



## Tribunale Ordinario di Sassari

SI COMUNICA A:

Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO

VIA MAZZINI, 2/D

SASSARI

n. tel 079/234394

n. fax: 079/2013287

9574

Sezione **01** - C/O Tribunale Ordinario di Sassari

Comunicazione di cancelleria

Tipo proced. Contenzioso

Numero di ruolo generale: **5179/2009**

Giudice: **SANNA MARIA GIUSEPPINA**

Data prossima udienza:

Ore: A. 11.00

11 OTT 2011

### Parti nel procedimento

Attore principale	PICCA LOREDANA Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO
Attore (altro)	PICCA MAURIZIO Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO
Attore (altro)	DELLA FRERA WALTER Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO
Attore (altro)	DEZAN DAVIDE Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO
Convenuto principale	MOZZI SONIA Avv.
Convenuto (altro)	GUARINO ALESSANDRA Avv.
Convenuto (altro)	GUARINO ANTONIO MARCO Avv.
Convenuto (altro)	COMUNE DI STINTINO Avv.
Convenuto (altro)	"SOS APPENTADOS" S.R.L. Avv. CORDA PIETRO
Intervenuto	LORIA GIACOMO Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO
Intervenuto	FAE PASQUALE Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO

CORTE D'APPELLO DI CAGLIARI  
Sezione Distaccata di Sassari  
Ufficiale Giudiziario  
Andrea M. 1850

Sassari 28/09/2011

IL CANCELLIERE



*Bene*



## Tribunale Ordinario di Sassari

Intervenuto RONCALDIER VOLCIC EDOARDA  
Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO

Intervenuto PEPE MARIA ANTONIETTA  
Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO

Intervenuto COLOMBO CLAUDIO  
Avv. CARTA PIERLUIGI GIOVANNI AUSONIO

**Oggetto:** Scioglimento di riserva

**Testo comunicazione**

Vedi allegato

Sassari 28/09/2011



IL CANCELLIERE

## IL GIUDICE

Letti gli atti e sciogliendo la riserva, premesso che Picca Loredana e più hanno proposto ricorso per manutenzione nel possesso e denuncia di nuova opera e, premesso di essere proprietari di ville residenziali nel territorio del Comune di Stintino, in località La Pelosa con veduta panoramica sul Golfo dell'Asinari, lamentavano che la società Sos Appentados, proprietaria della fascia di terreno antistante le loro proprietà e ubicata entro i 150 metri dal mare, a ridosso della spiaggia La Pelosa, aveva intrapreso attività edificatoria nei comparti D1 e D2 della relativa lottizzazione, con sbancamenti destinati all'edificazione di tre manufatti residenziali e sconvolgimento della vegetazione, macchia mediterranea ivi presente, ritenevano detta attività edificatrice del tutto illegittima in quanto contrastante con la stringente normativa vincolistica sia nazionale che regionale nonché con i provvedimenti giudiziali assunti sia con riferimento all'efficacia della lottizzazione sia alla legittimità di altra concessione a edificare annullata in epoca di poco antecedente alla edificazione dal Tar Sardegna, concludeva per la sospensione dei lavori intrapresi, atteso il pregiudizio arrecato alle loro proprietà in quanto incidenti sul valore dell'immobile e attesa la molestia concretasi nell'esercizio del diritto di servitù di panorama inevitabilmente acquistato dalle loro proprietà, che i resistenti costituendosi assumevano il loro buon diritto a procedere a edificare la zona avendo posto in essere tutti gli atti amministrativi necessari e avendo ottenuto prima di procedere all'edificazione l'autorizzazione paesaggistica indispensabile perché si potesse costruire, concludevano per il rigetto della domanda, stante l'urgenza di provvedeva inaudita altera parte alla sospensione dei lavori, istruita la causa con produzioni documentali veniva presa in decisione sulle conclusioni assunte in udienza;

