



COMUNE DI TAORMINA

Città Metropolitana di Messina

Determinazione Sindacale n. 11 del 17/05/2018

Oggetto: ANNULLAMENTO D'UFFICIO ED IN VIA DI AUTOTUTELA DELL'ORDINANZA N. 142 DEL 23.11.2017 - (REP. GEN. N. 1028 DEL 23.11.2017) EMESSA DAL SINDACO DEL COMUNE DI TAORMINA AVENTE AD OGGETTO "DISPOSIZIONE ORARIO APERTURA E CHIUSURA E INSTALLAZIONE VETRATA A PARETE ANTEPOSTA ALLA MACCHINA PER LA REALIZZAZIONE DEI RICAMI ALLA DITTA PIRAMIDE S.R.L. DI C.SO UMBERTO N. 130 E VIA TEATRO GRECO, N. 37/A".

IL SINDACO

PREMESSO CHE

La Società Piramide S.r.l. è titolare nel Comune di Taormina di due esercizi commerciali denominati "*Ricami Veronica*", dediti alla vendita al dettaglio di biancheria per la casa con ricami personalizzati, siti rispettivamente in Corso Umberto, n. 130 ed in Via Teatro Greco, n. 37/A.

A seguito di diverse lamentele relativamente alla rumorosità dell'attrezzatura predisposta per la realizzazione dei ricami con Ordinanza Sindacale n. 142 del 23.11.2017 (notificata in data 24.11.2017) si ingiungeva per entrambe le attività (di Corso Umberto n. 130 e di Via Teatro Greco n. 37/A) limitazioni orarie circa l'utilizzo delle macchine da cucire, nonché l'installazione di una "vetrata a parete" volta ad attutirne il rumore e disponeva poi il divieto assoluto della permanenza del personale addetto all'attività lungo le aree di transito dei pedoni di entrambi gli esercizi

Con ricorso del 23 gennaio 2018, acquisito dall'Ente con prot. n. 2301 del 30/01/2018 la ditta Piramide s.r.l. ha fatto ricorso innanzi al TAR Catania per l'annullamento della predetta ordinanza;

VERIFICATO CHE:

la suddetta ordinanza sindacale n. 142 del 23.11.2017, sebbene risulti priva dei riferimenti normativi che ne legittimano l'adozione è stata adottata ai sensi dell'art. 50, comma 5, del Dlgs. 267/2000 ed è espressione del potere di ordinanza contingibile ed urgente rimesso alla competenza del Sindaco

l'art.50 succitato prevede in capo al *"Sindaco, quale rappresentante della comunità locale"*, il potere di adottare *"ordinanze contingibili ed urgenti ... in relazione all'urgente necessità di interventi volti a superare situazioni di ... pregiudizio ... della vivibilità urbana, con particolare riferimento alle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti, anche intervenendo in materia di orari di vendita"* degli esercizi commerciali.

ACCERTATO che le ordinanze cd. di *"necessità e urgenza"* previste dagli artt. 50 e 54, d.lgs. n. 267 del 2000, costituiscono espressione di un potere amministrativo *extra ordinem* e possono essere adottate al fine di fronteggiare situazioni eccezionali e imprevedibili, laddove si rivelino inutili gli strumenti ordinari posti a disposizione dal legislatore.

CHE In particolare, come affermato anche di recente in giurisprudenza *"l'esercizio del potere sotteso all'emanazione di ordinanze sindacali contingibili ed urgenti, siano esse adottate ai sensi dell'art. 50 (situazione di imminente pericolo per l'igiene e la salute pubblica) che dell'art. 54 T.U.E.L. (grave pericolo per l'incolumità pubblica), trova la propria legittimazione nell'esistenza di una situazione di eccezionalità - la cui sussistenza deve essere suffragata da una adeguata istruttoria e da una congrua motivazione, non fronteggiabile con gli strumenti giuridici ordinari previsti dall'ordinamento; condizione, quest'ultima, unica in ragione della quale si giustifica la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi. Presupposti indefettibili delle ordinanze de quibus infatti sono costituiti: a) dall'impossibilità di differire l'intervento ad altra data, in relazione alla ragionevole previsione di un danno incombente (urgenza); b) dall'impossibilità di far fronte alla situazione di pericolo incombente con gli ordinari mezzi offerti dall'ordinamento giuridico (contingibilità); c) dalla precisa indicazione del limite temporale di efficacia, in quanto solo in via temporanea può essere consentito l'uso di strumenti extra ordinem, che permettono la compressione di diritti e di interessi privati con mezzi diversi da quelli tipici indicati dalla legge"* (TAR Campania, Sez. V, 8.9.2017, n. 4324; T.A.R. Puglia, sez. I, 12.1.2016, n. 69; Cons. di St., sez. V, 26.7.2016, n. 3369).

