire la sosta agli utenti della

struttura e che la stessa via Della Seta possiede una larghezza della carreggiata pari a circa m 10,00 che permette un'ampia possibilità di sostare in linea su entrambi i lati della carreggiata.

Tutto ciò quindi, in conclusione, rende evidente l'ulteriore illegittimità degli atti impugnati nonché l'illogicità e la palese irragionevolezza delle scelte operate dall'amministrazione.

## II. VIZI IN VIA AUTONOMA

### A) Sul decreto di esproprio

VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 20 COMMA 14 DEL DPR 327/2001

Il decreto di esproprio è stato emesso senza il necessario deposito presso la Cassa Depositi e Prestiti dell'indennità di esproprio.

Il DPR 327 del 2001 recante il *Testo Unico degli espropri*, invero prevede al comma 14 dell'articolo 20, che *Decorso inutilmente trenta giorni dalla notificazione di cui al comma 4 (ovvero dalla notifica dell'importo dell'indennità provvisoria), si intende non concordata la determinazione dell'indennità di espropriazione. L'autorità espropriante dispone il deposito, entro trenta giorni, presso la Cassa depositi e prestiti Spa, della somma senza le maggiorazioni di cui all'articolo 45.*

Solo a questo punto, effettuato il deposito, l'autorità espropriante può emettere ed eseguire il decreto d'esproprio.

Sul punto, a conferma la giurisprudenza ha affermato che è *"..illegittimo il decreto di esproprio la cui emanazione non sia preceduta dal pagamento dell'indennità di espropriazione, o dal deposito della stessa in caso di mancata accettazione da parte dell'espropriato.."* (Consiglio

di Stato, sez. IV, 18/03/1999, n. 302; cfr. anche C.d.S., Sez. IV, 7 settembre 2000, n. 4703; 14 luglio 1997, n. 715; T.A.R. , Catanzaro , sez. I , 04/06/2010, n. 1050).

La circostanza che l'Amministrazione comunale aveva concordato con soggetto privato che l'indennità di esproprio veniva corrisposta dallo stesso soggetto privato, il quale tuttavia, come riportato nello stesso decreto di esproprio, si rifiuta di versare tali somme, non consente certo di derogare all'obbligo del versamento dell'indennità di esproprio presso la Cassa Depositi e Prestiti prima dell'emanazione del decreto di esproprio (si legge invero, nel decreto di esproprio che "...si procederà al deposito della somma relativa all'indennità di esproprio provvisoria, senza le maggiorazioni di cui all'art. 45 del DPR 327/2001, presso la Cassa DD.PP. non appena la ditta Concessionaria come sopra individuata procederà al versamento delle stesse a favore dell'Ente.").

Sicchè non avendo la ditta concessionaria versato le somme corrispondenti all'indennità di esproprio (e non avendo peraltro alcuna intenzione di farlo come comprovato dai numerosi solleciti del Comune rimasti tutti disattesi) era onere dello stesso Comune depositare presso la Cassa Depositi e Prestiti l'indennità di esproprio e poi semmai rivalersi nei confronti del soggetto privato.

Tale omissioni quindi, di fatto comporta che non risulta in essere il presupposto del deposito dell'indennità di esproprio, privando così la ricorrente anche della possibilità di riscuotere tale indennità.

In buona sostanza l'esproprio risulta eseguito senza alcuna possibilità di

percepire l'indennità di esproprio.

Da ciò la palese illegittimità degli atti impugnati.

**B) SUL DECRETO REGIONALE DI APPROVAZIONE IN  
VARIANTE DELL'OPERA PUBBLICA**

**Violazione degli articoli 16, 17 e 58 del DPR 327 del 2001.**

La ricorrente, come si è detto in fatto, solo con la notifica del decreto di esproprio, ha appreso che con decreto del Dipartimento Regionale di Urbanistica del 13 gennaio 2014, è stato approvato il progetto definitivo dell'opera pubblica da realizzare sul suo terreno.

