

N. 00452/2013 REG.PROV.COLL.
N. 00534/2007 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 534 del 2007, proposto da:

Cava G. & B. di Maria Rosa Grenza & C. s.a.s., rappresentata e difesa dall'avv. Bruno Santamaria, presso il cui studio, in Milano, Galleria del Corso, 2, è elettivamente domiciliata;

contro

Comune di Cernusco sul Naviglio, rappresentato e difeso dall'avv. Antonino Menne, presso il cui studio, in Milano, via Vigoni, 12, è elettivamente domiciliato;

per l'annullamento

dell'ordinanza n. 336 del 22.12.2006 con cui il Comune di Cernusco sul Naviglio ha ingiunto la demolizione di manufatti abusivamente realizzati su un'area di proprietà comunale, in località Cascina Olmo.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cernusco sul Naviglio;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 gennaio 2013 la dott.ssa Silvia Cattaneo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La Cava G&B di Maria Rosa Grenza & C. s.a.s. impugna l'ordinanza n. 336 del 22.12.2006 con cui il Comune di Cernusco sul Naviglio le ha ingiunto di demolire i manufatti abusivamente realizzati su un'area di proprietà comunale, in località Cascina Olmo.

Queste le censure dedotte: violazione e falsa applicazione degli art. 27 e 25, d.P.R. n. 380/2001; eccesso di potere per sviamento; errata valutazione dei presupposti di fatto e di diritto; carenza di istruttoria e di motivazione.

Con due ricorsi per motivi aggiunti, la ricorrente impugna la deliberazione della Giunta Comunale n. 70 del 5.3.2008 di approvazione del progetto per la demolizione d'ufficio delle opere abusive situate in Cascina Olmo e l'ordinanza n. 351 del 5.12.2008 con cui il Comune di Cernusco sul Naviglio le ha ingiunto il pagamento di euro 15.722,83, a titolo di rimborso delle spese sostenute per la demolizione d'ufficio, formulando censure di illegittimità derivata dai vizi che affliggerebbero l'ordinanza di demolizione.

L'amministrazione comunale intimata si è costituita in giudizio e, oltre a dedurre l'infondatezza nel merito della domanda, ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per inoppugnabilità del presupposto provvedimento di diniego di sanatoria.

All'udienza del 24 gennaio 2013 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Il Collegio ritiene di poter tralasciare l'esame della questione di rito sollevata dall'amministrazione resistente, stante l'infondatezza nel merito del ricorso principale e dei motivi aggiunti, che vanno dunque respinti.

La tesi secondo cui le opere in questione non necessiterebbero di un titolo edilizio, trovando titolo legittimante nell'autorizzazione all'esercizio dell'attività estrattiva, in forza della previsione dell'art. 35, l. reg. Lombardia n. 14/1998, è priva di fondamento.

Ai sensi dell'art. 35, l. reg. Lombardia n. 14/1998, invero, l'autorizzazione o la concessione all'esercizio dell'attività di cava costituisce "presupposto e titolo" per il rilascio del titolo abilitativo, abilita cioè unicamente al conseguimento di un titolo che rimane comunque necessario (tanto è vero che la stessa ricorrente ha domandato il rilascio di un titolo in sanatoria), senza che assuma alcun rilievo la natura strumentale all'esercizio dell'attività estrattiva delle opere. Le censure mosse con il secondo ricorso per motivi aggiunti, volte ad affermare l'obbligo del Comune di rilasciare un titolo abilitativo e l'illegittimità del diniego di condono del 1992 sono inammissibili: esse sono difatti proposte avverso un atto presupposto ormai inoppugnabile (questo Tribunale, con decreto n. 3577 del 19.9.2002, ha dichiarato l'improcedibilità del ricorso proposto avverso tale provvedimento).

Non è poi configurabile il vizio di eccesso di potere per sviamento in quanto esso presuppone l'esercizio di un potere discrezionale, nella specie insussistente.

La circostanza che l'amministrazione non si sia tempestivamente attivata per contestare l'abusività dell'opera e per ingiungerne la demolizione non fa venir meno la responsabilità della ricorrente e non incide quindi sull'obbligo della stessa di rimuovere quanto abusivamente realizzato, conformemente a quanto previsto all'art. 35, d.P.R. n. 380/2001. Invero,

essendo incontestato che le opere in questione sono state realizzate dalla ricorrente, il mero ritardo nell'adozione del provvedimento sanzionatorio non consente di configurare una corresponsabilità dell'amministrazione nell'abuso.

Né la conoscenza, da parte della p.a., dell'abuso importa violazione dell'art. 35, d.P.R. n. 380/2001, non essendo presupposto per l'applicazione della norma la realizzazione delle opere in modo clandestino.

Per giurisprudenza costante, i provvedimenti di repressione degli abusi edilizi, in quanto atti vincolati, sono sufficientemente motivati con l'affermazione dell'accertata irregolarità dell'intervento, essendo in re ipsa l'interesse pubblico alla rimozione dell'abuso - anche se risalente nel tempo - senza necessità di una motivazione su puntuali ragioni di interesse pubblico e di una specifica comparazione con gli interessi privati coinvolti (T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 19 febbraio 2009, n. 1318).

E', poi, orientamento consolidato di questa Sezione che la vetustà dell'opera non esclude il potere di controllo e il potere sanzionatorio del comune in materia urbanistico-edilizia, perché l'esercizio di tale potere non è soggetto a prescrizione o decadenza; ne consegue che l'accertamento dell'illecito amministrativo e l'applicazione della relativa sanzione può intervenire anche a notevole distanza di tempo dalla commissione dell'abuso, senza che il ritardo nell'adozione della sanzione comporti sanatoria o il sorgere di affidamenti o situazioni consolidate (Tar Lombardia, Milano, sez. II, 17 giugno 2008, n. 2045).

È infine irrilevante quanto previsto dall'accordo transattivo intervenuto tra la ricorrente e l'amministrazione comunale: tale accordo non menziona le opere oggetto del provvedimento impugnato né l'obbligo di

restituire le aree di proprietà del Comune nello stato in cui si trovavano incide sul differente obbligo, posto dall'art. 35, d.P.R. n. 380/2001, di rimuovere quanto abusivamente realizzato.

Come pure non rileva la circostanza che parte dei manufatti siano deperiti nel tempo, non essendovi incertezza su quanto deve essere demolito.

Per le ragioni esposte il ricorso principale ed i motivi aggiunti sono infondati e vanno, pertanto, respinti.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il ricorrente al pagamento, a favore del Comune di Cernusco sul Naviglio, delle spese di giudizio che quantifica in euro 3.000,00 (tremila/00), oltre oneri di legge.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 24 gennaio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Stefano Celeste Cozzi, Primo Referendario

Silvia Cattaneo, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 14/02/2013

IL SEGRETARIO

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