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 Emilia Romagna

sezione staccata di Parma (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso n…. del….. proposto da……., rappresentata e difesa dall'avv. ed elettivamente domiciliata in …….., presso lo studio dell'avv…….;

contro

il Comune di…….., in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv….. ed elettivamente domiciliato in……., presso lo studio dell'avv……;

per l'annullamento

- quanto al ricorso introduttivo - del provvedimento prot. gen. n……. (con cui il Dirigente…….ha ordinato la demolizione del fabbricato rurale sito in……., del provvedimento prot. gen. n……. con cui il Dirigente……..ha dato comunicazione di avvio del procedimento), della comunicazione n……..redatta da un Ispettore di Polizia municipale di…..);

- quanto ai "motivi aggiunti" depositati il ……. - del provvedimento prot…. , con cui il Sindaco del Comune di……. ha respinto l'istanza di riesame presentata dalla ricorrente;

- quanto ai "motivi aggiunti" depositati il……. - del provvedimento del……, recante il rigetto della domanda di rilascio di un permesso di costruire.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di……. ;

Visti gli atti di "motivi aggiunti" depositati il……. ;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Nominato relatore il dott. Italo Caso;

Uditi, per le parti, alla pubblica udienza del 24 febbraio 2009 i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Il Comune di… accertava che, in relazione alle prescrizioni contenute in una licenza edilizia risalente al 1974, era stata omessa la demolizione di un fabbricato rurale sito in via……; in particolare, il titolo abilitativo aveva subordinato la costruzione di un fabbricato civile alla rimozione di quello rurale. Stante, dunque, la perdurante esistenza dell'immobile che avrebbe dovuto essere a suo tempo posto nel nulla, l'Amministrazione comunale ne disponeva la demolizione con il conseguente ripristino dello stato dei luoghi (v. provvedimento prot. gen. n……. del…. , a firma del Dirigente……).

Avverso tale provvedimento e gli atti del relativo "iter" ha proposto impugnativa la ricorrente, proprietaria del fabbricato, lamentando l'insufficienza della motivazione, l'insussistenza dell'interesse pubblico alla rimozione di opera abusiva risalente a trenta anni prima, l'intervenuta decadenza dal potere repressivo per decorrenza del termine quinquennale a tal fine previsto, la contraddittorietà insita nella circostanza che in questi anni l'Amministrazione comunale ha autorizzato interventi edilizi che presuppongono l'esistenza del fabbricato mai demolito ed ha anche percepito la relativa i.c.i., l'irrazionalità di una misura che non tiene conto della sopraggiunta conformità alla disciplina di piano del manufatto originariamente incompatibile con la nuova costruzione. Di qui la richiesta di annullamento degli atti impugnati.

Si è costituito in giudizio il Comune di……., resistendo al gravame.

Successivamente la ricorrente presentava istanza di riesame dei suindicati atti, ai sensi dell'art. 26, comma 4, della legge reg. n. 23 del 2004, ma ricevendone risposta negativa (v. provvedimento sindacale prot……). Avverso il diniego, pertanto, ella ha proposto "motivi aggiunti" (depositati il……), deducendo l'incompetenza del Sindaco a provvedere in materia riservata ai dirigenti – anche in ragione dell'avvenuta adozione di quegli atti da parte del dirigente di settore –, l'ingiustificato richiamo alla disposizione di cui all'art. 24 della legge reg. n. 23 del 2004, l'illogicità della motivazione e il travisamento dei fatti, la violazione e falsa applicazione dell'art. 26 della legge reg. n. 23 del 2004.

A seguito, poi, del sopraggiunto diniego di rilascio di un permesso di costruire per ristrutturare e adibire a civile abitazione il fabbricato rurale in questione (v. provvedimento in data……), l'interessata ha proposto ulteriori "motivi aggiunti" (depositati il 1° giugno 2005). Fa valere l'invalidità derivata del nuovo atto, giacché espressamente fondato sul carattere abusivo del fabbricato; assume l'insussistenza di ostacoli asseritamente derivanti dalla disciplina di piano, trattandosi di un mero mutamento di destinazione d'uso (da rurale ad abitativo) senza aumento del carico urbanistico e con opere di

ristrutturazione funzionali alla sola necessità di adeguamento del manufatto alle prescrizioni concernenti l'uso abitativo, oltre che per essere un intervento che non comporta aumento di superficie utile; nega che l'apertura di vedute sul fronte nord osti al rilascio del titolo edilizio, essendo sufficiente la prescrizione di acquisizione del consenso dei vicini. Dal che la richiesta di annullamento del provvedimento censurato.

All'udienza del 24 febbraio 2009, ascoltati i rappresentanti delle parti, la causa è passata in decisione.