Sul punto, la giurisprudenza ha osservato che *L'art. 58 d.P.R. n. 327 del 2001 ha abrogato, tra gli altri, l'art. 1, l. n. 1 del 1978; pertanto, l'avvio del procedimento finalizzato all'approvazione del progetto definitivo dell'opera pubblica e all'adozione della conseguente dichiarazione di pubblica utilità deve essere comunicato al proprietario delle aree interessate, come prescritto dall'art. 16 comma 4, d.P.R. n. 327 del 2001; ai sensi dell'art. 17 comma 2, d.P.R. n. 327 del 2001, poi, l'ente locale con raccomandata con avviso di ricevimento deve rendere edotto l'interessato della data in cui è divenuto efficace il provvedimento che ha approvato il progetto definitivo dell'opera pubblica e della facoltà di prendere visione dei relativi atti (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 17/05/2005, n. 6346).*

Da ciò discende che, ove come nel caso di specie, *gli oneri procedurali non siano stati osservati dal Comune*, il procedimento e le relative forme di pubblicità non appaiono conformi alla normativa

vigente.

Da tale circostanza deriva l'illegittimità dell'approvazione del progetto e, per l'effetto caducante conseguente alla statuizione giurisdizionale (per cui C.d.S. sez. V n. 3833/02; C.d.S. sez. IV n. 3016/02; C.d.S. sez. IV n. 1183/98; T.A.R. Campania – Napoli n. 4004/03), anche del decreto di occupazione ...e del conseguente avviso d'immissione in possesso (ibidem).

**C) Ulteriori vizi degli atti impugnati col presente ricorso per motivi aggiunti**

Sugli ulteriori atti conosciuti dalla ricorrente solo a seguito della notifica del decreto di esproprio, si deduce quanto segue:

**1) SULLA ASSOGGETTABILITA' A VIA\VAS**

**Violazione del decreto legislativo 152 del 2006 e del decreto presidenziale 8 luglio 2014, n. 23. Regolamento della valutazione ambientale strategica (VAS) di piani e programmi nel territorio della Regione siciliana (Art. 59, legge regionale 14 maggio 2009, n. 6, così come modificato dall'art. 11, comma 41, della legge regionale 9 maggio 2012, n. 26.)- difetto di motivazione e di istruttoria.**

Si legge nel decreto di approvazione dell'opera pubblica che con provvedimento del servizio 1/VAS-VIA, il progetto in argomento è stato ritenuto non assoggettabile alle procedure di VAS ex D.Lgs n. 152/06.

Tale esclusione dalla procedure VIA\VAS è illegittimo e va annullato; ed invero:

Come è noto, a norma del decreto legislativo 152 del 2006, la VAS

(Valutazione Ambientale Strategica) riguarda le opere che possono avere impatti significativi sull'ambiente e sul patrimonio culturale e la VIA (Valutazione di Impatto Ambientale) *si applica ai progetti che possono avere impatti ambientali significativi e negativi, come definiti all'articolo 5, comma 1, lettera c) (art 6 comma 5).*

Per impatti ambientali si intendono, *gli effetti significativi, diretti e indiretti, di un piano, di un programma o di un progetto, sui seguenti fattori: popolazione e salute umana; biodiversita', con particolare attenzione alle specie e agli habitat protetti in virtu' della direttiva 92/43/CEE e della direttiva 2009/147/CE; territorio, suolo, acqua, aria e clima; beni materiali, patrimonio culturale, paesaggio; interazione tra i fattori sopra elencati. Negli impatti ambientali rientrano gli effetti derivanti dalla vulnerabilita' del progetto a rischio di gravi incidenti o calamita' pertinenti il progetto medesimo.*

Inoltre, *La fase di valutazione e' effettuata anteriormente all'approvazione del piano o del programma, ovvero all'avvio della relativa procedura legislativa, e comunque durante la fase di predisposizione dello stesso. Essa e' preordinata a garantire che gli impatti significativi sull'ambiente derivanti dall'attuazione di detti piani e programmi siano presi in considerazione durante la loro elaborazione e prima della loro approvazione.*

Va infine rammentato che tali norme e principi sono stati interamente recepiti nella regione Sicilia, col DPR 23 del 2014 recante il regolamento sopra calendarato.