### OSSERVA

Preliminarmente deve osservarsi che è rimasto dato pacifico in causa, in quanto non contestato in alcun modo da parte resistente, che l'attività edificatoria intrapresa nei lotti D1 e D2 dalla società convenuta si trova entro i 150 metri dal mare, più precisamente entro i 150 metri dalla notissima spiaggia posta in territorio del Comune di Stintino e denominata La Pelosa, spiaggia di ineguagliabile bellezza, pacificamente riconosciuta

tra le spiagge più belle al mondo, ciò comporta una indagine sotto il profilo normativo della disciplina urbanistica alla luce di tutta la legislazione vigente, con particolare riferimento al Piano Paesaggistico Regionale approvato nel 2006 in attuazione del codice dei beni culturali 22.1.2004 n. 42 ( Legge Urbani ) . Trattasi di strumento generale di governo del territorio che persegue il fine di preservare, tutelare, valorizzare e tramandare alle generazioni future l'identità ambientale , storica, culturale e insediativa del territorio sardo, proteggere e tutelare il paesaggio culturale e naturale con la relativa biodiversità e assicurare la salvaguardia del territorio, promuovere forme di sviluppo sostenibile al fine di migliorarne la qualità. Il piano identifica la fascia costiera come una risorsa strategica e fondamentale per lo sviluppo sostenibile del territorio sardo e riconosce la necessità di ricorrere a forme di gestione integrata per garantirne un corretto sviluppo in grado di salvaguardarne la biodiversità, l'unicità e l'integrità degli ecosistemi, nonché la capacità di attrazione che suscita a livello turistico.

Va comunque sottolineato che anche in precedenza con la legge 22.12.1989 n.45 la Regione Sardegna aveva adottato una normativa vincolistica riguardo alla edificazione delle coste, contenente norme generali e astratte destinate sia ai privati cittadini che alla pubblica amministrazione; in applicazione di detta normativa il Tar Sardegna, con giurisprudenza costante ha riconosciuto legittimità ai provvedimenti di sospensione del rilascio delle concessioni edilizie in attesa dell'approvazione dei piani paesaggistici , ciò al fine di sottoporre a vincolo il territorio regionale e ciò fino alla approvazione dei piani paesaggistici.

Ciò comporta che riguardo alla edificazione delle coste sussiste un regime vincolistico di in edificabilità della fascia entro i due chilometri perlomeno a decorrere dal 1989 talchè il Piano Paesaggistico Regionale oltre che conforme al Codice Urbani appare esplicito completamente, seppure tardivo della legge regionale 45/1989.

Parte resistente assume di aver intrapreso l'edificazione legittimamente avendo ottenuto concessione a edificare a seguito di DUAAP presentato al Comune di Stintino che aveva ottenuto il nulla osta ( per mutuo consenso) da parte dell'Ufficio Tutela del Paesaggio.

Invero la semplicistica affermazione di parte ricorrente va inquadrata alla luce della legislazione sopra riportata e degli strumenti urbanistici del Comune di Stintino che conformano detto territorio, in particolare il piano particolareggiato ovvero la convenzione di lottizzazione del terreno atteso il fatto anch'esso pacifico tra le parti che l'edificazione avveniva nei lotti

D1 e D2 della convenzione di lottizzazione assunta dalla società convenuta con provvedimento risalente al 1975.

Che si tratti della edificazione nella medesima lottizzazione appare incontestabile atteso il fatto che parte ricorrente nulla afferma in ordine ad altro piano di lottizzazione, peraltro non possibile nella zona predetta in virtù della normativa vincolistica sopra richiamata.

Il Piano di Lottizzazione, avente natura convenzionale, è lo strumento urbanistico di iniziativa prevalentemente privata che ha per ambito una porzione del territorio comunale destinata all'edificazione; è necessario per legge ogni qualvolta, indipendentemente dalle prescrizioni del piano con finalità programmatiche, si intenda realizzare un intervento edilizio che comporti nuove opere di urbanizzazione o aggravi la situazione di quelle esistenti; costituisce specificazione delle scelte operate dallo strumento urbanistico programmatico.

Il piano di lottizzazione è accompagnato da una convenzione mediante la quale il lottizzante si impegna a realizzare le opere di urbanizzazione indotte dall'intervento e a cedere le relative aree, nonché a corrispondere pro quota gli oneri inerenti.

