

N. 01911/2013 REG.PROV.COLL.
N. 01997/2012 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 1997 del 2012, proposto da:

- Centro Cinofilo Dog Trainer - Associazione Sportiva Dilettantistica, in persona del legale rappresentante pro-tempore, sig.ra Veronica Reina, rappresentata e difesa dall'avv. Emanuela Beacco, con domicilio eletto presso la Segreteria del Tar Lombardia, in Milano;

contro

- Comune di Cavenago di Brianza, rappresentato e difeso dagli avv. Cristiano Vizzardi e Paola Colombo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Francesco Frasca in Milano, via F. Sforza, 43;

nei confronti di

- Consorzio del Parco del Rio Vallone;

per l'annullamento

- del diniego del permesso di costruire in sanatoria opposto dal Responsabile del Settore Pianificazione Urbanistica – Edilizia Privata – Attività Produttive del Comune di Cavenago di Brianza;

- della comunicazione di preavviso di diniego ex art. 10 bis legge n. 241/1990;
- del parere del Direttore del Parco del Rio Vallone del 12.4.2012 e del 5.3.2012;
- per quanto occorra, dell'avvio del procedimento ex artt. 7 e segg. della legge n.241/1990 del 20.02.2012 e dei verbali ivi richiamati;
- per quanto occorra dell'art. 3.10.6 del r.l.i.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cavenago di Brianza;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 marzo 2013 la dott.ssa Concetta Plantamura e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con l'odierno ricorso, notificato il 16/7/2012 e depositato il successivo 02/08/2012, l'associazione sportiva dilettantistica "Centro cinofilo dog trainer" (da ora anche solo l'associazione o l'ASD) - iscritta al registro delle associazioni no profit e avente tra i propri fini statutari lo svolgimento di attività cinofile ludico-sportive-educative, volte alla diffusione della cultura cinofila - ha impugnato gli atti specificati in epigrafe, deducendone la illegittimità sotto più profili.

In particolare, l'ASD contesta il diniego opposto dal Comune alla domanda di permesso di costruire, da essa avanzata per la sanatoria delle opere realizzate sul terreno di proprietà della sig.ra Reina, concesso in

comodato gratuito all'associazione, e consistenti in:

- recinzioni metalliche plastificate installate con pali in ferro ma senza l'ausilio di calcestruzzo (cls);
- un deposito attrezzi realizzato in legno e privo di fondazioni;
- tettoie in legno e rete metallica plastificata senza cls e piastrelle posate a secco sul terreno (destinate a box per i cani);
- tettoia di legno e lamiera con copertura laterale di rete metallica con pali in ferro senza cls e doghe in legno.

La motivazione del diniego fa leva su plurime ragioni, quali:

- 1) l'irrituale formulazione dell'istanza ai sensi degli artt. 10 e 22 d.P.R. n. 380/2001, quando in realtà si tratta di opere già eseguite;
- 2) la realizzazione di un mutamento di destinazione d'uso con opere in ambito agricolo, su una struttura originariamente autorizzata con dia accompagnata da un atto d'impegno del proprietario (richiamato nell'atto di compravendita della sig.ra Reina) vertente sul mantenimento e la costituzione dei vincoli prescritti per legge, per l'asservimento a destinazione agricola di edifici;
- 3) la difformità dell'intervento rispetto alla disciplina urbanistico-edilizia vigente sia al momento della realizzazione che alla data di presentazione dell'istanza di sanatoria, in quanto la superficie e le strutture esistenti ricadono in ambito agricolo e sono utilizzate da soggetto privo dei requisiti prescritti dal PGT, poiché non risulta avere la qualifica di imprenditore agricolo professionale (IAP), né risulta insediata in loco alcuna azienda agricola;
- 4) l'attività dell'ASD non risulta autorizzata dallo SUAP del Comune di Cavenago, né dal Sindaco, così come prescritto dal Regolamento locale di Igiene tipo (RLI) al Cap. 10, punto 3.10.6;
- 5) la costruzione del ricovero per animali è soggetta ad approvazione del

Sindaco, ai sensi e per gli effetti del RLI;

6) il Direttore del Parco del Rio Vallone ha espresso parere negativo, poiché l'intervento non è conforme con gli scopi e gli obiettivi statuari del Parco;

7) per la ridetta attività dell'ASD non risulta inviata alcuna istanza alla Direzione del Dipartimento di Prevenzione Veterinaria Unità Operativa dell'Area Distrettuale di Vimercate-USmate.

Si è costituito il Comune di Cavenago di Brianza, controdeducendo con separata memoria alle censure avversarie e insistendo per la reiezione del ricorso.

Alla camera di consiglio del 23/8/2012 è stata respinta la formulata domanda cautelare.

Alla pubblica udienza del 21/3/2013 il Collegio, sentite le parti, ha trattenuto la causa per la decisione.