Orbene nella specie, come si è già detto in precedenza e dedotto col ricorso introduttivo, le opere approvate col decreto del Dipartimento Urbanistica (ossia tanto la strada di collegamento quanto il parcheggio) ricadono all'interno dell'alveo di un torrente interessato da fenomeni di piena che determinano gravissimi pregiudizi agli abitanti della zona ed alla sicurezza della circolazione (essendo appena il caso di richiamare come il territorio italiano sia sempre più interessato negli ultimi anni, dai noti e dolorosi fenomeni di esondazione e piena di fiumi e torrenti che determinano vittime e danni alla popolazione).

Ciò da cui discendeva l'obbligo di sottoporre a VAS ed a VIA il progetto in parola.

Orbene malgrado ciò, quanto alla VAS, con nota del 14 novembre 2013 impugnata dalla ricorrente ma da essa sconosciuta, il servizio Via Vas della Regione avrebbe escluso il progetto dalla VAS senza che, stando alle informazioni allo stato in possesso della ricorrente, sia stata svolta una apposita istruttoria volta ad escludere gli impatti sul torrente alla luce dell'apposito *rapporto preliminare* richiesto dall'articolo 12 del dlgs 152 del 2006 e secondo le procedure richieste dal successivo articolo 13 del medesimo decreto, che deve comprendere *una descrizione del piano o programma e le informazioni e i dati necessari alla verifica degli impatti significativi sull'ambiente dell'attuazione del piano o programma, facendo riferimento ai criteri dell'allegato I del presente decreto*

Quanto alla VIA, essa manca del tutto.

Da ciò, quindi, l'ulteriore profilo di illegittimità degli atti impugnati.

**2) SULLE OSSERVAZIONI PRESENTATE DALLA RICORRENTE**

**VIOLAZIONE ARTICOLO 3 DELLA LEGGE 241/1990 – ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI MOTIVAZIONE E DEL GIUSTO PROCEDIMENTO**

Le osservazioni presentate dalla ricorrente sono state controdedotte dal Consiglio Comunale con la delibera del 22 maggio 2013 numero 32 e rigettate dall'Assessorato Regionale col decreto del Dirigente Generale del 13 gennaio 2014 di approvazione definitiva del progetto dell'opera pubblica in esame.

Si legge in tale decreto di approvazione che le osservazioni sono state rigettate in quanto “*..di carattere prettamente privatistico..*”, condividendo le motivazioni del Consiglio Comunale rese con le controdeduzioni.

Tale rigetto è illegittimo e va annullato; ed invero:

- per un primo aspetto, le osservazioni presentate dalla ricorrente non risultano rivolte alla contestazione della scelta dell'amministrazione di realizzare l'opera pubblica ma piuttosto ai vizi procedurali che hanno caratterizzato tale procedimento. Sicchè la ricorrente ha esercitato il proprio diritto alla presentazione delle osservazione, posto proprio a garanzia Costituzionale della proprietà. Si tratta quindi di un ovvia tutela di interesse privatistico per far sì che la compromissione del diritto di proprietà avvenga nell'osservanza delle norme che disciplinano la procedura espropriativa.

Per la Regione al contrario, la semplice circostanza che trattasi di un'opera pubblica, sarebbe sufficiente per rigettare le osservazioni rivolte a tutelare la proprietà privata.