Una volta ottenuto il nulla osta alla lottizzazione, l'edificazione successiva deve essere preventivamente assentita con concessione edilizia. Il PL non ha efficacia illimitata e per consolidato indirizzo della giurisprudenza amministrativa, della quale non si rinvencono decisioni in senso contrario, sebbene non si rinvenga una disciplina normativa esplicita, viene applicato il termine di efficacia di dieci anni previsto dalla legge urbanistica ( art. 17 L.1942/1150) per i piani particolareggiati.

Nel caso concreto e peculiare che ci occupa il Tar Sardegna con sentenza del 31.1.2009, emessa tra le stesse parti oggi in causa e avente ad oggetto altra licenza a edificare rilasciata in data 26.6.1999 dal medesimo Comune di Stintino, ha dichiarato l'illegittimità della predetta concessione proprio sul presupposto che la convenzione di lottizzazione che fondava la concessione a edificare era scaduta già dal 1985 essendo decorso il termine decennale di cui all'art. 17 L.1942/1150 ( V. sentenza allegata al fascicolo di parte).

In siffatta situazione deve ritenersi che essendo inefficace il piano di lottizzazione e in presenza della stringente normativa, regionale e statale, vincolistica nessuna possibilità edificatoria a favore della società resistente appare legittima.

Non si nasconde questo Giudice Ordinario che siffatta illegittimità non possa essere dichiarata nel presente giudizio ma la stessa può essere valutata incidentalmente, anche ai fini di una eventuale disapplicazione dell'atto amministrativo atteso il fatto che il potere di disapplicazione dell'atto non conforme alla legge ha carattere generale, coincidente con l'intera area di giurisdizione riservata al giudice ordinario ai sensi dell'art. 2 della stessa legge 2285/1898 . Ciò comporta, secondo un primo filone di pensiero, che lo stesso potere di disapplicazione è previsto sia per l'atto per il quale è stata richiesta la tutela giurisdizionale al giudice ordinario, sia per gli altri atti dei quali lo stesso giudice conosca in via incidentale. In origine, il giudice ordinario sindacava solo in ordine alla illiceità dell'atto, con riguardo alle norme di relazione, disciplinanti l'esistenza del potere. Successivamente, in sede di esercizio del potere di disapplicazione del provvedimento, la cognizione si è gradualmente estesa in via incidentale ai profili di illegittimità del provvedimento stesso, consistenti nella violazione di norme di azione, regolanti le modalità di esercizio dei poteri della pubblica amministrazione. Questo secondo tipo di sindacato, esteso a tutti i vizi di legittimità dell'atto amministrativo, non era sicuramente contemplato né voluto dalla legge abolitiva del contenzioso amministrativo n. 2248/1865, ma la progressiva estensione dei poteri del giudice ordinario in tale direzione ha condotto ad un maggior garantismo per il cittadino. In ogni caso, proprio quando siano violate le norme di relazione, il giudice ordinario deve essere in grado di disapplicare l'atto, anche se non può annullare.

Le norme di relazione definiscono i rapporti tra diritti individuali e poteri dell'amministrazione, stabilendo entro quali limiti gli interessi dei singoli sono tutelati in modo assoluto, ossia rendendo le corrispondenti situazioni giuridiche soggettive intangibili da parte della pubblica amministrazione; le norme di relazione determinano l'assetto dei rapporti reciproci tra soggetti pubblici e privati. Le norme di azione non hanno nessuna incidenza sulla determinazione dei limiti dei poteri della pubblica amministrazione e quindi, non hanno nessun collegamento con le esigenze di tutela dei diritti in dottrina ed in giurisprudenza sono stati configurati due distinte fattispecie di rilevanza del potere di disapplicazione dell'atto amministrativo ad opera del giudice ordinario: la "disapplicazione principale" e la "disapplicazione incidentale".