Va innanzi tutto disattesa l'eccezione di tardività del ricorso introduttivo della lite (v. memoria difensiva dell'Amministrazione depositata il……..), in quanto, a fronte della notifica del provvedimento comunale alla…….. avvenuta in data……..., tempestiva si presenta la spedizione a mezzo posta effettuata dall'ufficiale giudiziario il successivo…….. Né, d'altra parte, l'Amministrazione ha comprovato che l'interessata avesse già avuto in precedenza notizia dell'ordine di demolizione, atteso che, come è noto, chi eccepisce la tardività del ricorso deve dare rigorosa dimostrazione della circostanza che il ricorrente abbia conosciuto l'atto impugnato in un momento anteriore di almeno sessanta giorni rispetto alla notificazione del ricorso stesso (v., ex multis, Cons. Stato, Sez. VI, 23 giugno 2008 n. 3150).

Nel merito, appare fondata la doglianza con cui si lamenta la mancata motivazione in ordine all'interesse pubblico alla rimozione del fabbricato abusivo.

E' pur vero che la Sezione ha in passato aderito all'orientamento secondo cui, per non essere sottoposto dalla legge a termini di decadenza e per riguardare anzi situazioni di illiceità permanente, il potere di irrogazione delle sanzioni in materia edilizia si presenta suscettibile di esercizio in ogni tempo, anche in ragione della sua natura rigidamente vincolata, con la conseguenza che, al concorrere delle condizioni di legge, l'ordine di demolizione di opere abusive va inteso come atto dovuto, ed è sufficientemente motivato 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 specifica comparazione con gli interessi privati coinvolti o sacrificati. Tuttavia, occorre oramai prendere atto del consolidarsi di un diverso indirizzo, imperniato sul principio per cui, se anche è in generale sufficiente l'affermazione dell'abusività dell'opera, ricorre comunque un onere di congrua motivazione quando, per il lungo lasso di tempo trascorso dalla commissione dell'abuso e per il protrarsi dell'inerzia dell'Amministrazione preposta alla vigilanza, si sia ingenerata una posizione di affidamento nel privato, sì da richiedere che, avuto riguardo anche all'entità ed alla tipologia dell'abuso, venga specificato il pubblico interesse, evidentemente diverso da quello al ripristino della legalità, idoneo a giustificare il sacrificio del contrapposto interesse privato (v., tra le altre, Cons. Stato, Sez. V, 4 marzo 2008 n. 883; Sez. IV, 6 giugno 2008 n. 2705; e, da ultimo, TAR Liguria, Sez. I, 15 gennaio 2009 n. 63). Nella fattispecie, in particolare, l'abuso risale alla seconda metà degli anni Settanta, onde sarebbe stato necessario tenere conto di tale circostanza e verificare l'interesse pubblico attuale alla rimozione del

fabbricato non demolito in coincidenza con l'esecuzione dei lavori oggetto della licenza edilizia del 1974; il provvedimento comunale, al contrario, si è limitato ad accertare la permanenza "in loco" dell'immobile e il suo contrasto con il titolo abilitativo allora rilasciato.

E' invece priva di fondamento la censura imperniata sulla decadenza dal potere di repressione dell'abuso, per l'avvenuto decorso del termine quinquennale previsto dall'art. 26 della legge n. 1150 del 1942. Indipendentemente da ogni altra considerazione, è sufficiente rilevare che il termine per provvedere ivi contemplato riguarda l'esercizio del potere sostitutivo dell'Autorità regionale, non anche l'espletamento delle funzioni che rientrano nella competenza dell'Amministrazione comunale (v. Cons. Stato, Sez. V, 5 gennaio 1984 n. 20; da ultimo, TAR Campania, Napoli, Sez. II, 28 aprile 2006 n. 3866).

Quanto, poi, alle altre circostanze dedotte – sia in relazione a pregresse condotte dell'ente locale che avrebbero implicato la consapevolezza della permanenza del fabbricato abusivo sia in relazione all'asserita compatibilità di tale manufatto con la sopraggiunta disciplina urbanistica –, osserva il Collegio che sono tutti aspetti che confluiscono nel ventaglio di considerazioni che compete all'Amministrazione effettuare in sede di apprezzamento complessivo della situazione venutasi a realizzare. Esula, dunque, dal sindacato di questo giudice ogni ulteriore indicazione, che si risolverebbe – allo stato – in un'indebita invasione della sfera di discrezionalità amministrativa.

Di qui l'annullamento del provvedimento prot. gen. n…… , salve le ulteriori determinazioni del Comune di…… .

