



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA

(Sezione II)

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi riuniti n. 4258/1998, n. 996/1999, n. 2897/1999, n. 1245/2005, n. 1246/2005 e 645/2006 proposti da Fioramonte Domenico, rappresentato e difeso dall'avv. Marcantonio Guerritore nello studio del quale è elettivamente domiciliato in Milano, via Larga n. 7;

contro

- il Comune di Cislago, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Mario Bertacco nello studio del quale è elettivamente domiciliato in Milano, Corso Monforte n. 49;

- (solo nel ricorso R.G. n. 645/2006) il 1° Comando Forze di Difesa – SM- Ufficio Cooperazione Civile Militare, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura distrettuale dello Stato negli uffici della quale è domiciliato in Milano, via Freguglia, n. 1;

per l'annullamento

A) con il ricorso RG n. 4258/1998,

- dell'ordinanza n. 48, prot. 9409/98 del 17 luglio 1998 con la quale è stata ordinata la sospensione dei lavori;
- dell'ordinanza n. 53 prot.n. 11092/98 del 28 agosto 1998 con la quale è stata ingiunta al ricorrente la demolizione di manufatti;
- dell'ordinanza n. 61 prot. n. 13553 del 15 ottobre 1998 avente ad oggetto "integrazione dell'ordinanza di demolizione n. 53 del 1998, individuazione aree da acquisire";

B) con il ricorso n. 996/1999,

- del provvedimento n. 2337 dell'8 febbraio 1999 con cui il Comune intimato ha preannunciato l'esecuzione di un sopralluogo sull'area di proprietà del ricorrente per verificare l'avvenuta ottemperanza delle ordinanze n. 53/98 e n. 61/98;
- di tutti gli atti connessi, presupposti e consequenziali;

C) con il ricorso n. 2897/1999,

- del provvedimento n. 11017/99 del 15 luglio 1999 con cui l'amministrazione comunale comunica l'avvio della procedura di trascrizione delle ordinanze n. 53/98 e n. 61/98 presso la Conservatoria dei registri immobiliari di Milano ai fini dell'immissione nel possesso delle aree in argomento e dei manufatti abusivi ivi esistenti;
- di tutti gli atti connessi, presupposti e consequenziali;

D) con il ricorso n. 1245/2006,

- del provvedimento n. 18103 del 31 gennaio 2005 con cui il Comune ha respinto la domanda dell'interessato di sanatoria dell'illecito edilizio relativo alla realizzazione di capannone e tettoie ad uso deposito di materiali edilizi per il commercio, senza titolo abilitativo;

- di tutti gli atti connessi, presupposti e consequenziali;

E) con il ricorso n. 1246/2006,

- del provvedimento n. 18102 del 31 gennaio 2005 con cui il Comune ha respinto la domanda dell'interessato di sanatoria dell'illecito edilizio relativo alla realizzazione di abitazione e locali accessori senza titolo abilitativo;

- di tutti gli atti connessi, presupposti e consequenziali;

F) con il ricorso n. 645/2006,

- del provvedimento prot. n. 19300/05 – ordinanza n. 89 – dell'Ufficio Tecnico – Servizio Urbanistica-Edilizia Privata del Comune di Cislago del 22.12.05 ad oggetto: “ordinanza d'ingiunzione a demolire e ripristino dello stato originario dei luoghi”;

- se e per quanto occorra, della nota prot. n. 19389/05 dell'Ufficio Tecnico – Servizio Urbanistica – edilizia Privata del Comune di Cislago del 22.12.05 ad oggetto: “comunicazione riguardante lo stato di fatto e dei provvedimenti assunti per le opere edilizie abusive realizzate nella proprietà posta in via G. Galilei, mappali n. 1029 –6422 – 6405 sez. censuaria di Cislago, in uso al Sig. Fioramonte Domenico”;

- se e per quanto occorra, della nota prot. n. 80325 del 1° Comando Forze di difesa – SM – Ufficio Cooperazione Civile Militare – del 30.12.05 ad oggetto: “demolizione di opere abusive nel Comune di Cislago;
- se e per quanto occorra, della nota prot. n. 1799/05 dell’Ufficio Tecnico – Servizio Urbanistica . edilizia Privata del Comune di Cislago del 30.01.06 ad oggetto: “ ordinanza n. 89 del 22.12.05 – demolizione opere abusive;
- di ogni atto connesso, presupposto e conseguente.

