

N. 03255/2010 REG.SEN.
N. 02664/2008 REG.RIC.
N. 00504/2009 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 2664 del 2008, proposto da:
Vallestaffora Srl, rappresentata e difesa dagli avv. Luigi Cocchi e
Giancarlo Tanzarella, con domicilio eletto presso lo studio di
quest'ultimo, in Milano, piazza Velasca, 5;

contro

Comune di Varzi, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Franco
Ferrari, con domicilio eletto presso il suo studio, in Milano, via
Larga, 23;

Regione Lombardia, rappresentata e difesa dall'Piera Pujatti,
elettivamente domiciliata in Milano, via Fabio Filzi 22;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Comitato La Nostra Staffora, in persona del Presidente p.t.,

unitamente a Elena Buscaglia, Battista Buscaglia, Corrado Rossi, Maurizio Tagliani e Tiziana Frascetta, tutti rappresentati e difesi dagli avv. Stefano Nespor, Ada Lucia De Cesaris e Claudia Galdenzi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Nespor in Milano, via Cadore N.36;

Parrocchia San Martino, rappresentata e difesa dagli avv. Stefano Nespor, Ada Lucia De Cesaris, e Claudia Galdenzi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Nespor in Milano, via Cadore N.36;

Nonché sul ricorso numero di registro generale 504 del 2009, proposto da:

Vallestaffora Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Luigi Cocchi e Giancarlo Tanzarella, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Tanzarella in Milano, piazza Velasca, 5;

contro

Regione Lombardia, rappresentata e difesa dall'avv. Piera Pujatti, elettivamente domiciliata in Milano, via Fabio Filzi 22;

Comune di Varzi, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Franco Ferrari, con domicilio eletto presso il suo studio, in Milano, via Larga, 23;

per l'annullamento

I) con il ricorso n. 2664/2008:

- del provvedimento del Responsabile del Servizio Edilizia Privata e Urbanistica del Comune di Varzi del 29.9.2008, di rigetto dell'istanza di condono presentata in data 31.12.1986;
- del provvedimento del medesimo Responsabile in data 25.8.2008 di diniego di autorizzazione paesaggistica connessa alla medesima istanza di condono;
- di tutti gli altri atti presupposti e/o preparatori e/o connessi e/o conseguenti;

con motivi aggiunti del 25.2.2009:

- dell'ordinanza di demolizione di opere abusive e ripristino dello stato dei luoghi n. 1 del 21.1.2009 del Responsabile del Servizio Edilizia Privata e Urbanistica del Comune di Varzi;

II) con il ricorso n. 504/2009:

- della nota della Regione Lombardia 18.2.2009 n. 775, nonché di tutti gli atti presupposti, tra i quali il provvedimento del Comune di Varzi del 29.9.2008 di rigetto dell'istanza di condono 31.12.1986; del provvedimento del Comune 25.8.2008 di diniego di autorizzazione paesaggistica connessa all'istanza di condono;

Visti i ricorsi con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Varzi e della Regione Lombardia;

Visto l'atto di intervento ad *opponendum*;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Uditi alla chiamata preliminare dell'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2010, relatore la dott.ssa Silvana Bini, l'avv. Elena Tanzarella, in sostituzione dell'avv. Giancarlo Tanzarella, per la società ricorrente, l'avv. Alice Minati in sostituzione dell'avv. Ferrati, per il Comune di Varzi, l'avv. Annalisa Santagostino, in sostituzione dell'avv. Pujatti, per la Regione Lombardia e l'avv. Claudia Galdenzi per i controinteressati;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società Vallestaffora è stata affittuaria dell'azienda di proprietà della società Padane Strade s.r.l., dichiarata poi fallita dal Tribunale di Voghera.

L'azienda, destinata all'esecuzione di lavori stradali e localizzata con le sue attrezzature e impianti nel Comune di Varzi su un'area del demanio idrico concesso alla suddetta Padane Strade con atto del 9.12.1981 rep. 868, è stata acquistata da parte della Vallestaffora a seguito della procedura fallimentare, nel 2005.

L'area utilizzata dalla società, oltre a far parte come detto del demanio idrico, è interessata dal vincolo idrogeologico, per la vicinanza a due torrenti (lo Staffora e l'Aronchio) e rientra nella zona di esondazione del Piano per l'Assetto Idrogeologico del bacino idrografico del Fiume Po.

Sull'area sono stati realizzati abusivamente dalla precedente proprietà una serie di manufatti, per i quali in data 31.12.1986 è stata

presentata una domanda di condono, avente ad oggetto “la ristrutturazione di fabbricati ad uso deposito officina, garages e uffici”.