DIRITTO

Preliminarmente osserva il Collegio come le verifiche plano-volumetriche riportate da parte resistente nella memoria depositata in data 17/8/2012, unitamente alle considerazioni ivi espresse a proposito della violazione dell'art. 36 delle norme urbanistiche comunali e del sopralluogo dell'ASL del 17/5/2012 (successivo al diniego impugnato) integrino, come correttamente rilevato dalla difesa ricorrente, un'inammissibile integrazione postuma della motivazione, essendo esse del tutto estranee all'apparato motivazionale del provvedimento oggetto di gravame (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, III, 21/5/2012 n. 1380).

Di esse, pertanto, il Collegio non terrà conto per la decisione della causa odierna, poiché estranee al thema decidendum, oltretutto contrarie al principio del giusto processo.

Nel merito, con il primo motivo l'ASD deduce la violazione e falsa

applicazione degli artt. 10 e 10 bis della legge n. 241/1990, l'eccesso di potere per difetto assoluto di motivazione, difetto di istruttoria, travisamento degli elementi di fatto e di diritto.

Ciò poiché il Comune avrebbe omesso di valutare le osservazioni presentate dall'associazione dopo la comunicazione del preavviso di diniego.

Il motivo è fondato.

Dette osservazioni risultano incentrate sulla mancata valorizzazione da parte comunale dell'art. 32, co. 4 della L. 7-12-2000 n. 383 che, occupandosi della disciplina delle associazioni di promozione sociale, pone una norma derogatoria a favore dell'insediamento delle strutture destinate allo svolgimento delle attività sociali.

Su tale aspetto, effettivamente, non risulta espressa alcuna valutazione, da parte del Comune, nel diniego definitivamente adottato in data 9/5/2012.

Ebbene, l'art. 32, co. 4 della L. 7-12-2000 n. 383 (Disciplina delle associazioni di promozione sociale), rubricato "Strutture per lo svolgimento delle attività sociali", così dispone:

"La sede delle associazioni di promozione sociale ed i locali nei quali si svolgono le relative attività sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 aprile 1968, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 97 del 16 aprile 1968, indipendentemente dalla destinazione urbanistica".

Non v'è dubbio che su tale previsione, su cui sono state focalizzate le osservazioni presentate dall'associazione ai sensi dell'art. 10 bis cit., sia il Comune che l'ente Parco (quest'ultimo in sede di parere) hanno del tutto omesso ogni considerazione, pur rivestendo la stessa portata dirimente in quanto idonea ad elidere in radice l'esistenza delle

incompatibilità di carattere urbanistico opposte dall'amministrazione in quanto ragioni ostative al rilascio del titolo in sanatoria.

In nessuna parte del diniego impugnato, per contro, si dà atto dell'esistenza di tale norma, così avvalorando la tesi dell'esponente della violazione del cit. art. 10-bis posta in essere dall'amministrazione.

Passando ad esaminare il secondo motivo, con esso l'ASD deduce la violazione dell'art. 32 della legge n. 383/2000, la violazione degli artt. 2, 3, 9 e 18 della Costituzione, la violazione del PGT del Comune di Cavenago, il travisamento dei fatti e il difetto di istruttoria.

Ciò, poiché l'impugnato diniego, senza addurre alcuna motivazione in ordine alla rilevanza nel caso di specie dell'art. 32, co. 4 cit. e in assenza di idonea istruttoria, avrebbe negato alla ricorrente la possibilità di insediare la propria sede in area avente destinazione agricola.

Il motivo è fondato.

L'intrinseca meritevolezza delle finalità perseguite dalle associazioni di promozione sociale (fra le quali va ricondotta, non essendo ciò materia di contestazione fra le parti, anche l'ASD) ha indotto il legislatore a prevedere facilitazioni non soltanto sul piano fiscale, ma anche su quello amministrativo, con specifico riguardo agli aspetti urbanistici, proprio allo scopo di agevolare l'individuazione delle sedi dove svolgere tali attività.

In tale direzione, le predette sedi sono, quindi, localizzabili:

- a) in tutte le parti del territorio urbano, stante la loro compatibilità con ogni destinazione d'uso urbanistico rilevante ex d.m. n. 1444/1968;
- b) a prescindere dalla destinazione d'uso impressa specificamente e funzionalmente rispetto al singolo fabbricato (cfr. da ultimo Cons. di Stato, V, 15/01/2013 n. 181).

Consegue da ciò l'illegittimità del diniego impugnato, laddove elenca fra

le ragioni ostative al permesso quelle elencate ai nn. 2 e 3, come sinteticamente riportate nella parte in fatto.

Affermare, infatti, come sostenuto dalla p.a., che il mutamento di destinazione realizzato dall'istante non è compatibile con la destinazione agricola del fondo, vuol dire disconoscere la portata derogatoria della suddetta disposizione, cui consegue un'evidente illegittimità della relativa determinazione amministrativa.

Si può, quindi, passare, per ragioni di comodità espositiva, alla trattazione dell'ultimo motivo di ricorso, atteso che esso verte sulla ragione ostativa menzionata al n. 1 del provvedimento impugnato.

