

N. 04680/2009 REG.SEN.
N. 04968/2004 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 4968 del 2004, proposto da:

RUF CARNI s.p.a., con sede in Lovere, in persona dell'amministratore signor Giuseppe Ballerini, rappresentata e difesa dall'avv. Aldo Algani di Bergamo e dall'avv. Luca Azzariti di Milano, elettivamente domiciliata presso quest'ultimo in Milano, via F. Sforza 15, nello studio dell'avv. Massimo Gambino

contro

AGENZIA del DEMANIO, Filiale Lombardia, sede di Milano, non costituita in giudizio

per l'annullamento

del provvedimento 4 agosto 2004 (prot. 2004/41397) con cui l'Agenzia del demanio ha respinto l'istanza di acquisto di un'area demaniale presentata il 6.2.2004 ai sensi dell'art. 5-bis del decreto legge n. 143/2003 convertito con legge n. 212/2003; e per l'accertamento del diritto della ricorrente di acquistare l'area demaniale.

Visto il ricorso, notificato il 12 novembre e depositato il 2 dicembre 2004;

Viste le memorie della ricorrente;

Visti atti e documenti di causa;

Udito, alla pubblica udienza del 1 luglio 2009, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, l'avv. Azzariti;

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. La Società ricorrente espone:

- di essere proprietaria di un'area sita nel comune di Lovere, in zona omogenea B, individuata in catasto al foglio 17, mappale n. 1352 sub 1-2-3-4-5, sulla quale sorge un capannone adibito allo svolgimento della sua attività industriale di commercio e lavorazione delle carni;

- di avere negli anni sessanta ampliato lo stabilimento, in forza di licenza edilizia n. 11 in data 22.2.1967, erigendo un manufatto su palafitte, nello specchio d'acqua del lago d'Iseo attiguo all'area di proprietà;

- di avere chiesto all'Agenzia del demanio (d'ora innanzi, Agenzia), con istanza presentata il 6 febbraio 2004 ai sensi dell'art. 5-bis del decreto legge n. 143/2003, convertito con legge n. 212/2003, l'acquisto della porzione di specchio d'acqua occupata dal capannone (pari a mq 312,43), versando il prezzo determinato secondo la tabella A allegata alla citata legge n. 212;

- di essersi vista opporre dall'Agenzia, col provvedimento 4 agosto 2004 impugnato in questa sede, un rifiuto, basato sul rilievo che il menzionato art. 5-bis non si applica alle aree protette ai sensi del codice dei beni culturali e ambientali di cui al decreto legislativo 29 ottobre 1999 n. 490 e successive modifiche.

2. Contro l'impugnato diniego la Società deduce i seguenti motivi:

- violazione dell'art. 5-bis del decreto legge n. 143/2003 e dell'art. 146 del decreto legislativo n. 490/1999, difetto di istruttoria e travisamento dei fatti: l'Agenzia si

sarebbe limitata a respingere la richiesta di acquisto sull'erroneo presupposto che la porzione lacuale occupata dal capannone ricada in una zona vincolata ai sensi del decreto legislativo n. 490/1999, senza considerare che il vincolo paesaggistico di cui all'art. 146, primo comma, lett. b), di detto decreto (oggi trasfuso nel corrispondente art. 142 del codice dei beni culturale e del paesaggio, emanato con decreto legislativo n. 42 del 2004) riguarda i "territori contermini ai laghi", cioè le aree della terraferma, ma non anche gli specchi d'acqua antistanti la terraferma (primo motivo);

- violazione sotto altro profilo dell'art. 5-bis del decreto legge n. 143/2003 in relazione all'art. 146 del decreto legislativo n. 490/99, difetto di istruttoria e travisamento dei fatti: l'Agenzia avrebbe dovuto considerare che il vincolo paesaggistico ex lege - di cui all'art. 146, primo comma, del d.lgs. 490/99 - non si applica, ai sensi del secondo comma, alle aree delimitate negli strumenti urbanistici come zone A e B; di qui la necessità di chiarimenti da parte del Comune di Lovere, che avrebbe, contraddittoriamente, attestato la sussistenza del vincolo paesaggistico sulla fascia di litorale nonostante la sua collocazione urbanistica in zona B (secondo motivo);

- violazione degli artt. 1 e 14 dello Statuto dell'Agenzia e dell'art. 61 [Agenzie fiscali] del decreto legislativo n. 300 del 1999 [riforma dell'organizzazione del Governo] anche in relazione alla legge n. 241/90 sul procedimento amministrativo, violazione dei principi costituzionali di buon andamento: l'Agenzia avrebbe respinto l'istanza di acquisto con motivazione inadeguata, in assenza di puntuale istruttoria, e senza richiedere ulteriori informazioni all'istante circa l'esatta configurazione della porzione lacuale di cui si richiedeva l'acquisto.