Trattandosi di un’area sottoposta a vincolo di tutela paesaggistica il Comune rilasciava l’autorizzazione paesaggistica prot. 6/93 in data 14.6.1993, trasmettendola, nei termini di legge alla competente Soprintendenza per i Beni Ambientali e Architettonici delle Province di Bergamo, Como, Milano, Pavia e Varese.

L’Autorità preposta al vincolo, dopo aver rilevato che il Sindaco nel decreto in esame “non spiega come e perché le opere di cui si autorizza la ristrutturazione in sanatoria possono ritenersi compatibili con il contesto paesaggistico di appartenenza” e che “la struttura attuale delle opere risente della casualità tipica della costruzioni non progettate sia nei disegni di piante e prospetti, sia nell’uso dei materiali”, con decreto prot. 4393 del 11.8.93, pervenuto al Comune il 22.9.1993, annullava l’autorizzazione paesaggistica, rilevando la violazione dell’art 82 c. V del DPR 616/77.

Il Sindaco procedeva quindi all’annullamento in autotutela della propria autorizzazione paesaggistica.

Non venivano adottati ulteriori provvedimenti, rispetto al procedimento aperto con la domanda del 31.12.1986.

Il Curatore fallimentare presentava in data 6.8.2001 una nuova domanda di condono, che, a differenza della precedente, riguardava “opere di sistemazione esterna di alcuni edifici mediante

completamento degli intonaci, tinteggiatura, sostituzione delle lamiera zincate dei tetti, regolarizzazione delle sommità dei muri e la piantumazione”.

Gli esperti ambientali esaminavano la domanda e si esprimevano positivamente in data 22.10.2001; sulla base di detto parere il Responsabile del servizio del Comune rilasciava l'autorizzazione paesaggistica in data 13.3.2002, prescrivendo lo smaltimento dei rifiuti, la realizzazione di una fascia arborea e il rispetto della normativa degli scarichi; il procedimento si chiudeva con l'atto di condono del 6.6.2002, in cui si indicava come prescrizione il rispetto delle condizioni poste dagli esperti ambientali.

Nel corso degli anni il Curatore fallimentare chiedeva innumerevoli proroghe per l'adempimento delle prescrizioni indicate dagli esperti ambientali.

In data 25.11.2005 la società Padane Strade veniva venduta all'asta alla società ricorrente, la quale il 12.1.2006 presentava istanza di voltura della pratica edilizia e richiesta di ulteriore proroga per l'esecuzione delle prescrizioni cui il condono era subordinato.

La proroga veniva concessa fino al 21.12.2006, ma già il 19.12.2006 la società reiterava la richiesta di “nuova proroga necessaria per la realizzazione di tutte le opere concesse”.

Ritenendo che il 22.10.2006 fosse scaduto il termine di validità dell'autorizzazione paesaggistica, fissato in cinque anni dall'art. 146 comma 4 del D. lvo 42/2004, l'Amministrazione comunale, preso

atto del mancato adempimento delle prescrizioni, in data 29.5.2008, richiedeva integrazioni documentali, al fine di poter rilasciare un nuovo atto di sanatoria, relativo al procedimento di condono avviato il 31.12.1986.

A fronte del mancato riscontro alle richieste di integrazione documentale, il Comune dapprima comunicava ex art 10 bis L. 241/90 i motivi ostativi al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica e del condono e, quindi, concludeva il procedimento con l'atto del 29.9.2008, di rigetto della istanza di condono, anche sulla base del diniego di autorizzazione paesaggistica del 25.8.2008, rilasciato previa acquisizione del parere della Commissione del paesaggio in data 10.7.2008.

I suddetti dinieghi sono stati impugnati con ricorso n. 2664/2008, per i seguenti motivi:

- 1) violazione e falsa applicazione artt. 31, 32 e 39 L. 47/85; difetto dei presupposti e travisamento; difetto di istruttoria e di motivazione; manifesta illogicità e ingiustizia: la ricorrente non avrebbe mai manifestato la volontà di subentrare nel procedimento di condono e, quindi, il diniego sarebbe stato notificato illegittimamente alla stessa;
- 2) violazione dell'art 32 L. 47/85 in relazione agli artt. 146 e 159 D. lvo 42/2004, eccesso di potere per difetto dei presupposti: il provvedimento di diniego si fonda sull'inadempimento alle prescrizioni, omettendo di valutare una serie di altri atti, quali il

preesistente parere favorevole e la concessione in sanatoria del 2002;
3) illegittimità derivata: il diniego paesaggistico sarebbe illegittimo per contraddittorietà con l'autorizzazione paesaggistica del 13.3.2002. Si costituiva il Comune intimato, chiedendo il rigetto del ricorso.