Con tale motivo (il quinto) si contesta, infatti, la violazione e falsa applicazione del d.P.R. n. 380/2001 e della legge n. 241/1990, nonché l'eccesso di potere per illogicità manifesta, contraddittorietà e sviamento, poiché il Comune avrebbe rilevato, come vizio formale della domanda, la circostanza che la stessa fosse stata formulata ai sensi dell'art. 22, anziché ex art. 36 d.P.R. cit., essendo facilmente ricavabile dalla domanda stessa che si tratta di sanatoria di opere già realizzate.

Il motivo è fondato.

Dal contenuto e dalla documentazione allegata alla domanda presentata dall'associazione il 9/3/2012 si evince chiaramente la volontà di ottenere un titolo edilizio in sanatoria di opere già realizzate.

Proseguendo nell'esame delle ragioni ostative del diniego, si possono ora esaminare quelle indicate ai nn. 4, 5 e 7, di cui si occupa il quarto motivo di ricorso, con cui si deduce la violazione e/o falsa applicazione del regolamento locale di Igiene (d.G.R. 25/7/1989 N. 4/45266); ciò, poiché le autorizzazioni e i pareri, ivi indicati come mancanti, sarebbero richiesti dal cit. cap. 10 punto 3.10.6, del RLI per gli allevamenti in case rurali pertinenze e stalle e, dunque, per fattispecie affatto diverse da

quella in esame.

Il motivo è fondato.

La disposizione del RLI, richiamata dall'amministrazione nell'impugnato diniego, riguarda le ipotesi di costruzioni di ricoveri per animali, dove si presuppone una presenza continuativa dell'animale ricoverato, sotto la custodia e la responsabilità del proprietario (o titolare di altro diritto che ne legittimi il godimento) delle medesime strutture (il punto 3.10.6 richiamato dall'amministrazione fa specifico riferimento, infatti, ad allevamenti e canili).

Nel caso di specie, invece, la situazione appare diversa, atteso che gli animali frequentano la struttura dell'ASD per lo svolgimento di attività sportiva dilettantistica e, quindi, restando in consegna al rispettivo proprietario, senza dimorare nei locali dell'associazione, salve le brevi soste (nei box oggetto della domanda di sanatoria) strumentali allo svolgimento dell'attività sportiva.

Va, pertanto, ribadita la fondatezza delle suesposte censure.

Resta da esaminare il terzo motivo, con cui si deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990, la violazione delle norme del piano delle regole del PGT di Cavenago, la violazione e/o falsa applicazione della d.G.R. n. 5/21784 e del d.P.R. Lombardia 10378/1992, la carenza di motivazione, lo sviamento, la contraddittorietà, il travisamento e l'incompetenza.

Ciò, poiché sarebbe stato richiesto il parere al Parco del Rio Vallone anche se l'area de qua sarebbe esterna al perimetro del parco, come delimitato dai suindicati provvedimenti regionali; in ogni caso il parere sarebbe illegittimo, perché formato sul falso presupposto che la ricorrente eserciti attività produttiva e che la recinzione perimetrale sia abusiva.

Il motivo è, nei limiti di seguito chiariti, fondato.

Esso attiene alla contestazione della ragione ostativa indicata al n. 6 del diniego di sanatoria, che si appunta specificamente su tale parere negativo del Direttore del Parco.

Senonché, la motivazione addotta nel citato parere, del 12/4/2012, appare al Collegio lacunosa e contraddittoria, poiché non consente di comprendere se, al momento della realizzazione delle opere da sanare, il perimetro del parco (che, come risulta da un parere del 5/3/2012, vertente sempre sulla stessa area, “solo recentemente” ha ricompreso l’area dell’esponente al suo interno) includesse o meno l’area de qua.

Anche il riferimento contenuto nel parere all’incompatibilità delle recinzioni con la libera fruizione del territorio del Parco appare poco chiaro, atteso che, risulta già autorizzata in detta area (cfr. dia del 2003 all. sub n. 11 ricorrete) una recinzione metallica verde plastificata di metri 1,5 di altezza che la stessa difesa resistente ammette essere destinata a recinzione perimetrale dell’area.

In siffatte evenienze, le restanti recinzioni, tutte interne al perimetro dell’area e utilizzate per l’attività sportiva dell’associazione, non sembrano idonee a comportare “una riduzione della potenzialità faunistica del territorio, impedendo o comunque alterando la diffusione della fauna selvatica”; non si comprende, in altri termini, come il surriferito pregiudizio possa essere autonomamente apprezzabile e riconducibile alle recinzioni interne e non, invece, a quella legittimamente posta in funzione perimetrale dell’area.

Per le suesposte considerazioni, quindi, il ricorso in epigrafe specificato deve essere accolto, con conseguente annullamento del diniego di sanatoria impugnato.

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

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il diniego di sanatoria con esso impugnato.

Pone le spese di lite a carico del Comune di Cavenago di Brianza e a favore della ricorrente, liquidandole in complessivi euro 2.500,00, oltre accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 21 marzo 2013 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere

Concetta Plantamura, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 18/07/2013

IL SEGRETARIO

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