Da ciò l'evidente illegittimità del rigetto dell'osservazioni;

- per quanto attiene alle controdeduzioni del Comune fatte proprie dall'Assessorato, va rilevato che anch'esse risultano rivolte ad affermare una sorta di insindacabilità della procedura adottata in quanto riferita alla approvazione di un'opera pubblica; le osservazioni tecniche\legali proposte dalla ricorrente quindi risultano sostanzialmente non esaminate, racchiudendosi il tutto nell'affermazione del Consiglio Comunale che l'opera pubblica in esame sarebbe di "*vitale importanza*";
- infine la dichiarazione che la procedura espropriativa risulterebbe conforme alla normativa vigente in materia, costituisce una mera affermazione senza alcuna specifica motivazione sulle analitiche osservazioni presentate dalla ricorrente.

### 3) SULLA MANCANZA DEI NECESSARI PARERI

Si legge nel decreto di esproprio che una prima previsione progettuale dell'opera pubblica in esame, sarebbe stata approvata dal Consiglio Comunale con delibera del 23 aprile 2007 numero 14 e che successivamente tale previsione progettuale sarebbe stata variata con la conseguente necessità di una nuova approvazione da parte del Consiglio Comunale che sarebbe avvenuto con delibera del 23 aprile 2012 numero 14.

Si legge ancora che sarebbe stata acquisita l'autorizzazione paesaggistica

da parte della Soprintendenza ai BBCCAA di Messina (senza tuttavia indicare gli estremi di tale autorizzazione) ed il parere del Genio Civile di Messina rilasciato il 14 ottobre 2008.

Orbene tali pareri, risultano rilasciati sulla vecchia previsione progettuale, senza alcuna rinnovazione a seguito delle successive variazioni progettuali.

### **ISTANZA CAUTELARE**

Il “*fumus boni juris*” è, per quanto detto, evidente.

La ricorrente inoltre, a seguito dei provvedimenti impugnati, subisce un danno grave ed irreparabile connesso alla perdita della proprietà oggetto del decreto di esproprio, con imminente trasformazione irreversibile del fondo.

A ciò si aggiunga l’ulteriore danno derivante dal mancato deposito delle somme presso la Cassa Depositi e Prestiti.

In coerenza,

#### **Si chiede**

l’accoglimento del ricorso introduttivo e del presente ricorso per motivi aggiunti, con l’annullamento, previa sospensione degli effetti, degli atti impugnati.

Ai fini di cui all’articolo 13 D.P.R. 115/2002 (T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia) si precisa che per il presente ricorso, il contributo è dovuto nella misura fissa di euro 650.

Catania 18 marzo 2019

Avvocato Emiliano Luca

Firmato digitalmente da:LUCA EMILIANO  
Ruolo:AVVOCATO  
Data:18/03/2019 18:06:19



M. Z.

# COMUNE DI GIARDINI NAXOS

## CITTA' METROPOLITANA DI MESSINA

Codice Fiscale n.00 343 940 839

N. REG. ....../2019

### DISCIPLINARE DI INCARICO

L'anno duemiladiciannove, il giorno .....del mese di ....., in Giardini Naxos e nella Residenza Comunale.

Con la presente scrittura privata, avente fra le parti forza di legge, a norma dell'art. 1372 del Codice Civile, il Comune di Giardini Naxos (di seguito Comune), sede di Giardini Naxos, Piazza Abate Cacciola, C.F. 00 343 940 839, in persona del Responsabile dell'Ufficio Contenzioso, Dott.ssa Roberta Freni, la quale dichiara di intervenire in questo atto esclusivamente in nome, per conto e nell'interesse del Comune che rappresenta nella sua qualità;

Da una parte

E

L'Avv. .... con studio in ....., in via ..... (d'ora innanzi indicato semplicemente come "il Professionista"), in qualità di legale dell'Ente

Dall'altra

#### Premesso che:

Il Comune di Giardini Naxos deve proporre opposizione al ricorso al Tar di Catania, per motivi aggiunti, con istanza cautelare, promosso dalla Sig.ra Sciacca Maria;

Con Deliberazione di Giunta Comunale n. .... del ..... immediatamente esecutiva, si è provveduto ad autorizzare la rappresentanza legale del Comune nel giudizio di che trattasi;

Con la medesima Deliberazione di Giunta Comunale n. .... del ..... è stato approvato lo schema del presente disciplinare di incarico legale.