La disapplicazione in via incidentale ricorre quando la controversia ha ad oggetto un diritto soggettivo rispetto al quale la disciplina dettata dall'atto funge da presupposto in quanto i suoi effetti, pur non presentando in modo diretto la fonte della pretesa azionata o della lesione denunciata, ne condizionano l'esistenza e il contenuto; cioè quando la situazione giuridica controversa sia il prodotto di una fattispecie complessa, rispetto alla quale il provvedimento amministrativo si atteggia come presupposto. (Cass., sez. un., 1733/2002 nella quale si stabilisce che "Gli atti che dispongono il fermo amministrativo comprimono e degradano il diritto del privato nella componente riguardante la reclamabilità della prestazione. Ai fini della loro impugnabilità rileva la circostanza che l'atto sia stato emanato in carenza dei relativi presupposti ovvero in violazione della relativa disciplina formale e sostanziale. Nel primo caso, l'atto sarà immesso in carenza di potere, non sarà idoneo a produrre la degradazione del diritto del privato e la relativa cognizione spetta al giudice ordinario, ai fini della sua disapplicazione. Nel secondo caso, avendosi illegittimità, l'atto dovrà essere impugnato dinanzi al giudice amministrativo". V. anche Cass., sez. un., 116/2007).

A questo fenomeno si riferisce l'art. 5 della legge del 1865 quando recita "in ogni altro caso", facendo intendere che il potere di disapplicazione opera anche quando la contestazione non cade sopra un diritto che si pretende leso da un atto dell'autorità amministrativa, ovvero in quelle fattispecie in cui la lite non verte in via principale sull'atto o sui suoi effetti. Situazione rinvenibile sia nei giudizi tra cittadini e pubbliche amministrazioni, sia tra privati, nei quali le parti invocano a fondamento di una propria pretesa o di un proprio comportamento un provvedimento amministrativo, che pur non immediatamente lesivo o costitutivo del diritto

e necessario al fine della definizione del giudizio, perché fissa la disciplina e le condizioni di applicabilità del rapporto giuridico controverso, l'atto è dotato di rilevanza rispetto la situazione giuridica del privato ma non determina l'affievolimento di essa ad interesse legittimo.

In siffatto ambito deve essere inquadrata l'ipotesi del privato che contesta la legittimità di una costruzione del suo vicino sotto il profilo del mancato rispetto delle distanze legali ovvero degli strumenti urbanistici ( piano di fabbricazione e piano di lottizzazione) . Ciò in quanto il soggetto, che ritiene leso il suo diritto dominicale, per ottenere la tutela non ha altra via che verificare la legittimità del provvedimento amministrativo in questione, ovvero verificare se esso abbia derogato al regime legale. In tal modo solo l'esito di tale accertamento può dar conto della effettiva lesione. Il giudice ordinario in questo caso, pertanto, viene chiamato a stabilire se l'atto è conforme alle leggi e se, in virtù di tale conformità, meriti di essere applicato, in quanto in caso contrario, per esplicito disposto dell'art. 5, egli non lo applicherà ma lo disapplicherà. Il provvedimento amministrativo non rappresenta il titolo diretto della lesione subita dal privato, ma è soltanto un presupposto del fatto o del negozio che funge da elemento costitutivo, modificativo od estintivo del rapporto controverso, in quanto è sulla base di quello che è stato posto in essere il comportamento illecito; il giudice deve, pertanto, valutare la legittimità dell'atto presupposto, perché da esso discende anche la liceità della condotta che rappresenta l'oggetto principale della lite e, ai sensi dell'art. 5, deve non applicarlo se si convince della sua invalidità. Va inoltre puntualizzato che il giudice ai fini della disapplicazione in via incidentale dell'atto amministrativo, può sindacare tutti i vizi di legittimità del provvedimento ad esclusione dei vizi attinenti al merito amministrativo ( V. con ampia motivazione Cass.11103/2004).

Al fine di completare il quadro della disapplicazione incidentale, bisogna inoltre ricordare che la funzione e il significato di essa, escludono che sia impedita dalla incontestabilità dell'atto amministrativo per decorrenza dei termini di impugnazione; anche nei casi in cui il cittadino abbia interesse e quindi, la legittimazione ad agire in sede di legittimità contro l'atto generale; è da negare che gravi su di esso un vero e proprio "onere ad impugnare", essendo invece a lui rimessa la scelta se proporre il giudizio di annullamento o, invece, contestare la legittimità del regolamento nel corso del giudizio concernente il proprio diritto soggettivo condizionato o dipendente.

