

N. 03708/2009 REG.SEN.

N. 01077/2006 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1077 del 2006, proposto da:
CANTONI Valter, rappresentato e difeso dall'avv. Walter Fumagalli, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Milano, piazza Duse 3

contro

COMUNE di MILANO, in persona del Sindaco pro tempore, Letizia Bricchetto Arnaboldi Moratti, rappresentato e difeso dagli avv.ti Maria Rita Surano e Armando Tempesta, presso i quali è elettivamente domiciliato in Milano, via della Guastalla 8, negli uffici dell'Avvocatura comunale

per l'annullamento

del provvedimento 8 febbraio 2006 (atti 128558.400/1986) con cui lo Sportello Unico per l'Edilizia ha respinto la domanda di condono presentata il 29.3.1986, ex art. 32 legge n. 47/1985, per opere edilizie abusive realizzate in via Chiesa Rossa n. 157.

Visto il ricorso, notificato il 13 e depositato il 21 aprile 2006;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune;

Vista la memoria della ricorrente;

Visti atti e documenti di causa;

Uditi, alla pubblica udienza del 6 maggio 2009, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, l'avv. Simone Pisani (per delega dell'avv. Fumagalli) e l'avv. Anna Maria Moramarco (per delega dell'avv. Tempesta);

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. Il ricorrente, proprietario di un insediamento produttivo sito in via Chiesa Rossa n. 157, adibito da decenni all'attività di autodemolizione e vendita di pezzi di ricambio, accessori, gomme e materiale ferroso proveniente dalla demolizione (attività oggi esercitata tramite la Società Autodemolizioni Cantoni s.r.l.), con istanza presentata il 29.3.1986 chiedeva, ai sensi dell'art. 32 della legge n. 47/1985, il condono edilizio per opere abusive realizzate in situ negli anni '60.

L'abuso consisteva nell'installazione, senza licenza edilizia, di due tettoie in lamiera adibite a deposito ricambi auto (di mq 175 e mq 95,44) e di due box metallici adibiti a ufficio e deposito-magazzino.

Il 16.9.1987 depositava all'Ufficio Tecnico Erariale le planimetrie per l'accatastamento dei manufatti.

Con delibera 29.12.1997 n. 33982 la Giunta regionale approvava il progetto presentato dal ricorrente e autorizzava la realizzazione e l'esercizio dell'impianto; dava atto (cfr. allegato A) che l'impianto comprendeva un "settore per le operazioni di trattamento" e un "settore per il deposito delle parti utilizzabili" (nel quale ricadono l'uno e l'altro dei manufatti condonati: cfr. planimetria sub doc. 9.1 fasc. ricorrente); precisava inoltre che, ai sensi dell'art. 27.5 del decreto legislativo 5 febbraio 1997 n. 22 (attuazione della direttiva 91/156/CEE sui rifiuti, della direttiva 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio), l'approvazione costituiva, all'occorrenza, variante allo strumento urbanistico comunale.

Con nota 4 aprile 2002 il Comune chiedeva la documentazione fotografica e catastale, che il ricorrente trasmetteva il 17 luglio 2002.

Con provvedimento 8 febbraio 2006 lo Sportello Unico per l'Edilizia ha respinto la domanda di condono sul rilievo che l'area interessata dalle opere abusive è soggetta a vincolo ambientale ai sensi del d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 (parte terza) in quanto inclusa nel perimetro del Parco Agricolo Sud Milano istituito con legge regionale 23 aprile 1990 n. 24; e che la commissione edilizia nella seduta n. 2 del 19.1.2006 ha espresso parere contrario "in quanto trattasi di costruzioni a carattere precario non compatibile con la tutela che l'ente deve esercitare su quella porzione di territorio".

2. Il ricorrente ha impugnato il provvedimento per i seguenti motivi:

- omesso preavviso di diniego ex art. 10-bis legge n. 241/90 (primo motivo);
- violazione dell'art. 32 legge n. 47/1985, dell'art. 142 d.lgs. 22.1.2004 n. 42 (codice dei beni culturali e ambientali) e travisamento dei fatti: la tutela paesaggistica apprestata per i parchi regionali non si applica alle aree delimitate negli strumenti urbanistici come zona A e B (secondo motivo);
- illegittimità del diniego sopraggiunto dopo la formazione del silenzio-assenso conseguente alla presentazione della documentazione catastale, inoltrata il 27 dicembre 1989 (terzo motivo);

- illegittimità del diniego per insufficienza della motivazione: anche se il vincolo paesaggistico operasse, il parere della commissione edilizia sarebbe del tutto inadeguato a rappresentare i valori ambientali da tutelare e le ragioni di incompatibilità (delle opere) col vincolo, tanto più che gli aspetti ambientali sono stati favorevolmente valutati dalla Regione in sede di esame del progetto dell'impianto e rilascio della relativa autorizzazione (quarto motivo);

- illegittimità del diniego nella parte in cui preannuncia le sanzioni previste dal testo unico in materia edilizia: sia perché le opere devono ritenersi già legittimate per silenzio-assenso, sia perché l'approvazione del progetto con delibera di giunta regionale 29.12.1987 sostituisce ad ogni effetto visti, pareri, autorizzazioni e concessioni di organi regionali, provinciali e comunali, e dunque anche la concessione edilizia (quinto motivo).