#### Ciò premesso

Tra le parti sopra costituite, si conviene e si stipula il conferimento di un incarico di rappresentanza legale in giudizio, secondo le modalità e le condizioni che seguono.

#### ART. 1

L'incarico ha per oggetto la rappresentanza e difesa dell'Ente, nel ricorso al Tar di Catania, per motivi aggiunti, con istanza cautelare, promosso dalla Sig.ra Sciacca Maria il solo grado o la sola fase del giudizio attualmente pendente.

L'Amministrazione rilascerà procura ex art. 83 c.p.c. al Professionista.

Il Professionista si impegna:

- nel periodo di vigenza del presente contratto – a non svolgere, in alcuna sede, attività processuale che possa in qualsiasi modo pregiudicare il Comune di Giardini-Naxos.
- a rappresentare e/o difendere l’Ente in giudizio, prendendo visione delle relative pratiche, presso la sede del Comune in orari preventivamente concordati, allo scopo di prelevare – in originale o in copia, in dipendenza delle esigenze della difesa dell’Ente – tutta la documentazione necessaria allo svolgimento dell’incarico ed in possesso dell’Amministrazione;
- a promuovere e/o resistere in giudizio, a redigere gli atti difensivi, ad intervenire alle udienze e, comunque, a svolgere tutta l’attività processuale per la tutela in giudizio del Comune.

All’atto della consegna verrà sottoscritto verbale.

Il Professionista al momento del ritiro della suddetta documentazione dichiara di aver preso visione del Codice di Comportamento disciplinare, di cui al D.P.R. 62/2013, pubblicato sul sito istituzionale dell’Ente, e di uniformarsi, nello svolgimento della attività inerente l’incarico, al contenuto dello stesso.

Il Professionista dichiara di aver presentato il proprio *curriculum vitae* per la pubblicazione sul sito istituzionale dell’Ente, disposta ai sensi del combinato disposto degli artt. 26, comma 2 e 27, comma 1, lett. f) del D.lgs. n. 33/2013.

La pubblicazione del *curriculum*, in base alle predette disposizioni normative, costituisce condizione legale di efficacia dell’incarico conferito di importo superiore ad € 1.000,00 ex art. 26, comma 3, del citato decreto legislativo.

#### ART. 2

E’ onere del professionista prima di formulare i rituali atti introduttivi, valutare, in base all’ordinaria esperienza forense, la fondatezza dei motivi a difesa delle ragioni dell’Ente e, in mancanza, darne tempestiva comunicazione.

#### ART. 3

Le parti, così come sopra indicate con il presente atto, ai sensi dell’art. 2233, terzo comma del Codice Civile, e dell’art. 2 bis della legge n. 248/2006, sottoscrivono e formalizzano la misura del compenso stabilita per l’intero procedimento dell’incarico, per cui L’Avv. .... assume la rappresentanza e la difesa del Comune di Giardini Naxos, giusta Delibera di Giunta Comunale n..... del ..... ed accetta il compenso stabilito di € **2.000,00** compreso IVA e CPA e spese generale di studio, come per legge, per l’intero procedimento.

#### ART. 4

E’ onere del professionista relazionare e tenere informato costantemente il Comune circa l’attività di volta in volta espletata, fornendo, senza alcuna spesa aggiuntiva, pareri, sia scritti sia orali, supportati da riferimenti normativi e giurisprudenziali, circa la migliore condotta giudiziale e/o stragiudiziale da tenere da parte del Comune in ordine alla questione dedotta in giudizio.

Senza alcuna spesa aggiuntiva, per propria iniziativa, la stessa Amministrazione potrà richiedere all’avvocato incaricato delucidazioni scritte, pareri tecnici in ordine alla opportunità di instaurare e/o proseguire il giudizio, di addivenire a transazioni, di sollevare eccezioni su tutti gli atti, adempimenti o comportamenti che, in conseguenza dell’instaurazione del giudizio dovessero rendersi necessari.