Va da ultimo precisato che, secondo un consistente filone dottrinale, soltanto in queste ultime ipotesi viene in rilievo il potere di disapplicazione



in senso stretto o tecnico. Si osserva, infatti, che il potere di disapplicazione di un atto, e quindi anche del provvedimento amministrativo, postula anzitutto, che questo espliciti effetti.

Tanto premesso in diritto va in primo luogo disapplicato in via incidentale il provvedimento autorizzativo emesso dal Comune di Stintino, che consente l'edificazione nei comparti D1 e D2 della lottizzazione Sos Appentados, in quanto non supportato da piano di lottizzazione efficace e quindi emesso in assenza dei presupposti indispensabili e imprescindibili previsti dalla legislazione urbanistica. La concessione a edificare utilizzata dalla Sos Appentados srl non può essere in alcun modo considerata legittima atteso sia il dettato giurisprudenziale sulla efficacia dei piani di lottizzazione nel tempo, pari a dieci anni, e con riferimento al caso concreto sia la sentenza del Tar Sardegna emessa tra le parti e nella quale si fa esplicitamente riferimento alla sopravvenuta inefficacia del piano di lottizzazione comprendente i comparti che oggi si stanno edificando.

Ciò comporta l'impossibilità della Sos Appentados a edificare i comparti D1 e D2 non essendo stato presentato altro piano di lottizzazione successivo a quello approvato nel 1975 e alla luce della normativa sopra invocata attualmente, a meno di non auspicabili modifiche legislative nazionali e regionali, neppure presentabile stante il vincolo assoluto alla quale è sottoposta la fascia entro i 150 metri dalla costa.

Ma vi è di più il privato che fruisce, in modo esclusivo in quanto proprietario, di un bene inscindibilmente legato a particolari condizioni ambientali e paesaggistiche vanta un diritto soggettivo alla conservazione dell'ambiente e ciò sia con riferimento ad attività poste in essere da soggetti pubblici che ad attività poste in essere da parte dei privati, traendo i beni dal particolare pregio dell'ambiente una potenzialità economica che verrebbe danneggiata ovvero pregiudicata totalmente dalla illegittima costruzione.

In buona sostanza a fronte di un diritto soggettivo strettamente connesso al diritto di proprietà sussiste il fondato pericolo che le proprietà dei ricorrenti, anch'esse poste entro la fascia dei trecento metri dalla costa ma costruite in conformità agli strumenti all'epoca vigenti, a ridosso della spiaggia La Pelosa, con esclusiva vista sulla stessa e di conseguenza sull'isola dell'Asinara, ambienti dal punto di vista paesaggistico notoriamente identificati, anche dalla stampa internazionale, come di pregio ineguagliabile, vengano gravemente pregiudicate dalle costruzioni intraprese dalla ricorrente in violazione delle norme statali e regionali,

come sopra evidenziato, nonché in assenza dei presupposti amministrativi (inefficacia del piano di lottizzazione) per procedervi.

Ciò porta a confermare integralmente il provvedimento di sospensione dei lavori concesso con provvedimento inaudita altera parte e confortato, come emerso dai giornali dell'epoca, da susseguente sequestro penale.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Visti gli artt. 1171cc 669octies cpc

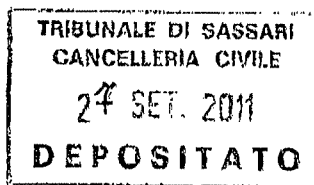
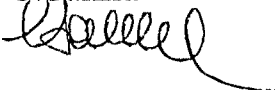
Conferma il provvedimento di sospensione emesso inaudita altera parte; condanna parte resistente al pagamento delle spese processuali che liquida in complessivi € 6.500,00 di cui € 2.000,00 per diritti e € 4.500,00 per onorari;

manda alla Cancelleria per gli avvisi

Sassari 27.9.2011

Il Giudice

G. Sanna



Il Cancelliere  
Tomasia Bonu