Su tali premesse la ricorrente chiede l'annullamento dell'impugnato diniego e l'accertamento del proprio diritto di acquistare l'area demaniale richiesta,

sussistendone i requisiti ai sensi dell'art. 5-bis della legge n. 212 del 2003.

3. Con ordinanza 11 maggio 2009 n. 108 la Sezione ha chiesto alle Amministrazioni interessate (Regione Lombardia, Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio di Milano, Agenzia del demanio, Comune di Lovere) chiarimenti sulla natura del vincolo. Tutte le Amministrazioni, ciascuna per i profili di propria competenza, hanno dato risposta, trasmettendo la documentazione del caso.

4. Il ricorso è infondato.

L'art. 5-bis del decreto legge 24 giugno 2003 n. 143, convertito in legge 1 agosto 2003 n. 212, disciplina l'alienazione di aree appartenenti al patrimonio e al demanio dello Stato, così disponendo (primo comma): "Le porzioni di aree appartenenti al patrimonio e al demanio dello Stato, escluso il demanio marittimo, che alla data di entrata in vigore del presente decreto risultino interessate dallo sconfinamento di opere eseguite entro il 31 dicembre 2002 su fondi attigui di proprietà altrui, in forza di licenze o concessioni edilizie o altri titoli legittimanti tali opere, e comunque sia quelle divenute area di pertinenza, sia quelle interne a strumenti urbanistici vigenti, sono alienate a cura della filiale dell'Agenzia del demanio territorialmente competente mediante vendita diretta in favore del soggetto legittimato che ne faccia richiesta. L'estensione dell'area di cui si chiede l'alienazione oltre a quella oggetto di sconfinamento per l'esecuzione dei manufatti assentiti potrà comprendere, alle medesime condizioni, una superficie di pertinenza entro e non oltre tre metri dai confini dell'opera. Il presente articolo non si applica, comunque, alle aree sottoposte a tutela ai sensi del testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali, di cui al decreto legislativo 29 ottobre 1999 n. 490, e successive modificazioni."

5. Il decreto legislativo 22 gennaio 2004 n. 42 (codice dei beni culturali e del

paesaggio), in cui sono state trasfuse le disposizioni del decreto legislativo 29 ottobre 1999 n. 490 (testo unico in materia di beni culturali e ambientali, contestualmente abrogato a decorrere dal 1 maggio 2004), prevede diverse categorie di beni paesaggistici.

L'art. 134 definisce beni paesaggistici: a) gli immobili e le aree di cui all'articolo 136, individuati ai sensi degli articoli da 138 a 141; b) le aree di cui all'articolo 142; c) gli ulteriori immobili ed aree specificamente individuati a termini dell'articolo 136 e sottoposti a tutela dai piani paesaggistici previsti dagli articoli 143 e 156.

I beni di cui alla lettera a) sono gli immobili e le aree specificamente individuati e dichiarati di notevole interesse pubblico in esito ad un procedimento ad hoc, che trova disciplina negli artt. 138~141; tra detti beni sono comprese (cfr. art. 136) le bellezze naturali e panoramiche, che in esito a tale procedimento sono pertanto tutelate da un vincolo specifico.

L'art. 142 del codice (corrispondente all'art. 146 del testo unico previgente), intitolato "aree tutelate per legge", nell'intento di ampliare la tutela a beni individuati "per categoria" a prescindere da una specifica dichiarazione di interesse derivante da atto amministrativo, pone invece un vincolo generico, disponendo (primo comma, lett. b) che "sono comunque di interesse paesaggistico e sono sottoposti alle disposizioni di questo Titolo", tra l'altro, "b) i territori contermini ai laghi compresi in una fascia della profondità di 300 metri dalla linea di battigia, anche per i territori elevati sui laghi".

Aggiunge l'art. 142 (secondo comma, lett. a) che tale disposizione non si applica alle aree che alla data del 6 settembre 1985 "erano delimitate negli strumenti urbanistici, ai sensi del decreto ministeriale 2 aprile 1968, n. 1444, come zone territoriali omogenee A e B"; e conclude (quarto comma) che "resta in ogni caso ferma la disciplina derivante dagli atti e dai provvedimenti indicati all'articolo 157",

vale a dire i provvedimenti emessi ai sensi della normativa previgente, comprese “le dichiarazioni di notevole interesse pubblico notificate ai sensi della legge 29 giugno 1939, n. 1497”, che “conservano efficacia a tutti gli effetti” (art. 157, primo comma, lett. b).