Per conseguenza l’incarico comprende anche l’eventuale predisposizione di atti di transazione della vertenza. Il Comune resta comunque libero di determinarsi autonomamente in relazione al parere fornito. Qualora richiesto, ai fini di chiarimenti, il legale assicura la propria presenza presso gli uffici comunali per il tempo ragionevolmente utile all’espletamento dell’incombenza. Il legale incaricato comunicherà per iscritto e con la massima celerità l’intervenuto deposito del provvedimento giurisdizionale. In quella stessa sede il professionista prospetterà ogni conseguente soluzione tecnica idonea a tutelare gli interessi del Comune, ivi comprese istruzioni e direttive necessarie per dare completa ottemperanza alle procedure giurisdizionali e prevenire pregiudizi per

l'amministrazione. Il professionista dovrà provvedere a propria cura alla registrazione, a fine contenzioso del provvedimento definitivo e/o della sentenza che conclude la controversia oggetto del presente incarico valutandone preliminarmente i termini e tempi convenienti per tutelare l'Ente. Le spese di registrazione sono a carico dell'Ente.

#### **ART. 5**

L'avvocato incaricato dichiara, altresì, di non avere in corso comunione d'interessi, rapporti d'affari o di incarico professionale né relazioni di coniugio, parentela od affinità entro il quarto grado con la controparte (o con i legali rappresentanti in caso di persona giuridica) sopra indicata e che inoltre non si è occupato in alcun modo della vicenda oggetto del presente incarico per conto della controparte o di terzi, né ricorre alcuna altra situazione di incompatibilità con l'incarico testé accettato alla stregua delle norme di legge e dell'ordinamento deontologico professionale. Fatta salva l'eventuale responsabilità di carattere penale o disciplinare, cui dovesse dar luogo la violazione anche di una sola delle predette prescrizioni, l'Amministrazione è in facoltà di risolvere il contratto ai sensi dell'art. 1453 e ss. del c.c. A tal fine il legale nominato si impegna a comunicare tempestivamente all'Amministrazione l'insorgere di ciascuna delle condizioni di incompatibilità richiamate precedentemente.

#### **ART. 6**

Al legale non è data facoltà di delegare terzi professionisti per l'adempimento del mandato ricevuto senza il preventivo e necessario consenso scritto da esprimersi nelle forme di legge da parte del Comune. Al legale, qualora ve ne sia la necessità, è data però la facoltà di farsi sostituire alle udienze da un proprio collaboratore e ciò secondo le norme previste dal codice di deontologia professionale, fermo restando che il legale rimane l'unico responsabile nei riguardi del Comune committente.

Qualora il legale incaricato debba ricorrere all'assistenza di un domiciliatario, ha facoltà di nominare un procuratore domiciliatario, del cui operato ne assume la responsabilità e senza maggiori oneri a carico dell'Ente.

#### **ART. 7**

Ai fini della presente convenzione, le parti eleggono domicilio come segue:

- l'Amministrazione in Giardini-Naxos, presso il Palazzo Municipale sito in Piazza Abate Cacciola;
- il Professionista in ..... , via..... ;

#### **ART. 8**

Il Comune ha facoltà di revocare in qualsiasi momento l'incarico al legale nominato, previa comunicazione scritta da dare con lettera raccomandata munita di avviso di ricevimento, con l'obbligo di rimborsare le spese necessarie fino a quel momento sostenute per motivate ragioni.

#### **ART. 9**

Il legale ha facoltà di rinunciare al mandato per giusta causa, senza diritto al rimborso delle spese sostenute.

#### **ART. 10**

Il Comune si obbliga a fornire tempestivamente, per il tramite dei propri uffici e del proprio personale, ogni informazione, atti e documenti utili alla migliore difesa e richiesti dal legale.