VISTI i ricorsi con i relativi allegati;

VISTI gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Cislago e, nel ricorso n. 645/2006, del Ministero della Difesa;

VISTE le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

VISTI gli atti tutti della causa;

Nominato relatore alla pubblica udienza del 28 febbraio 2007 il Ref. Daniele Dongiovanni;

Uditi, ai preliminari, l'avv. Guerritore per il ricorrente, l'avv. P. Bertacco, in sostituzione dell’avv. M. Bertacco, per il Comune resistente e, per il solo ricorso n. 645/2006, l’avv. dello Stato S. Vanadia per il Ministero;

Considerato in fatto ed in diritto quanto segue:

FATTO E DIRITTO

1. Il ricorrente ha realizzato, senza titolo abilitativo, sull’area di proprietà della società GEO (di cui sono titolari i figli dell’interessato), inserita in zona agricola E1, una costruzione di tipo abitativo ed altri sette manufatti edilizi utilizzati come

box e deposito di attrezzi da cantiere.

Con i provvedimenti impugnati con i ricorsi nn. 4258/1998, 996/1999 e 2897/1999, l'amministrazione comunale ha ordinato, dopo la sospensione dei lavori (ordinanza n. 48/1998), la demolizione delle predette opere in quanto ritenute abusive (provvedimenti n. 53/98, n. 61/98 e n. 2337/1999) e, in caso di mancata ottemperanza, ha preannunciato l'avvio della procedura di trascrizione delle ordinanze n. 53/98 e n. 61/98 presso la Conservatoria dei registri immobiliari di Milano ai fini dell'immissione nel possesso delle aree in argomento e dei manufatti abusivi ivi esistenti (provvedimento n. 11017/99 del 15 luglio 1999).

Avverso tali atti, ed ogni altro a questi connesso, presupposto e consequenziale, ha proposto impugnativa l'interessato, chiedendone l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, per il seguente motivo (comune ai tre ricorsi nn. 4258/1998, 996/1999 e 2897/1999);

- violazione e falsa applicazione dell'art. 1 della legge n. 10/1977e degli artt. 4 e 7 della legge n. 47/1985; eccesso di potere per ingiustizia manifesta.

Le opere di che trattasi (una costruzione di tipo abitativo ed altri sette manufatti edilizi utilizzati come box e deposito di attrezzi da cantiere) sono di natura precaria come dimostra il materiale utilizzato (pannelli termoisolanti, copertura in legno e lastre tipo eternit) ed il fatto che i manufatti non sono ancorati stabilmente al suolo e, quindi, facilmente rimovibili.

Da ciò consegue che la realizzazione di tali opere non necessita della preventiva

acquisizione del relativo titolo edilizio.

Si è costituito nei giudizi in argomento il Comune di Cislago per resistere ai ricorsi chiedendo il loro rigetto perché infondati nel merito.

Con ordinanze n. 3260/1998 e 1032/1999, è stata respinta la domanda di sospensiva proposta con i ricorsi n. 4258/1998 e 996/1999 mentre è stata accolta quella avanzata con il gravame n. 2897/1999 (ord. n. 2162/1999) avente ad oggetto – come detto - l'impugnativa della nota con cui si preannunciava l'avvio della procedura di trascrizione delle ordinanze n. 53/98 e n. 61/98 presso la Conservatoria dei registri immobiliari di Milano ai fini dell'immissione nel possesso delle aree in argomento da parte dell'amministrazione comunale resistente.

Nell'anno 2004, poi, il ricorrente ha presentato domanda di sanatoria (condono) con riferimento agli immobili suddetti che il Comune di Cislago ha rigettato in applicazione dell'art. 2 della L.R. n. 31/2004 in quanto le opere in argomento sono state considerate di "nuova costruzione" e, pertanto, ai sensi della citata normativa regionale, non condonabili.

Con i ricorsi nn. 1245 e 1246/2006, il ricorrente ha impugnato gli atti con i quali l'amministrazione comunale ha negato il condono edilizio e, al riguardo, ha proposto il seguente motivo (identico nelle due impugnative):

- eccesso di potere per illogicità, irrazionalità, ingiustizia manifesta; illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, della L.R. Lombardia n. 31/2004 per violazione dell'art. 117, comma 3, e dell'art. 3 della Cost..

