

N. 01984/2013 REG.PROV.COLL.
N. 02952/2012 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 2952 del 2012, proposto da:

UNACOOOP COOPERATIVA EDILIZIA, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Federico Boezio e Antonio Mannironi, con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, Via Cadore n. 36;

contro

COMUNE DI BOVISIO MASCIAGO, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Mario Viviani, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Milano, Galleria San Babila n. 4/A;

per l'annullamento

- delle determinazioni del Settore Pianificazione e tutela del territorio, Sportello Unico Edilizia del Comune di Bovisio Masciago, di cui alle note:

n. 12.383 del 29.10.2012;

n. 10.403 del 13.09.2012:

n. 10.180 del 7.09.2012;

n. 9.511 del 16.08.2012;

n. 9.340 del 9.08.2012;

n. 9.290 dell'8.08.2012;

- nonché ove necessario, delle note:

n. 7.642 del 29.06.2012;

n. 7.560 del 28.06.2012;

- di tutti gli atti a quelli su indicati comunque connessi e coordinati, anteriori e conseguenti;

e per la condanna del Comune di Bovisio Masciago

- a provvedere in merito alle istanze presentate dalla Cooperativa ricorrente, nonché al risarcimento dei danni derivati e derivanti in conseguenza del suo illegittimo operato.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Bovisio-Masciago;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 2 maggio 2013 il dott. Stefano Celeste Cozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Unacoop Cooperativa Edilizia (d'ora innanzi anche Unacoop) è proprietaria di un terreno situato nel territorio del Comune di Bovisio Masciago. L'Area è soggetta a vincolo paesaggistico ai sensi dell'art. 142, comma 1, del d.lgs. n. 42/2004, in quanto collocata nella fascia di 150 metri dalla sponda del torrente Seveso.

2. Il medesimo terreno è stato oggetto, nell'anno 2001, di un piano di

lottizzazione finalizzato alla realizzazione di mc. 24.410 di edilizia residenziale, in parte libera ed in parte convenzionata.

3. In data 9 gennaio 2012 e in data 20 gennaio 2012, la stessa Unacoop ha presentato al predetto Comune, rispettivamente, istanza di declaratoria di compatibilità paesaggistica, ai sensi dell'art. 167 del d.lgs. n. 42/2004, ed istanza di accertamento di conformità relativamente ad opere realizzate in esecuzione del suddetto piano di lottizzazione ma in parziale difformità rispetto ai titoli edilizi rilasciati.

4. Il Comune di Bovisio Masciago, con provvedimenti in data 7 settembre 2012 e 13 settembre 2012, ha respinto entrambe le istanze.

5. Successivamente l'interessata ha chiesto al Comune di rivedere le proprie decisioni.

6. La domanda è stata rigettata con atto del 29 ottobre 2012.

7. Avverso tali provvedimenti Unacoop reagisce proponendo il presente ricorso. L'interessata propone inoltre domanda risarcitoria.

8. Si è costituito in giudizio, per resistere al gravame, il Comune di Bovisio Masciago.

9. La Sezione, con ordinanza n. 1800 del 21 dicembre 2012, ha disposto la fissazione dell'udienza di merito ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a.

10. In prossimità di questa le parti hanno depositato memorie, insistendo nelle proprie conclusioni.

11. Tenutasi la pubblica udienza in data 2 maggio 2013, la causa è stata trattenuta in decisione.

12. Con il primo motivo, l'interessata deduce che il Comune di Bovisio Masciago avrebbe adottato gli atti impugnati al solo fine di danneggiarla, sollevando rilievi formali del tutto inconsistenti e, comunque, privi di valore giuridico.

13. Con il secondo motivo si rileva che il Comune avrebbe adottato gli

atti impugnati pur avendo l'interessata ottemperato a tutte le richieste formulate; che il diniego di procedere al riesame sarebbe stato opposto pur avendo l'interessata prodotto un nuovo progetto; che, infine, la motivazione del diniego sarebbe contraddittoria in quanto fondata sull'errato presupposto che il permesso in sanatoria avrebbe potuto essere rilasciato solo a seguito dell'accertamento della compatibilità paesaggistica.