6. Ora, il manufatto, sconfinante nella zona demaniale di cui la ricorrente pretende l’alienazione a suo favore, è stato edificato su un tratto di spiaggia, della superficie di mq. 322, occupato in forza di concessione precaria della durata di anni sei rilasciata con decorrenza 1 gennaio 1989 (cfr. disciplinare, trasmesso dall’Agenzia del demanio con nota 10 giugno 2009, depositata il 12.6.09); e detto edificio, come risulta dalla documentazione fotografica prodotta dalla ricorrente, poggia su palafitte immerse nello specchio d’acqua antistante la terraferma (cfr. doc. 5, depositato il 2.12.04, e doc. 2, depositato il 13.12.04).

L’area è compresa in zona dichiarata di notevole interesse pubblico con decreto 15 novembre 1956 del Ministero della pubblica istruzione, ai sensi della legge 29 giugno 1939 n. 1497 sulla protezione delle bellezze naturali (cfr. documentazione allegata alla nota 11 giugno 2009 della Regione Lombardia, Direzione generale territorio e urbanistica, pervenuta al Tribunale il 13.6.09).

Si tratta dunque di una zona protetta non già dal vincolo generico di cui all’art. 142 del codice, ma da un vincolo specifico, imposto con atto amministrativo, in esito ad un procedimento condotto ai sensi della normativa allora vigente: vincolo pienamente efficace (ex art. 157) ed assimilabile ai vincoli specifici di cui agli artt. 134 lett. a) e 136 dello stesso codice.

Ne discende che non è applicabile alla fattispecie l’esclusione di cui all’art. 142 secondo comma, che riguarda solo il vincolo generico imposto dal codice sulle “aree tutelate per legge”; senza considerare che nel caso in esame l’area, alla data del 6 settembre 1985, non era situata in zona A o B del territorio comunale, ma in

zona F.

Correttamente pertanto l'Agenzia ha negato l'alienazione del bene, ritenendolo sottratto alle facoltà di acquisto di cui all'art. 5-bis del decreto legge n. 143/03 (convertito con legge n. 212/03).

7. La ricorrente sostiene che il vincolo inciderebbe solo sul territorio costiero, e non sul lago, ossia sullo specchio d'acqua sovrastato dall'edificio su palafitte.

La tesi non può essere condivisa: sia perché, come rilevato dalla Regione, sebbene posto sulla zona costiera e sui territori contermini, il vincolo è funzionale alla tutela del lago considerato come bellezza unitaria (non a caso il decreto ministeriale richiama l'esigenza di proteggere un panorama particolarmente suggestivo che comprende la vista "del" lago e la vista "dal" lago: cfr. verbale della commissione provinciale in calce al decreto ministeriale 15.11.1956); sia perché la pretesa della ricorrente ha in realtà ad oggetto non tanto lo specchio d'acqua (insuscettibile di proprietà privata), quanto l'estensione del tratto di spiaggia realizzato su palafitte, vale a dire un'appendice della terraferma - protesa sullo specchio d'acqua antistante - che fa parte anch'essa del territorio costiero.

8. La ricorrente richiama infine un precedente (TAR Brescia 27.11.08 n. 1706) che in un caso analogo, muovendo dalla premessa che la presenza di un vincolo paesistico-ambientale non sarebbe di ostacolo alla cessione delle aree demaniali, ha annullato un diniego di cessione di area demaniale soggetta a detto vincolo "al fine di consentire la riapertura del procedimento con l'acquisizione dell'autorizzazione paesistica e del parere dell'ente incaricato della gestione del idrico".

Ritiene il Collegio che in presenza di un vincolo paesaggistico la possibilità di acquisto sia esclusa per legge, perché così tassativamente e inequivocabilmente dispone l'art. 5-bis del decreto-legge n. 143 del 2003, senza alcuna possibilità di demandare a chicchessia la verifica di compatibilità della proposta di acquisto col

vincolo. Né sembra potersi trarre argomento in contrario dalla sentenza 1.2.2006 n. 31 della Corte costituzionale; la quale, pronunciandosi, in sede di conflitto di attribuzioni, su una vicenda in cui erano in questione le competenze della Regione in materia di demanio idrico, illegittimamente incise da una circolare dell'Agenzia del demanio, ha statuito che le Regioni devono essere coinvolte nelle procedure dirette all'alienazione di beni del demanio idrico statale presenti sul rispettivo territorio; ma ciò non significa che debba essere annullato (tanto più che manca nel ricorso una censura ad hoc) un diniego di alienazione opposto, per carenza dei requisiti legali, dall'Agenzia del demanio, senza avere interpellato la Regione.

9. Per le considerazioni che precedono, il ricorso va respinto. Non v'è luogo a provvedere sulle spese, in assenza di costituzione in giudizio dell'Agenzia intimata.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia respinge il ricorso. Nulla per le spese.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 1 luglio 2009, con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere, Estensore

Alberto Di Mario, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/09/2009

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

IL SEGRETARIO