L'art.2, comma 1, della L.R. n. 31/2004 prevede che *"...non sono suscettibili di sanatoria le opere abusive relative a nuove costruzioni, residenziali e non, qualora realizzate in assenza del titolo abilitativo edilizio e non conformi agli strumenti urbanistici generali vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge..."*.

La norma citata viola l'art. 117 della Cost. in quanto spetta alla legge statale l'individuazione degli illeciti condonabili.

L'art. 32 della legge n. 326/2003 non esclude, invero, gli interventi di nuova costruzione e, pertanto, la normativa regionale deve essere dichiarata incostituzionale.

Anche con riferimento ai predetti ricorsi, si è costituito il Comune di Cislago chiedendo il loro rigetto perché infondati nel merito.

Infine, con ricorso n. 645/2006, il ricorrente ha impugnato tutti i provvedimenti con i quali l'amministrazione comunale ha nuovamente ordinato la demolizione delle opere abusive di che trattasi.

Avverso tali atti, l'interessato ha proposto impugnativa chiedendone l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, per il seguente motivo:

- violazione ovvero inosservanza del giudicato nascente dall'ordinanza n. 2162/99 del Tar Lombardia, sez. II; invalidità derivata; eccesso di potere per ingiustizia manifesta.

Con i provvedimenti impugnati, il Comune resistente ha violato le prescrizioni contenute nell'ordinanza cautelare del Tribunale n. 2162/99 che ha sospeso

l'efficacia della nota con cui si preannunciava l'avvio della procedura di trascrizione delle ordinanze n. 53/98 e n. 61/98 presso la Conservatoria dei registri immobiliari di Milano ai fini dell'immissione nel possesso delle aree in argomento e dei manufatti abusivi ivi esistenti (provvedimento n. 11017/99 del 15 luglio 1999).

Non essendo entrato nel possesso dell'area di che trattasi, il Comune non può ora eseguire la demolizione degli immobili abusivi.

Peraltro, i provvedimenti gravati sono illegittimi in via derivata in quanto i dinieghi di condono edilizio impugnati con i ricorsi n. 1245 e 1246/2005 devono essere a loro volta annullati in quanto sono stati adottati in applicazione dell'art. 2, comma 1, della L.R. n. 31/2004, nei confronti del quale è stata eccepita l'illegittimità costituzionale.

Si sono costituiti in giudizio il Comune di Cislago ed il Ministero della Difesa chiedendo il rigetto del ricorso perché infondato nel merito.

Con ordinanza n. 713/2006, è stata respinta la domanda di sospensiva (confermata dal giudice di appello con ord. n. 3278/2006).

In prossimità della trattazione del merito, la difesa comunale ha depositato memorie con le quali ha dapprima eccepito l'improcedibilità dei ricorsi nn. 4258/1998, 996/1999 e 2897/1999 in ragione della presentazione delle domande di sanatoria e ha, comunque, insistito per il rigetto di tutti i gravami qui riuniti.

Alla pubblica udienza del 28 febbraio 2007, le cause sono state trattenute dal Collegio per la decisione.

2. Attesa l'evidente connessione, i sei ricorsi possono essere riuniti ai fini della loro decisione con un'unica pronuncia.

3. Può, anzitutto, prescindersi dall'esame dell'eccezione di improcedibilità poiché i ricorsi nn. 4258/1998, 996/1999 e 2897/1999 sono comunque infondati nel merito.

Con i gravami sopra citati, il ricorrente propone lo stesso motivo di censura incentrato sul fatto che le opere edilizie realizzate sull'area di proprietà della società GEO (di cui sono titolari i figli dell'interessato), inserita in zona agricola E1 (ovvero una costruzione di tipo abitativo ed altri sette manufatti edilizi utilizzati come box e deposito di attrezzi da cantiere) sono di natura precaria e, quindi, la loro costruzione non necessita di apposito titolo abilitativo.

La censura non è fondata.

La giurisprudenza amministrativa ha da tempo chiarito che la precarietà di un manufatto non dipende dai materiali utilizzati o dal sistema di ancoraggio al suolo bensì dall'uso cui è destinato, con la conseguenza che la precarietà va esclusa allorché il manufatto è destinato a dare una utilità prolungata nel tempo, indipendentemente dalla sua eventuale rimozione (*per tutte, TAR Toscana, sez. III, 21 novembre 2000, n. 2346 e TAR Lazio, sez. II, 27 settembre 2000, n. 7564*).

