

N. 01430/2012 REG.PROV.COLL.
N. 00077/2011 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 77 del 2011, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Antonio Campagna, rappresentato e difeso dall'avv. Claudio Linzola, con domicilio eletto presso il medesimo in Milano, via Hoepli, 3;

contro

Comune di Gerenzano, Provincia di Varese, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

con il ricorso principale, del provvedimento del 2.11.2010 prot. 25674 avente ad oggetto “permesso di costruire 1/2005 relativo a ristrutturazione di edifici esistenti con demolizione di una parte degli edifici in via Parini, DIA 37/07 e DIA 11/07. Comunicazione di annullamento in via di autotutela dei titoli abilitativi all’attività edilizia”, e del parere della Commissione edilizia in data 21.10.2010, nonché di ogni altro atto presupposto, consequenziale o comunque connesso; con i motivi aggiunti depositati in data 29 novembre 2011 e notificati in

data 21 novembre 2011, dell'ordinanza n. 80 del 21 settembre 2011, prot. n. 20336, a firma del Responsabile dell'Ufficio Tecnico del Comune di Gerenzano, arch. Rizzi con la quale si ingiunge la demolizione dei fabbricati in atto e che in difetto i fabbricati e l'area di sedime verranno acquisiti al patrimonio comunale.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Vista la memoria difensiva del ricorrente;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 maggio 2012 il dott. Giovanni Zucchini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con provvedimento del 2.11.2010, il responsabile del Servizio Urbanistica del Comune di Gerenzano (VA), annullava in autotutela il permesso di costruire n. 1/2005 e le successive DIA in variante 37/07 e 111/07, rilasciati a favore del sig. Antonio Campagna, per la ristrutturazione di edifici esistenti con demolizione di parte degli stessi.

Contro il citato provvedimento di annullamento d'ufficio era proposto il ricorso principale, per i motivi che possono così essere sintetizzati:

- 1) violazione dell'art. 60 e dell'art. 62 della legge regionale 12/2005;
- 2) eccesso di potere per violazione del legittimo affidamento e violazione dell'art. 21 *nonies* della legge 241/1990;
- 3) violazione dell'art. 107 del D.Lgs. 267/2000;
- 4) eccesso di potere per difetto di motivazione e violazione dell'art. 3 della legge 241/1990.

Con successiva ordinanza n. 80 del 21.9.2011, il responsabile dell'ufficio

tecnico comunale ingiungeva al sig. Campagna la demolizione di una serie di edifici realizzati sull'area di proprietà.

Contro l'ordinanza succitata era proposto ricorso per motivi aggiunti, con domanda di sospensiva, per le seguenti censure (continua la numerazione del ricorso principale):

5) illegittimità in via derivata dell'ordinanza n. 80/2011;

6) violazione dell'art. 7 della legge 241/1990.

Le Amministrazioni intimare non si costituivano in giudizio.

In esito all'udienza cautelare del 15.12.2011, la sospensiva era accolta con ordinanza n. 1866/2011 e contestualmente erano disposti incumbenti istruttori a carico del Comune.

Quest'ultimo depositava relazione istruttoria, con annessi documenti, in data 15.3.2012.

Alla pubblica udienza del 10.5.2012, la causa era trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. L'esponente, proprietario di un terreno avente destinazione E1 "zona agricola generica", contraddistinto al mappale 217, fogli 6-7, otteneva il permesso di costruire n. 1/2005 per ristrutturazione di edifici esistenti, con parziale demolizione degli stessi (cfr. doc. 2 del ricorrente).

In data 29.3.2007 era presentata denuncia di inizio attività (DIA) in variante, n. 37, alla quale faceva seguito attestazione di nulla osta da parte del Comune in data 25.6.2007 (cfr. doc. 7 del ricorrente).

Una ulteriore DIA in variante, n. 111/07, era presentata in data 16.8.2007 e di tale presentazione era rilasciata ricevuta dal Comune in data 17.8.2007 (cfr. doc. 8 del ricorrente).

Soltanto in data 8.4.2010, il Comune avviava ritualmente, ai sensi dell'art. 7 della legge 241/1990, il procedimento per l'annullamento in autotutela del permesso di costruire, in quanto l'esponente sarebbe stato privo della

qualifica di imprenditore agricolo e sul fondo non sarebbe stata svolta attività agricola (cfr. doc. 13 del ricorrente, avviso ex art. 7 L. 241/1990). Le osservazioni presentate dal sig. Campagna non erano accolte, sicché il permesso di costruire n. 1/2005 e le successive DIA in variante, erano annullate d'ufficio dal Comune, il quale – nel provvedimento finale – ribadiva che i titoli edilizi dovevano reputarsi illegittimi, in quanto nell'area in questione il sig. Campagna non esercita attività di impresa agricola (cfr. doc. 15 del ricorrente).