#### **ART. 11**

Il compenso a saldo sarà liquidato e pagato, ad incarico espletato, previa presentazione di fattura. La liquidazione a saldo resta comunque subordinata al compimento di tutti gli adempimenti

del presente incarico valutandone preliminarmente i termini e tempi convenienti per tutelare l'Ente. Le spese di registrazione sono a carico dell'Ente.

#### ART. 5

L'avvocato incaricato dichiara, altresì, di non avere in corso comunione d'interessi, rapporti d'affari o di incarico professionale né relazioni di coniugio, parentela od affinità entro il quarto grado con la controparte (o con i legali rappresentanti in caso di persona giuridica) sopra indicata e che inoltre non si è occupato in alcun modo della vicenda oggetto del presente incarico per conto della controparte o di terzi, né ricorre alcuna altra situazione di incompatibilità con l'incarico testé accettato alla stregua delle norme di legge e dell'ordinamento deontologico professionale. Fatta salva l'eventuale responsabilità di carattere penale o disciplinare, cui dovesse dar luogo la violazione anche di una sola delle predette prescrizioni, l'Amministrazione è in facoltà di risolvere il contratto ai sensi dell'art. 1453 e ss. del c.c. A tal fine il legale nominato si impegna a comunicare tempestivamente all'Amministrazione l'insorgere di ciascuna delle condizioni di incompatibilità richiamate precedentemente.

#### ART. 6

Al legale non è data facoltà di delegare terzi professionisti per l'adempimento del mandato ricevuto senza il preventivo e necessario consenso scritto da esprimersi nelle forme di legge da parte del Comune. Al legale, qualora ve ne sia la necessità, è data però la facoltà di farsi sostituire alle udienze da un proprio collaboratore e ciò secondo le norme previste dal codice di deontologia professionale, fermo restando che il legale rimane l'unico responsabile nei riguardi del Comune committente.

Qualora il legale incaricato debba ricorrere all'assistenza di un domiciliatario, ha facoltà di nominare un procuratore domiciliatario, del cui operato ne assume la responsabilità e senza maggiori oneri a caro dell'Ente.

#### ART. 7

Ai fini della presente convenzione, le parti eleggono domicilio come segue:

- l'Amministrazione in Giardini-Naxos, presso il Palazzo Municipale sito in Piazza Abate Cacciola;
- il Professionista in ..... , via..... ;

#### ART. 8

Il Comune ha facoltà di revocare in qualsiasi momento l'incarico al legale nominato, previa comunicazione scritta da dare con lettera raccomandata munita di avviso di ricevimento, con l'obbligo di rimborsare le spese necessarie fino a quel momento sostenute per motivate ragioni.

#### ART. 9

Il legale ha facoltà di rinunciare al mandato per giusta causa, senza diritto al rimborso delle spese sostenute.

#### ART. 10

Il Comune si obbliga a fornire tempestivamente, per il tramite dei propri uffici e del proprio personale, ogni informazione, atti e documenti utili alla migliore difesa e richiesti dal legale.

#### ART. 11

Il compenso a saldo sarà liquidato e pagato, ad incarico espletato, previa presentazione di fattura. La liquidazione a saldo resta comunque subordinata al compimento di tutti gli adempimenti competenti al professionista ivi inclusa la registrazione della sentenza e/o dei provvedimenti giudiziari adottati dall'autorità giudiziaria adita. Si applicheranno integralmente le disposizioni fiscali vigenti.

**ART. 12**

La sottoscrizione del presente disciplinare di incarico costituisce accettazione integrale delle condizioni e delle modalità in esso contenute o richiamate e vale anche come comunicazione di conferimento dell'incarico.

**ART. 13**

Per quanto non previsto dalla presente convenzione, le parti rinviano alle norme del Codice Civile, a quelle proprie dell'ordinamento professionale degli avvocati.

**ART. 14**

La presente scrittura privata sarà registrata soltanto in caso d'uso, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2, tariffa parte seconda, allegata al DPR. 26.04.1986, n°13.