Il Comune emanava poi l'ordine di demolizione n. 1 del 21.1.2009, impugnato con motivi aggiunti depositati in data 25.2.2009, per i seguenti motivi:

1) illegittimità derivata:

1.1) violazione e falsa applicazione artt. 31, 32 e 39 L. 47/85; difetto dei presupposti e travisamento; difetto di istruttoria e di motivazione; manifesta illogicità e ingiustizia, non avendo la società ricorrente mai manifestato la volontà di subentrare nel condono;

1.2) violazione dell'art 32 L. 47/85 in relazione agli artt. 146 e 159 D. lvo 42/2004, eccesso di potere per difetto dei presupposti: il provvedimento di diniego si fonda su presupposti errati, quali l'inadempimento alle prescrizioni e rinuncia alla concessione demaniale;

1.3) Illegittimità derivata dal diniego dell'autorizzazione paesaggistica;

2) illegittimità derivata per illegittimità del comportamento della regione Lombardia e dell'atto di declaratoria di improcedibilità dell'istanza di concessione del 2.3.2006: il provvedimento si fonderebbe sulla errata valutazione della STER di Pavia, che ha considerato la Vallestaffora rinunciataria della concessione dell'area,

invitando il Comune a disporre la rimessione in pristino;

2.1) violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2 e 3 L. 241/90; eccesso di potere sotto svariati profili: il provvedimento della STER non sarebbe stato mai comunicato alla ricorrente e sarebbe fondato sull'erroneo presupposto del mancato pagamento dei canoni;

3) violazione e/o falsa applicazione degli artt. 29 DPR 380/2001 e dell'art 39 L. 47/85; difetto di presupposto e/o travisamento; difetto di istruttoria e di motivazione; sviamento, non essendo la Vallestaffora responsabile dell'abuso.

Anche rispetto ai motivi aggiunti si costituiva in giudizio il Comune di Varzi.

Intervenivano il Comitato La Nostra Staffora, sei cittadini e la Parrocchia San Martino, chiedendo il rigetto del ricorso.

A fronte della documentazione prodotta dall'Amministrazione Comunale, la società ricorrente deduceva nel presente giudizio in data 24 marzo 2009, i seguenti ulteriori motivi:

4) violazione e falsa applicazione dell'art 1 L. 47/85 e dell'art 36 DPR 380/2001, dell'art. 151 D. Lvo 49/99 e 13 R.D. 1357/1990; violazione degli artt. 146, 159 e 167 D. Lvo 42/2004 e artt. 27, 29, 31 e 35 DPR 380/2001; eccesso di potere per falsità dei presupposti, travisamento dei fatti, difetto di istruttoria e di motivazione, illogicità, contraddittorietà; ingiustizia grave e manifesta; sviamento: l'Amministrazione non avrebbe considerato i precedenti atti di sanatoria già rilasciati;

5) violazione e falsa applicazione dell'art 31 L. 47/85 e degli artt. 27 e segg. DPR 380/2001, dell'art. 168 D. Lvo 42/2004 e dell'art. 823 c.c.; della L.R. 34/98 e dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa di cui all'art 97 Cost. e dell'art 1 L. 241/90; eccesso di potere per falsità dei presupposti, travisamento dei fatti, difetto di istruttoria e di motivazione, illogicità, contraddittorietà; ingiustizia grave e manifesta; sviamento: l'ordine di demolizione sarebbe fondato anche sulla presunta rinuncia alla concessione demaniale;

6) illegittimità derivata dal diniego della concessione dell'area demaniale.

Con ordinanza n. 437 del 2 aprile 2009 la domanda cautelare veniva respinta, ritenendo che per le opere di cui si dispone la demolizione non fosse mai stato rilasciato alcun titolo abilitante, né edilizio, né paesaggistico.

Medio tempore si svolgeva anche il procedimento per la concessione demaniale delle aree *de quibus*.

L'area era infatti stata concessa alla Società Padane con atto del 1981. In base al contratto di affitto Vallestaffora era tenuta al pagamento del corrispettivo in favore di Padana Strade.

A seguito dell'acquisto dell'azienda, Vallestaffora in data 2.3.2006 ha chiesto alla Regione la voltura della concessione demaniale dell'area, rifiutandosi però di pagare i canoni antecedenti al 2006, ritenendoli di pertinenza del fallimento.