DATO ATTO che, alla luce della norma e della giurisprudenza sopra richiamata, l'ordinanza n. 142/2017 risulta illegittima perchè adottata in carenza dei presupposti di legge, per le seguenti

motivazioni:

1) è mancante il requisito della "eccezionalità" della situazione per la quale l'ordinanza è stata adottata. Soltanto la sussistenza di una "situazione di eccezionalità" può fondare l'esercizio del potere di adottare le ordinanze previste dagli artt. 50 e 54, d.lgs. n. 267 del 2000

2) **Risulta assente il limite temporale alle prescrizioni imposte dall'ordinanza.** Come affermato in giurisprudenza, *"le ordinanze contingibili ed urgenti sono consentite esclusivamente per far fronte a straordinarie ed imprevedibili esigenze - a cui non è possibile ovviare facendo ricorso agli ordinari strumenti tipizzati dalla legge - per il tempo strettamente necessario affinché l'amministrazione possa intervenire in via ordinaria"* (T.A.R. Sicilia, sez. III, 26.9.2016, n. 2268). Tali ordinanze infatti *"oltre al carattere della contingibilità, intesa concepire urgente necessità di provvedere con efficacia ed immediatezza in casi di pericolo attuale od imminente, presentano il carattere della provvisorietà, intesa nel duplice senso di imposizione di misure non definitive e di efficacia temporalmente limitata. Sicché oltre a non ammettersi che le ordinanze in questione vengano emanate per fronteggiare esigenze prevedibili e permanenti non è ammesso che le stesse vengano adottate per regolare stabilmente una situazione od assetto di interessi"* (Cons. St., sez. VI, 9.2.2001, n. 580) *(ex multis: T.A.R. Veneto, sez. III, 30.11.2007, n. 3807).*

VERIFICATO inoltre che dai rilievi fonometrici svolti da ARPA-Sicilia su istanza dell'Amministrazione comunale, in data 21.6.2016, è emerso che le immissioni di rumore prodotte dal negozio di Corso Umberto n. 130 dall'attività delle macchine da ricamo ivi in uso era da ritenersi accettabile secondo la normativa acustica vigente. Ed infatti con relazioni prot. n. 080 LAB e n. 081 LAB del 22.7.2016 ARPA - Sicilia ha infatti precisato che *"nelle misurazioni di rumore effettuate all'interno dell'ambiente abitativo sito di misura, non risulta superato il valore limite differenziale di immissione previsto dal D.P.C.M 14/11/1997 per il periodo diurno. Non risulta altresì superato, limitatamente al tempo di misura, il limite di accessibilità assoluto previsto, per il periodo diurno e per la zona A, dal D.P.C.M 1/3/1991"*

CHE i suddetti rilievi della autorità competente in materia di inquinamento acustico rendono evidente come nella fattispecie non sussistano i presupposti per l'esercizio da parte del Sindaco nemmeno dei poteri di cui all'art. 9 della L. 447/95 a norma del quale, *"qualora sia richiesto da eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente il sindaco con provvedimento motivato, [può] ordinare il ricorso temporaneo a speciali forme di contenimento o di abbattimento delle emissioni sonore, inclusa l'inibitoria parziale o totale di determinate attività"*, in quanto gli appositi accertamenti tecnici effettuati dalla competente Autorità di protezione ambientale, nel caso di specie, non hanno rilevato la presenza di un fenomeno di inquinamento

acustico, che, possa rappresentare una minaccia per la salute pubblica .

VISTO l'art. 21 nonies della L. 7-8-1990 n. 241, "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto all'accesso agli atti amministrativi", introdotto dall'art. 14 della L. 11-2-2005, n. 15, che definisce i presupposti e le modalità dell'annullamento d'ufficio dei provvedimenti adottati dalla Pubblica Amministrazione;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento ai sensi degli articoli 7 e ss. della Legge 241/90, e art.8 e ss della L.R. n.10/91, per l'annullamento d'ufficio ed in via di autotutela dell'ordinanza sindacale n. 142 del 23.11.2017.

ATTESO che la suddetta comunicazione è pervenuta alle parti interessate, in data 23. Aprile. 2018 e la stessa è stata riscontrata con le osservazioni presentate dall'Avv. Paolo Intelisano in data 02. Maggio. 2018, acquisite dal nostro Ente con prot. n. 9959 di pari data.

ATTESO che le osservazioni presentate non sono accoglibili in quanto contestano i rilievi effettuati dall'ARPA che tuttavia, non rientrano nella competenza di questo Comune.

DETERMINA

1 .di acquisire le motivazioni di cui in premessa quali parte integrante e costitutiva della presente determina;

2. per gli effetti, di annullare d'ufficio, in sede di autotutela, a causa della sua illegittimità per violazione di legge, ai sensi dell'articolo 21-nonies della legge 241/1990, la propria 'Ordinanza n. 142 del 23.11.2017 (Rep. Gen. n. 1028 del 23.11.2017) avente ad oggetto "disposizione orario apertura e chiusura e installazione vetrata a parete anteposta alla macchina per la realizzazione dei ricami alla ditta Piramide S.r.l. di C.so Umberto n. 130 e Via Teatro Greco, n. 37/A".

A V V E R T E

Che, ai sensi del quarto comma dell'articolo 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, avverso il presente provvedimento è ammesso ricorso giurisdizionale al T.A.R. di Catania . entro il termine di sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di pubblicazione ovvero da quello in cui l'interessato ne abbia ricevuta la notifica o ne abbia comunque avuta piena conoscenza;

DISPONE

la notifica del presente atto al Sig. Parlascino Giuseppe nato ad Aidone il 25.03.1957, nella qualità di legale rappresentanza della società PIRAMIDE s.r.l., all'Avvocato Intilisano Paolo, al Sig. Silicato Salvatore, al Commissariato di Pubblica Sicurezza, Al Comando di Polizia Municipale, alla Legione

Carabinieri di Taormina ed al responsabile Area Territorio e Ambiente.

**Sottoscritta dal Sindaco
(GIARDINA ELIGIO)
con firma digitale**