**IL PROFESSIONISTA**

**L'AMMINISTRAZIONE**

L'Avv. Nunzio Garufi, dichiara di aver preso conoscenza delle clausole contenute in tutti gli artt. del presente contratto e di approvarle espressamente.

**IL PROFESSIONISTA**

**PROPOSTA DELIBERAZIONE DI GIUNTA MUNICIPALE**

N. 40 DEL 28.03.2018

**PARERE DEL RESPONSABILE DEL SERVIZIO**

Ai sensi dell'art. 53 della L. 8/6/1990 n° 142 recepito dall'art. 1 della L.R. 11/12/1991 n° 48, così come sostituito dall'art. 12 della L.R. 23/12/2000 n° 30 e dell'art. 147 bis del D. Lgs. N° 267/2000 in ordine alla regolarità tecnica si esprime parere **FAVOREVOLE**

Giardini Naxos 27.03.2018



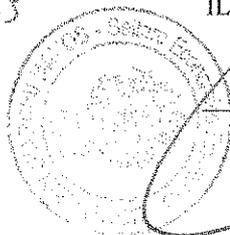
IL SEGRETARIO GENERALE

Dott.ssa Roberta Freni

**PARERE DEL RESPONSABILE DI RAGIONERIA**

Ai sensi dell'art. 53 della L. 8/6/1990 n° 142 recepito dall'art. 1 della L.R. 11/12/1991 n° 48, così come sostituito dall'art. 12 della L.R. 23/12/2000 n° 30 e dell'art. 147 bis del D. Lgs. N° 267/2000 in ordine alla regolarità contabile si esprime parere **FAVOREVOLE** e si attesta la copertura finanziaria di €...2000,00 sull'intervento ..... Cap. 1245 del bilancio comunale.

Giardini Naxos, 28.03.2018



IL RESPONSABILE DEL SETTORE II

Dott. Mario Cavallaro

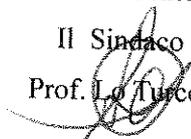
4 P. 33

Il presente verbale, dopo la lettura, si sottoscrive per conferma

IL Presidente

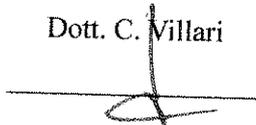
Il Sindaco

Prof. Lo Turco



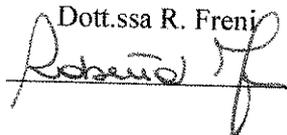
L'Assessore Anziano

Dott. C. Millari



Il Segretario Generale

Dott.ssa R. Freni



La presente è copia conforme all'originale

Lì \_\_\_\_\_

Il Segretario Generale

\_\_\_\_\_

#### CERTIFICATO DI PUBBLICAZIONE

Il sottoscritto Segretario, su conforme attestazione del responsabile della pubblicazione, certifica che la presente deliberazione è stata pubblicata all'Albo Pretorio on line il giorno \_\_\_\_\_ per 15 giorni consecutivi ai sensi e per gli effetti dell'art. 11 bis della L.R. 44/91 e che contro la stessa ..... sono stati presentati reclami . In fede.

Dalla residenza Municipale li

Il responsabile della pubblicazione Albo

Il Segretario Generale

Il sottoscritto Segretario Generale, visti gli atti d'ufficio,

#### ATTESTA

che la presente deliberazione, in applicazione della L.R. 30 dicembre 1991, n. 44 e successive modifiche ed integrazioni, pubblicata all'albo on line, per quindici giorni consecutivi, dal \_\_\_\_\_ al \_\_\_\_\_ è diventata esecutiva il giorno \_\_\_\_\_

è divenuta esecutiva il giorno \_\_\_\_\_

è stata dichiarata immediatamente esecutiva

in data .... è stata trasmessa al settore ..... per l'esecuzione

L'Istruttore Amministrativo

Il Segretario Generale

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_