Con un primo atto di "motivi aggiunti" la ricorrente ha poi censurato il diniego di riesame della misura repressiva dell'abuso. Peraltro, essendo stata quell'istanza formulata all'unico scopo di fruire della sanatoria ex art. 26, comma 4, della legge Reg. Emilia-Romagna 21 ottobre 2004, n. 23 ("Le opere edilizie autorizzate e realizzate in data antecedente all'entrata in vigore della legge 28 gennaio 1977, n. 10 …, che presentino difformità eseguite nel corso dell'attuazione del titolo edilizio originario, si ritengono sanate, fermo restando il rispetto dei requisiti igienico-sanitari e di sicurezza"), risulta decisivo il rilievo che, nelle more del giudizio, la norma regionale è stata dichiarata incostituzionale e quindi espunta dall'ordinamento (v. Corte cost. 10 febbraio 2006 n. 49). Ne consegue l'infondatezza delle doglianze, comprese quelle attinenti a profili di ordine formale o procedimentale, in quanto è evidente come l'esito di un eventuale nuovo esame della domanda della ricorrente non potrebbe che avere esito negativo, essendo venuta meno la disposizione di legge la cui applicazione era stata richiesta all'Amministrazione.

Con un secondo atto di "motivi aggiunti", infine, è stato impugnato il diniego di permesso di costruire per «ristrutturazione di fabbricato rurale e cambio d'uso in civile abitazione». Si tratta dello stesso fabbricato oggetto dell'ordine di demolizione impugnato con il ricorso introduttivo della lite.

La domanda di annullamento del sopraggiunto provvedimento comunale va respinta.

L’Amministrazione locale ha richiamato l’art. 70 delle n.t.a. del piano regolatore ed ha evidenziato come l’abitazione non sia complementare ad alcuna attività produttiva, come la superficie dell’alloggio sia superiore a mq. 150 e come il lotto di intervento sia inferiore a mq. 2.000 (tutte circostanze non smentite dalla ricorrente), da ciò desumendo ragioni impeditive del rilascio del titolo edilizio. In effetti, dispone la citata norma di piano che “le zone industriali e artigianali sono destinate all’insediamento delle attività manifatturiere …, di quelle ad esse complementari … e con esclusione della industria estrattiva e di quelle nocive …” (comma 1), che “ad integrazione della funzione prevalente sono ammesse attrezzature di servizio … purché di carattere complementare all’attività produttiva …” (comma 9), che “nella generalità delle zone industriali e artigianali, è ammessa la realizzazione per ogni azienda di una abitazione per il personale di sorveglianza o per i titolari, in misura non superiore a 150 mq. di Su … La facoltà di cui al presente comma è accordata alle aziende che dispongano di un lotto minimo di intervento di mq. 2.000 …” (comma 11), con una previsione che – ad avviso del Collegio – preclude in simili zone qualsiasi intervento edilizio, anche di mera variazione di destinazione d’uso, che determini la localizzazione di attività diverse, per funzioni e dimensioni, rispetto a quelle ivi indicate; e allora, è irrilevante accertare l’uso pregresso e la tipologia di modificazioni materiali da apportare al manufatto, se scopo del titolo abitativo – come avviene nella fattispecie – è quello di legittimare l’impiego dell’immobile per una destinazione (abitativa) non compatibile con i parametri stabiliti dalla disciplina di piano per le zone industriali e artigianali. Donde l’infondatezza della pretesa motivata con la preesistente funzione abitativa del fabbricato rurale, con la mancanza di un aumento del carico urbanistico e con la prevista effettuazione di opere preordinate alla sola necessità di adeguamento del manufatto alle prescrizioni inerenti l’uso abitativo, in quanto restano insuperabili le ragioni preclusive individuate dal diniego di titolo abilitativo in relazione alla vigente disciplina pianificatoria locale.

Si può invece prescindere dal vaglio degli altri motivi ostativi opposti dall’Amministrazione, alla luce del costante orientamento giurisprudenziale secondo cui, in caso di diniego sostenuto da più ragioni giustificatrici tra loro autonome, è sufficiente a sorreggere la legittimità del provvedimento amministrativo la conformità a legge anche di una sola di esse (v., ex multis, Cons. Stato, Sez. IV, 10 dicembre 2007 n. 6325).

In conclusione, il ricorso va accolto limitatamente all’invocato annullamento dell’ordine di demolizione del fabbricato rurale, mentre va respinto per la parte concernente le censure proposte a mezzo di “motivi aggiunti”.

Attesa la reciproca soccombenza delle parti, le spese di giudizio possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l’Emilia-Romagna, Sezione di Parma, pronunciando sul ricorso in epigrafe, così provvede:

- accoglie, nei limiti di cui in motivazione, la domanda proposta con l'atto introduttivo della lite e, per l'effetto, annulla il provvedimento prot. gen. n……. salve le ulteriori determinazioni dell'Amministrazione comunale;

- respinge le domande proposte a mezzo di "motivi aggiunti".

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Parma, nella Camera di Consiglio del 24 febbraio 2009, con l'intervento dei Magistrati:

Luigi Papiano, Presidente

Umberto Giovannini, Consigliere

Italo Caso, Consigliere, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 10/03/2009

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

IL SEGRETARIO