Ed invero, se l'elemento determinante per definire un'opera precaria è la sua destinazione finalizzata a sopperire ad una necessità contingente e temporanea, dopo il cui esaurimento la costruzione deve essere immediatamente rimossa,

certamente non possono essere definiti tali i manufatti edilizi in questione che, come ha ribadito più volte lo stesso ricorrente, sono destinati a soddisfare le proprie esigenze abitative in ragione delle vicende familiari ed economiche nelle quali è rimasto coinvolto.

Da ciò risulta evidente che l'abitazione e le altre costruzioni sono destinate a soddisfare esigenze di carattere non temporaneo, tali da richiedere, per la loro realizzazione, il preventivo rilascio del titolo edilizio.

Ciò posto, i ricorsi nn. 4258/1998, 996/1999 e 2897/1999 devono essere respinti.

4. Con i gravami nn. 1245 e 1246/2005, il ricorrente impugna i provvedimenti con i quali l'amministrazione comunale ha negato il condono edilizio degli immobili di che trattasi contestando la legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, della L.R. n. 31/2004 in base al quale *"...non sono suscettibili di sanatoria le opere abusive relative a nuove costruzioni, residenziali e non, qualora realizzate in assenza del titolo abilitativo edilizio e non conformi agli strumenti urbanistici generali vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge..."*.

L'interessato ritiene, invero, che la norma da ultimo citata violi gli artt. 117 e 3 della Cost. in quanto spetta alla legge statale l'individuazione degli illeciti condonabili (l'art. 32 della legge n. 326/2003 non esclude, infatti, dal condono edilizio gli interventi di nuova costruzione).

Le doglianze non possono essere accolte.

Anzitutto, va precisato che il ricorrente non contesta che le opere edilizie in contestazione siano da annoverare negli interventi di "nuova costruzione" che il

citato art. 2, comma 1, della L.R. n. 31/2004 non ammette al condono edilizio.

Ciò posto, va osservato che, di recente, la Corte Costituzionale, proprio con riferimento all'art. 2 della L.R. n. 31/2004, ha ritenuto (con sentenza n. 49 del 10 febbraio 2006 che richiama, tra l'altro, argomenti già svolti con la pronuncia n. 196 del 2004) che la norma citata non viola gli artt. 117 e 3 della Cost. e ribadisce il principio che, in materia di governo del territorio, la legge regionale, sebbene da un lato non possa estendere l'ambito di condonabilità degli interventi edilizi previsti nella legge statale, dall'altro, può ben introdurre limiti più restrittivi alla sanatoria in argomento.

La questione di costituzionalità dell'art. 2 della L.R. n. 31/2004 è stata quindi affrontata dal giudice delle leggi ritenendola infondata ed, al riguardo, il Collegio non ravvisa motivi per discostarsi dalla pronuncia citata.

Ciò posto, anche i gravami nn. 1245 e 1246/2005 devono essere respinti.

5. Stessa sorte va riservata al ricorso n. 645/2006 essendo sufficiente al riguardo richiamare quanto esposto al punto precedente posto che, con il presente gravame, il ricorrente solleva nuovamente la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della L.R. n. 31/2004.

Con riferimento, invece, all'asserita violazione dell'ordinanza cautelare n. 2162/1999, anche in questo caso basta osservare che i provvedimenti impugnati non violano la predetta pronuncia interinale non avendo la stessa determinato il "congelamento" del potere dell'amministrazione di imporre misure come quelle in argomento connesse all'attività di vigilanza urbanistico – edilizia di cui al DPR n.

380/2001.

Ciò posto, anche il ricorso n. 645/2006 va respinto.

6. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sez. II, previa riunione dei ricorsi in epigrafe, li respinge.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese di giudizio che si liquidano in complessivi Euro 3.000,00 (tremila/00) oltre IVA e CPA, di cui Euro 2.000,00 (duemila/00) in favore del Comune di Cislago ed Euro 1.000,00 (mille/00) in favore del Ministero della Difesa.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Milano, nella Camera di Consiglio del 28 febbraio 2007, con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio - Presidente

Daniele Dongiovanni – Referendario est.

Pietro De Berardinis - Referendario