Con nota del 18.2.2009 n. 775 la Regione esprimeva parere negativo alla domanda di concessione in sanatoria, per il mancato pagamento dei canoni, precisando che se non avesse ottemperato al pagamento di quanto dovuto, avrebbe avviato le procedure per la riscossione coattiva dei canoni e disposto lo sgombero delle aree.

In particolare, secondo la Regione, la Società Vallestaffora aveva occupato le aree dal 2001 senza titolo, dal momento che la concessione originaria, rilasciata alla Padane Strade, era comunque scaduta e mai rinnovata.

Con nota del 16.4.2008 il Responsabile della Direzione centrale programmazione integrata di Pavia, rispondeva al legale, ribadendo che la Vallestaffora occupava l'area dal 1999 ed era quindi debitrice dei canoni di occupazione e che il termine di pagamento dei canoni scaduti, fissato al 31.3.2008, era inutilmente decorso.

In pari data lo stesso ufficio inviava una nota alla società, all'Agenzia del Demanio e al Sindaco del Comune di Varzi, comunicando che, non essendo stato effettuato il pagamento dei canoni, la società Vallestaffora era considerata rinunciataria e assegnava dieci giorni per la presentazione di osservazioni da parte della Società.

La ricorrente presentava controdeduzioni in data 9.5.2008 (pervenute alla Regione in data 13.5.2008), ribadendo di non ritenersi tenuta al pagamento dei canoni.

Il procedimento si concludeva con l'atto regionale 18.2.2009 n. 775, con cui si comunica la chiusura del procedimento della concessione

del terreno demaniale in località San Martino del Comune di Varzi, “ritenendo la ditta inadempiente e preso atto del diniego di autorizzazione paesaggistica del 25.8.2008 e del diniego di condono edilizio del 29.9.2008 emessi dal Servizio di edilizia privata ed Urbanistica del Comune di Varzi”.

Quest'ultimo atto regionale viene impugnato con ricorso n. 504/2009, per i seguenti motivi:

1) illegittimità derivata per illegittimità dei provvedimenti di diniego dell'autorizzazione paesistica e di condono adottati dal Comune di Varzi e già dedotti con il ricorso n. 2664/2008: il provvedimento regionale richiama gli atti comunali e quindi è viziato per i motivi articolati avverso detti atti, che vengono riproposti.

Con riguardo al provvedimento regionale:

1) violazione e falsa applicazione dell'art 10 bis L. 241/90; violazione dell'art 3 L. 241/90; eccesso di potere per falsità dei presupposti e travisamento; illogicità ed ingiustizia manifesta; difetto di motivazione, essendo mancato un effettivo contraddittorio, in quanto l'Amministrazione non avrebbe mai preso in considerazione le deduzioni formulate dalla società ricorrente;

2) violazione dell'art 2560 C.C. in violazione delle norme fallimentari; falsità dei presupposti e travisamento; difetto di istruttoria e di motivazione; illogicità e ingiustizia grave e manifesta; sviamento di potere: il diniego sarebbe fondato sulla mancata corresponsione dei canoni pregressi, che tuttavia non dovevano

essere versati dalla società Vallestaffora;

3) violazione e falsa applicazione dei principi in materia di rilascio di concessioni demaniali e di determinazione del canone; eccesso di potere per falsità dei presupposti e/o travisamento; difetto di istruttoria e di motivazione; illogicità e ingiustizia grave; sviamento di potere: la contestazione circa la quantificazione dei canoni richiesti non giustificerebbe il diniego della concessione.

Con motivi aggiunti depositati in data 24 marzo 2009 sono state presentate nuove censure, a fronte dei documenti depositati nel ricorso n. 2664/2008, sia avverso l'atto regionale, sia avverso i provvedimenti comunali.

Si costituivano in giudizio la Regione Lombardia e il Comune di Varzi, chiedendo il rigetto del ricorso.

In vista dell'udienza di merito le parti depositavano nuove memorie.

All'udienza del 9 giugno 2010 il ricorso veniva trattenuto in decisione dal Collegio.

DIRITTO

1) Va preliminarmente disposta la riunione dei ricorsi, stante la parziale connessione oggettiva e soggettiva.

2) Con il primo ricorso (2664/2008) e i connessi motivi aggiunti, vengono impugnati gli atti adottati dal Comune di Varzi relativi alle opere edilizie realizzate su un'area demaniale.

2.1 L'eccezione di irricevibilità del ricorso è infondata, in quanto, come emerge dagli atti originali depositati in giudizio, lo stesso è

stato presentato nei termini di legge all'Ufficiale Giudiziario.

Pertanto l'impugnazione del diniego di sanatoria e dell'autorizzazione paesaggistica, conosciuta unitamente al primo, è tempestiva.

2.2 Nel merito il ricorso è infondato.

Si deve puntualizzare che i provvedimenti impugnati concludono il procedimento di sanatoria aperto con la domanda del 31.12.1986, avente ad oggetto opere realizzate sull'area demaniale, concessa fino a tale anno alla società Padana Strade.

Il diniego richiama il parere paesaggistico del 25.8.2008, il quale a sua volta è stato reso sulla base del parere della commissione competente, che ha rilevato la mancata produzione documentale necessaria per valutare la domanda di condono, nonché la particolare posizione dell'area, in zona agricola, soggetta ad esondazione, a vincolo Galasso e in zona PAI.

Va ribadito quanto già affermato in sede cautelare, che la precedente concessione edilizia in sanatoria del 6.6.2001 n.48 attiene ad un intervento di manutenzione di immobili già esistenti, consistenti nella sistemazione esterna mediante tinteggiature, sostituzione di lamiere, regolarizzazione delle sommità dei muri circostanti e piantumazione e che la relativa autorizzazione paesaggistica del 13.3.2002 era subordinata ad alcune prescrizioni (lo smaltimento dei rifiuti, la realizzazione di una fascia arborea di 10 metri e una prescrizione sullo scarico delle acque), per l'adempimento delle quali la stessa

ricorrente ha chiesto la proroga del termine, ma che non sono mai state eseguite.

Alla luce di queste precisazioni, si può passare ad esaminare le censure, articolate nel ricorso principale e nei motivi aggiunti.

2.3 Nel primo motivo del ricorso (riproposto nel primo motivo dei motivi aggiunti del 25.2.2009) parte ricorrente lamenta la violazione degli articoli in materia di condono della L. 47/85, sostenendo che l'istanza di condono è stata presentata nel 1986 da Padane Strade s.r.l. e Vallestaffora non avrebbe mai manifestato la volontà di subentrare nel procedimento edilizio.

La censura è totalmente priva di rilievo, perché la stessa società Vallestaffora, dopo aver acquistato dal fallimento, ha presentato la domanda per ottenere una proroga per l'adempimento delle prescrizioni dell'autorizzazione 7765/2002. Inoltre, in quanto attuale proprietaria è subentrata, comunque, nella posizione della precedente proprietà e il provvedimento di diniego di opere abusive le è stato, quindi, correttamente notificato.

Infatti, secondo il prevalente orientamento, il nuovo acquirente dell'immobile abusivo o del sedime su cui è stato realizzato succede in tutti i rapporti giuridici attivi e passivi facenti capo al precedente proprietario e relativi al bene ceduto, ivi compresa l'abusiva trasformazione, subendo gli effetti sia del diniego di sanatoria, sia dell'ingiunzione di demolizione successivamente impartita, pur essendo l'abuso commesso prima della traslazione della proprietà

(T.A.R. Lombardia Milano, sez. IV, 31 maggio 2010, n. 1721).

2.4 Nel secondo motivo del ricorso principale, (riproposto nei primi motivi aggiunti al punto 1.2) la ricorrente censura il diniego dell'autorizzazione paesaggistica, fondato sul parere del 10.7.2008 della Commissione del Paesaggio. Sostiene, infatti, che la Commissione avrebbe ommesso di esaminare una serie di elementi, tra cui la circostanza che il precedente parere favorevole era stato annullato solo per difetto di motivazione. Non sarebbero stati valutati tutti gli ulteriori atti positivi, tra cui l'autorizzazione del 13.3.2002.

Anche questo motivo va respinto.

Il primo parere positivo del 1993, contrariamente a quanto affermato dalla ricorrente, non è stato annullato solo per difetto di motivazione, ma anche per una diversa valutazione del vincolo oggetto di tutela: infatti la Soprintendenza ha rilevato come la struttura risentisse “della casualità tipica delle costruzioni non progettate” e quindi creasse una alterazione dei tratti paesaggistico-ambientali caratterizzanti il territorio.

Il parere successivo, cioè quello del 2008, era invece chiaramente subordinato alla realizzazione delle prescrizioni ivi indicate, che non sono state adempiute e per le quali il termine si deve considerare scaduto, dal momento che il Comune ha negato ulteriori proroghe.

Il parere paesaggistico non è, quindi, affetto dai vizi rilevati nel motivo in esame.

2.5 Quanto sopra dedotto è sufficiente per respingere anche il terzo motivo del ricorso (riproposto nei motivi aggiunti del 25.2.2009 al punto 1.3), in cui si rileva l'illegittimità derivata del diniego del condono dal parere della Commissione paesaggistica, per contraddittorietà con l'autorizzazione paesaggistica rilasciata il 13.3.2002.

3) Con i motivi aggiunti del 25 febbraio 2009 viene impugnata l'ordine di demolizione n. 1 del 21.1.2009.

3.1 Le censure relative alla illegittimità derivata vanno respinte, dal momento che gli atti presupposti, da cui discenderebbe l'illegittimità, sono stati ritenuti legittimi.

3.2 Viene poi lamentato come vizio proprio dell'ordinanza, l'illegittimità derivata dal comportamento della Regione, che, erroneamente avrebbe ritenuto rinunciataria la Vallestaffora della concessione in sanatoria dell'area demaniale, fatto che non potrebbe, comunque, giustificare l'ordine di demolizione.

Inoltre il provvedimento della Regione (*rectius* dalla Direzione centrale programmazione integrata sede territoriale di Pavia), non sarebbe mai stato portato a conoscenza della società e quindi viziato per violazione degli artt. 2 e 3 L. 241/90.

Anche questa censura è infondata.

L'ordine di demolizione, sebbene richiami il procedimento della concessione del bene demaniale e il relativo provvedimento conclusivo di diniego, è comunque atto conseguente al diniego di

sanatoria.

Sebbene i provvedimenti edilizi abbiano richiamato gli atti del procedimento concessorio (e viceversa), ciascun atto ha comunque proprie ragioni giustificative, idonee a sorreggerlo in modo autonomo.

Con l'ordinanza n. 1/09 il Comune non ha disposto lo sgombero dell'area, a causa della scadenza della concessione, ma la demolizione delle opere abusive e il ripristino dello stato dei luoghi, esercitando quindi poteri sanzionatori di natura edilizia e non di autotutela dei beni demaniali.

3.3 Nella censura rubricata al n. 3 si lamenta che Vallestaffora non sarebbe né responsabile dell'abuso, né il soggetto che ha presentato istanza di condono e quindi non può essere considerato come subentrante nel procedimento.

Anche questa censura è assolutamente priva di fondatezza, dal momento che l'ordinanza di demolizione va notificata anche al proprietario incolpevole, in quanto l'abuso costituisce illecito permanente e l'ordinanza ha carattere ripristinatorio e non prevede l'accertamento del dolo o della colpa del soggetto.

E' principio consolidato che l'ordinanza di demolizione di una costruzione abusiva vada emanata nei confronti del proprietario attuale, anche se non responsabile dell'abuso. E' solo l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale dell'area su cui insiste l'abuso che può essere disposta esclusivamente in danno del responsabile

dell'abuso edilizio (ove egli sia anche proprietario del bene), non potendo operare nella sfera giuridica del proprietario che sia rimasto estraneo all'abuso sulla cosa detenuta dal locatario o affittuario (T.A.R. Sardegna Cagliari, sez. II, 26 maggio 2010, n. 1352; T.A.R. Campania Napoli, sez. IV, 24 maggio 2010, n. 8343).

Nel caso di specie la Vallestaffora è divenuta proprietaria dei manufatti realizzati sull'area demaniale nel 2005 e, nella sua qualità di proprietaria attuale dei beni per i quali viene chiesto il condono, il provvedimento *de quo* doveva essere notificato.

I motivi aggiunti del 25.2.2009 vanno quindi respinti.

4) Con i motivi aggiunti del 24 marzo 2009, notificati nel rispetto del termine di impugnazione dell'ordinanza di demolizione, vengono articolate tre nuove censure avverso l'ordinanza stessa.

4.1 Nella censura qualificata come motivo aggiunto n. IV, si ribadisce che le opere erano state autorizzate in precedenza sia sotto l'aspetto paesaggistico sia sotto quello edilizio e, quindi, è illegittimo ritenere che l'autorizzazione paesaggistica avesse perso validità decorsi i cinque anni, ai sensi dell'art 146 comma 4 D. Lvo 42/2004.

La censura non merita accoglimento: infatti dalla ricostruzione dei fatti e da quanto sopra dedotto si desume che nessun provvedimento autorizzativo poteva ritenersi efficace: non la prima autorizzazione del 1993, oggetto di espresso annullamento, né quella successiva del 2002, la cui validità era subordinata a precise prescrizioni, mai adempiute.

4.2 Vengono poi riproposti due motivi aggiunti (numerati come il V e il VI) ancora avverso l'ordine di demolizione del Comune, nella parte in cui richiama la nota dello STER di Pavia: il Comune avrebbe negato il condono edilizio senza attendere la definizione del procedimento per il rilascio della concessione, richiamando la circostanza che le opere erano state realizzate su area demaniale non assentita in concessione.

Nel sesto motivo aggiunto viene ricostruito l'iter della concessione demaniale, sostenendo che la Regione avrebbe dovuto concludere il procedimento di rilascio della concessione demaniale con un provvedimento espresso, in quanto il mancato pagamento dei canoni non giustifica il rigetto della domanda stessa.

Entrambi i motivi sono infondati, per quanto già rilevato al punto 3.2.

Rinviando ai punti successivi (in particolare 6.3 e 6.4) per il profilo della legittimità del provvedimento regionale, è sufficiente rilevare che la demolizione è atto conclusivo e autonomo rispetto al diniego di concessione demaniale: il semplice richiamo alla perdita della titolarità del bene, non inficia l'atto di demolizione, che, come detto, conclude il procedimento di diniego della condono. Con l'ordinanza n. 1/09, si ribadisce, il Comune non ha disposto lo sgombero dell'area, a causa della scadenza della concessione, ma la demolizione delle opere abusive e il ripristino dello stato dei luoghi, esercitando poteri sanzionatori di natura edilizia.

5) Per quanto sopra dedotto il ricorso n. 2664/2008 e i motivi aggiunti vanno respinti.

6) Il secondo ricorso (n. 504/2009), verte invece sulla questione della concessione demaniale.

Anche questo ricorso è infondato e va respinto.

6.1 Dalla documentazione prodotta in atti emerge che l'unica concessione demaniale esistente è stata rilasciata nel 1981, a favore della Padane Strade, con scadenza stabilita al 30.6.1987.

Da tale momento, l'occupazione dell'area, sia da parte della Padane Strade che da parte della Vallestaffora, è divenuta priva di titolo.

A fronte della domanda di Vallestaffora, presentata in data 2.3.2006, per il rilascio di una nuova concessione, la Regione ha chiesto il pagamento dei canoni per l'occupazione dell'area nel periodo pregresso, essendo pacifico che la stessa Vallestaffora avesse occupato l'area, seppure in qualità di affittuaria dell'azienda localizzata sull'area de qua.

La ricostruzione della difesa Regionale è corretta: dal 1987 l'area non è stata oggetto di concessione; non è mai stata presentata una domanda di voltura della concessione; il dato oggettivo da prendere in considerazione è il soggetto che ha occupato l'area dopo la scadenza della concessione.

A fronte della persistente posizione della ricorrente di non essere tenuta ad alcun versamento per l'occupazione dell'area, la Regione ha respinto la domanda di nuova concessione "ritenendo la Ditta

inadempiente e preso atto del diniego dell'autorizzazione paesaggistica del 25.8.08 e del diniego di condono edilizio del 29.9.2008 del Comune”.

6.2 Nel primo motivo di ricorso la società lamenta la illegittimità derivata dell'atto regionale per illegittimità degli atti richiamati, cioè il diniego dell'autorizzazione paesaggistica e il diniego di condono. Il vizio è infondato, essendo state respinte tutte le censure articolate nei confronti degli atti comunali.

6.3 Nei successivi motivi, articolati avverso l'atto regionale (rubricati al punto n. 5), si lamenta la violazione dell'art 10 bis L. 241/90, in quanto l'atto richiama la nota del 16.4.2008 che, pur essendo qualificata come preavviso di diniego, atterrebbe al differente procedimento di riscossione dei canoni.

Secondo la tesi della ricorrente, le deduzioni della Vallestaffora contenute nella nota del 9.5.2008, pervenuta il 13.5.2008 alla Regione, non sarebbero state prese in considerazione, in quanto qualificate come “tardive”, perché presentate oltre il termine di 10 giorni assegnato per la presentazione, sebbene poi l'atto conclusivo sia stato adottato nel febbraio del 2009.

Le censure risultano prive di pregio.

Il procedimento è stato improntato alla massima partecipazione e in più occasioni la società ricorrente ha esposto le ragioni per cui riteneva di non versare i canoni (*rectius*: le indennità) per l'occupazione pregressa.

La circostanza che le osservazioni ex art 10 bis L. 241/90 siano stata qualificate come “tardive”, non ha comunque impedito alla Regione di prendere atto della posizione dell’interessata e di manifestare le ragioni del rigetto della domanda, *id est* la situazione debitoria pregressa e il rifiuto dell’interessata di regolarizzarla.

Ciò è sufficiente anche a respingere la censura di cui al punto 5.3, relativa al mancato riscontro da parte dell’Amministrazione Regionale alla nota del 9.5.2008 e l’indeterminatezza dei conteggi, fatto che nel procedimento in esame non ha alcuna rilevanza.

6.4 Nel motivo di cui al punto 5.2 del ricorso, la società sostiene che il rinnovo non poteva essere negato per il mancato pagamento dei canoni pregressi, in quanto detto obbligo ricadeva sulla Padane Strade o sul Fallimento, ma non sulla Vallestaffora che era semplicemente affittuaria del ramo d’azienda e acquirente a partire dal 2006.

Anche questo motivo non ha alcun pregio, dal momento che, come sopra già esposto compiutamente, la Vallestaffora ha occupato l’area demaniale dal 1999 senza alcun titolo, mentre la concessione della Padane Strade era scaduta nel 1986.

La scelta dell’Amministrazione di subordinare il rilascio dell’area alla regolarizzazione dei canoni pregressi è legittima, come fatto rilevare dalla difesa regionale, in base all’art. 3 comma 8 della L.R. 34/1998, secondo cui il rilascio dell’atto di concessione comporta il preventivo pagamento del canone e dell’art. 5 L. 296/2005, che dispone la

decadenza automatica dalla concessione, in caso di inottemperanza agli obblighi derivanti dalla stessa.

Per tali ragioni il ricorso va respinto.

6.5 Con i motivi aggiunti del 24 marzo 2009 la ricorrente introduce nuove censure avverso gli atti del Comune e l'atto regionale.

Lamenta nel primo motivo che il provvedimento della Regione ha richiamato gli atti comunali di diniego della sanatoria: secondo parte ricorrente gli atti comunali non potrebbero giustificare il diniego del rinnovo della concessione demaniale, perché eventualmente è il mancato rilascio della concessione demaniale a condizionare il condono edilizio.

Se è condivisibile l'affermazione secondo cui il diniego della concessione non può trovare una giustificazione nel rigetto della domanda di condono di opere edilizie costruite sopra l'area, dal momento che i due procedimenti sono autonomi, tuttavia nel caso di specie si deve rilevare come la ragione prioritaria e sufficiente di rigetto della concessione è la situazione debitoria del richiedente; pertanto il richiamo al diniego del titolo edilizio è irrilevante e non comporta alcuna illegittimità del provvedimento.

6.6 Nel secondo motivo aggiunto si lamenta l'illegittimità derivata dai provvedimenti impugnati con ricorso n. 2664/2008, riproponendo i due motivi aggiunti nn. 5 e 6 del ricorso n. 2664/2008: anche questa censura è infondata, a seguito del rigetto del suddetto ricorso avverso gli atti del Comune.

6.6 Non miglior sorte merita l'ultimo motivo aggiunto, in cui la società sostiene la illegittimità della nota del 20.6.2008, con cui la Regione ha desunto dalla contestazione dei canoni la volontà di rinunciare all'istanza diretta ad ottenere la concessione dell'area: le contestazioni della società rispetto alle richieste dei canoni arretrati non avrebbero potuto costituire, sempre secondo parte ricorrente, né una rinuncia implicita alla domanda di concessione né un motivo di rigetto.

Si è più volte rilevato come sia legittimo negare la concessione di un bene demaniale al soggetto che presenta una pregressa situazione debitoria, come espressamente previsto anche dalla disciplina regionale.

Al di là dei termini utilizzati (ritenere rinunciataria la società), è comunque indubbio che la stessa più volte abbia manifestato la volontà di non regolarizzare la propria posizione debitoria e ciò costituiva valida ragione del diniego della concessione.

Per tutte queste ragioni anche questo ricorso ed i relativi motivi aggiunti vanno respinti.

7) In conclusione i ricorsi nn. 2664/2008 e 504/2009 devono essere riuniti e vanno respinti, insieme ai relativi motivi aggiunti.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sez. II,

definitivamente pronunciando riunisce i ricorsi in epigrafe, e li respinge, insieme ai relativi motivi aggiunti.

Condanna la società ricorrente al pagamento delle spese di giudizio, quantificate in € 6.000,00 (seimila), oltre oneri di legge, di cui € 2.000,00 (duemila) oltre oneri di legge, a favore del Comune di Varzi, € 2.000,00 (duemila) oltre oneri di legge a favore degli intervenienti (1.000,00 al comitato e 1.000,00 alla Parrocchia) e € 2.000,00 (duemila) oltre oneri di legge, a favore della Regione Lombardia.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2010 con l'intervento dei Magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Giovanni Zucchini, Primo Referendario

Silvana Bini, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/07/2010

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

IL SEGRETARIO