1.1 Nel primo mezzo di gravame, è lamentata la violazione degli articoli 60 e 62 della legge regionale 12/2005 sul governo del territorio, in quanto la legislazione regionale non subordina gli interventi di ristrutturazione in zona agricola al possesso, in capo al richiedente il titolo, dei requisiti di cui all'art. 60 della citata LR 12/2005.

Il mezzo deve reputarsi fondato, per le ragioni che seguono.

L'art. 60 della legge regionale 12/2005 prevede in effetti che nelle aree destinate all'agricoltura, il permesso di costruire può essere rilasciato esclusivamente all'imprenditore agricolo professionale (cfr. art. 60 comma 1° lett. a) oppure al titolare o al legale rappresentante dell'impresa agricola (cfr. art. 60 comma 1° lett. b) ovvero ai soggetti aventi speciali requisiti per alcune zone di agricoltura di montagna (cfr. art. 60 comma 1° lett. c).

Tali rigorosi requisiti soggettivi, che ricalcano peraltro quanto già previsto dall'abrogata legge regionale 93/1980, non trovano però applicazione per gli interventi di cui all'art. 62 della LR 12/2005, vale a dire quelli di <<...manutenzione straordinaria, restauro, risanamento conservativo, ristrutturazione ed ampliamento... >>, i quali non sono soggetti <<...alle disposizioni del presente titolo>> (vale a dire quelle del Titolo III della LR 12/2005 sull'edificazione nelle aree agricole, fra cui spicca

quella del citato art. 60).

Nel caso di specie, il permesso di costruire poi annullato è stato rilasciato per interventi di “ristrutturazione” (cfr. doc. 15 del ricorrente) ed il provvedimento di autotutela ivi gravato non mette in discussione tale qualificazione dell’intervento, disponendo invece l’annullamento d’ufficio unicamente per la presunta mancanza dei requisiti soggettivi in capo all’esponente (cfr. doc. 15 del ricorrente).

Tale conclusione non è smentita neppure dalla lettura della cospicua produzione documentale del Comune: sul punto premette però il Collegio che oggetto del proprio esame è stata esclusivamente la documentazione stessa e parte dell’annessa relazione istruttoria (in particolare fino a pag. 12 della stessa) e non le parti della relazione (da pag. 12 a pag. 18), che costituiscono un’anomala ed irrituale memoria difensiva, redatta però in assenza di formale costituzione in giudizio del Comune, ai sensi dell’art. 46 del D.Lgs. 104/2010.

L’Amministrazione non ha mai messo in dubbio che gli interventi assentiti con il permesso n. 1/2005 fossero di ristrutturazione, per cui il richiamo contenuto nel provvedimento impugnato all’art. 60 della LR 12/2005 ed all’assenza dei requisiti per l’edificazione in zona agricola non appare pertinente.

Del resto, l’atto gravato con il ricorso principale non contiene, ai fini dell’annullamento in autotutela del titolo edilizio, motivazioni differenti da quella circa l’insussistenza dei più volte menzionati requisiti soggettivi, per cui l’atto stesso non sfugge alle censure contenute nel primo mezzo di gravame.

Il ricorso principale deve quindi essere accolto, con conseguente annullamento del provvedimento comunale del 2.11.2010 e con assorbimento di ogni altra censura.

2. Il ricorso per motivi aggiunti contro l'ordinanza di demolizione n. 80/2011 deve anch'esso trovare accoglimento, visto che lo stesso risulta affetto da illegittimità derivata dal provvedimento di annullamento d'ufficio del permesso di costruire 1/2005, già annullato per effetto dell'accoglimento del gravame principale.

Deve quindi essere accolto il motivo aggiunto n. 5 e conseguentemente essere annullata la citata ordinanza di demolizione, con riguardo in particolare alla tettoia individuata con la lettera "G" nella planimetria allegato "A" all'ordinanza medesima.

Da ultimo, preme al Collegio evidenziare come la presente sentenza non precluda all'Amministrazione di Gerenzano l'accertamento di eventuali abusi edilizi commessi dal sig. Campagna sul proprio fondo (abusi dei quali è fatta menzione nella relazione istruttoria), seppure con la precisazione che l'intervento di ristrutturazione di cui al permesso di costruire 1/2005 era stato regolarmente assentito dal Comune stesso e che le successive DIA in variante del 2007 riguardano interventi che non possono essere reputati *contra legem* solo in forza della presunta – ma in realtà insussistente, per le ragioni sopra esposte – illegittimità del permesso di costruire 1/2005.

3. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo a carico del Comune, mentre sussistono giusti motivi per compensarle nei confronti della Provincia di Varese.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li accoglie nei sensi di cui in motivazione e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati.

Condanna il Comune di Gerenzano al pagamento a favore del ricorrente delle spese di causa, che liquida in euro 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre accessori di legge (IVA e CPA), spese generali e rimborso del contributo unificato.

Compensa le spese per il resto.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 10 maggio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Giovanni Zucchini, Primo Referendario, Estensore

Concetta Plantamura, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/05/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)