14. Con il terzo motivo, la ricorrente confuta analiticamente, anche rinviando alla documentazione procedimentale, i rilievi che il Comune ha sollevato al fine di disporre il rigetto delle sue istanze, affermando in particolare che si tratta di rilievi in parte errati ed in parte riguardanti aspetti di dettaglio, facilmente emendabili attraverso la realizzazioni di interventi di scarso rilievo. La ricorrente deduce inoltre che l'edificio realizzato è localizzato in area esterna alla fascia inedificabile e che esso rispetta pienamente le norme dettate in materia di distanze dai corsi d'acqua.

15. Infine, nell'ultimo motivo, l'interessata contesta le motivazioni poste a fondamento del diniego di accertamento di compatibilità paesaggistica, osservando che le opere difformi rispetto a quelle assentite sono di scarso rilievo; come tali, non idonee a rendere percepibile le modificazioni dell'aspetto esteriore dell'edificio e, dunque, non idonee ad incidere sui valori paesaggistici.

16. Ritiene il Collegio che i motivi possano essere trattati congiuntamente.

17. In base all'art. 146, comma 4, del d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 l'autorizzazione paesaggistica costituisce presupposto rispetto al permesso di costruire o agli altri titoli legittimanti l'intervento urbanistico-edilizio.

18. Da ciò consegue che nessun titolo edilizio può essere rilasciato se l'intervento che si vuole realizzare incide su un bene vincolato e non sia stato preventivamente autorizzato dalle autorità proposte alla tutela del vincolo stesso.

19. Da ciò consegue ancora che anche in caso di richiesta di rilascio di permesso di costruire in sanatoria, di cui all'art. 36 del TUE, questo non può essere rilasciato se l'intervento realizzato in assenza di titolo edilizio o in difformità dallo stesso non sia ritenuto compatibile dal punto di vista paesaggistico dalla preposta autorità la quale, in tal caso, dovrà esprimersi ai sensi dell'art. 167, commi 4 e 5, del citato d.lgs. n. 42/2004.

20. Stabilisce in particolare il quarto comma lett. a) della predetta norma che l'autorità amministrativa competente accerta la compatibilità paesaggistica, secondo le procedure di cui al comma 5, qualora i lavori realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica "... non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati".

21. Come si vede, la norma esclude che in caso di aumento di superficie o di volume possa essere accertata a posteriori la compatibilità paesaggistica di un intervento edilizio già eseguito (cfr. T.A.R. Lombardia Brescia, sez. I, 11 aprile 2013 n. 350; T.A.R. Toscana, sez. III, 16 maggio 2012 n. 953).

22. Nel caso di specie è indubbio che l'intervento realizzato in difformità del titolo edilizio rilasciato consiste nella chiusura del portico posto al piano terreno di una palazzina; chiusura che ha consentito la realizzazione di una maggiore superficie di pavimento e, dunque, la realizzazione di un maggior volume.

23. Ne consegue che, per le ragioni sopra evidenziate, non è neppure astrattamente possibile procedere all'accertamento di compatibilità

paesaggistica; il che impedisce a priori il rilascio del titolo edilizio in sanatoria richiesto.

24. La ricorrente nelle proprie memorie sostiene che, in realtà, non vi sarebbe stato aumento di volume, in quanto la chiusura del portico sarebbe compensata dalla rinuncia alla realizzazione di altra palazzina in origine prevista nel piano di lottizzazione.

25. Questa argomentazione è del tutto inconferente posto che le valutazioni di compatibilità paesaggistica ed urbanistica di un determinato intervento edilizio riguardano specificamente quest'ultimo, ancorché esso sia inserito in un piano di lottizzazione che prevede la realizzabilità di una pluralità di edifici; ne consegue, quindi, che non è possibile compensare le modifiche apportate ad uno di tali edifici mediante modifiche apportate ad altri.

26. Per queste ragioni deve ritenersi che il Comune di Bovisio Masciago abbia correttamente negato il rilascio dei titoli di cui è causa e che le doglianze sollevate dalla parte siano tutte infondate. Anche la domanda risarcitoria è conseguentemente infondata.

27. Il ricorso deve essere pertanto respinto.

28. La particolarità della situazione fattuale induce il Collegio a disporre la compensazione, fra le parti, delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 2 maggio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Stefano Celeste Cozzi, Primo Referendario, Estensore

Concetta Plantamura, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/07/2013

IL SEGRETARIO

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