3. Il ricorso, cui il Comune resiste con atto di mera forma, senza dedurre alcunché nel merito, è fondato.

Sussiste la violazione dedotta col primo motivo, non risultando che il Comune abbia preventivamente comunicato al ricorrente i motivi ostativi all'accoglimento della domanda di condono, pendente dal 1986.

Sussiste la violazione dedotta col terzo motivo perché con l'accatastamento delle opere abusive - che risulta effettuato il 16 settembre 1987 (cfr. planimetrie sub doc. 7) - e in assenza di rilievi, da parte del Comune, circa l'incompletezza (in ipotesi) della domanda di condono, la medesima deve ritenersi accolta per silenzio assenso, in virtù dell'art. 35 della legge 28 febbraio 1985 n. 47 ("Fermo il disposto del primo comma dell'articolo 40 e con l'esclusione dei casi di cui all'articolo 33, decorso il termine perentorio di ventiquattro mesi dalla presentazione della domanda, quest'ultima si intende accolta ove l'interessato provveda al pagamento di tutte le somme eventualmente dovute a conguaglio ed alla presentazione all'ufficio tecnico erariale della documentazione necessaria all'accatastamento. Trascorsi trentasei mesi si prescrive l'eventuale diritto al conguaglio o al rimborso spettanti").

4. Nel caso in esame non ricorreva l'ipotesi di cui all'art. 33 (riguardante le opere non suscettibili di sanatoria per la presenza di un qualche vincolo di inedificabilità assoluto), perché il vincolo di zona a verde comunale ("V.C. - aree per spazi pubblici a parco, per il gioco e lo sport di livello comunale"), imposto dal piano regolatore approvato nel 1980, ammesso che fosse tale (tale cioè da comportare l'inedificabilità assoluta), era rimasto inattuato per un quinquennio, incorrendo nella decadenza (perdita di efficacia) ex art. 2 legge 19.11.1968 n. 1187.

Non ricorreva neppure l'ipotesi di cui all'art. 32 (riguardante le opere costruite su aree sottoposte a vincolo di inedificabilità relativo), perché il parco agricolo Sud Milano è stato istituito solo nel 1990 (legge regionale 23 aprile 1990 n. 24), e dunque non esisteva né al tempo della domanda di condono (29.3.1986), né nel momento di formazione del silenzio assenso (29.3.1988).

5. Sussiste anche la contraddizione, denunciata con il quarto e il quinto motivo, tra il diniego di condono (motivato per relationem al parere negativo della commissione edilizia in ordine alla compatibilità col vincolo ambientale) e la delibera di giunta regionale 29.12.1997 n. 33982 che ha approvato il progetto e autorizzato l'impianto.

Questa delibera dà atto nelle premesse (pag. 1, penultimo capoverso) che nella conferenza appositamente convocata il progetto dell'impianto ha riportato una valutazione favorevole per gli aspetti ambientali e negativa per motivi urbanistici, precisando subito - peraltro - che, relativamente ai profili urbanistici, in forza dell'art. 27, quinto comma, del decreto legislativo 5 febbraio 1997 l'approvazione costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico comunale, e comporta la dichiarazione di pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità dei lavori.

Ma lo stesso comma quinto dell'art. 27 dispone altresì che l'approvazione del progetto da parte della giunta regionale, in esito alle conclusioni della conferenza (cui partecipano i responsabili degli uffici regionali competenti, e i rappresentanti degli enti locali interessati), "sostituisce ad ogni effetto visti, pareri, autorizzazioni e concessioni di organi regionali, provinciali e comunali".

Ne discende l'illegittimità del diniego di condono per avere del tutto trascurato gli indicati profili della vicenda, e per avere preannunciato l'applicazione di sanzioni edilizie (censurata con il quinto motivo) per un abuso che deve ritenersi legittimato da una pluralità di titoli (silenzio-assenso e autorizzazione regionale).

6. Per le considerazioni esposte, che assorbono ogni altro motivo di censura, il ricorso va accolto, con conseguente annullamento dell'impugnato diniego. Le spese, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia accoglie il ricorso e per l'effetto annulla l'atto impugnato.

Condanna il Comune di Milano al pagamento delle spese di causa, che si liquidano a favore del ricorrente nella complessiva somma di € 2.000,00 (Euro duemila), oltre IVA e CPA.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 06/05/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere, Estensore

Silvia Cattaneo, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/05/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO