

Pubblicato il 06/09/2017

Sent. n. 1789/2017

REPUBBLICA ITALIANA

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 1475 del 2016, proposto da:

Giussani Emilio s.r.l. e Brianza Inerti s.r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentante e difese dagli avvocati Marta Longoni e Riccardo Pavan, con domicilio eletto presso lo studio dei difensori in Milano, Viale Monte Santo, 1/3;

contro

Comune di Seregno, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe La Rosa, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano, Via Santa Maria Segreta, 6;

per l'annullamento

- del provvedimento comunale prot. n. 0023079/16 del 9 maggio 2016;

- di tutti gli atti ad esso presupposti, connessi e consequenziali, ivi compreso il preavviso e la relazione di sopralluogo del Servizio edilizia privata prot. n. 7540 dell'11 febbraio 2016.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Seregno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 giugno 2017 la dott.ssa Floriana Venera Di Mauro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso portato alla notifica il 24 giugno 2016 e depositato il successivo 18 luglio, le società Giussani Emilio s.r.l. e Brianza Inerti s.r.l. hanno impugnato – unitamente agli atti antecedenti indicati in epigrafe – il provvedimento del Comune di Seregno in data 9 maggio 2016, recante l'ingiunzione al ripristino dello stato dei luoghi, in relazione all'area nella quale le ricorrenti svolgono congiuntamente l'attività di recupero di rifiuti non pericolosi.

2. Secondo quanto risulta agli atti del giudizio, la società Giussani s.r.l. ha acquistato, per effetto di una permuta stipulata con il Comune di Seregno il 31 luglio 2007, il compendio immobiliare distinto al catasto terreni al foglio 48, mappali 15, 45 e 46 (ora mappale 142), al fine di destinarlo al trasferimento dell'impianto di trattamento inerti, prima collocato in altra area, che veniva ceduta al Comune mediante lo stesso contratto.

Le opere necessarie alla realizzazione dell'impianto di trattamento inerti nella nuova sede sono state assentite con il permesso di costruire convenzionato n. 114 del 4 ottobre 2007 (P.E. n. 32 del 2007),

poi seguito da una variante, rilasciata con permesso di costruire convenzionato n. 113 del 7 settembre 2011 (P.E. n. 580 del 2010).

E' avvenuto successivamente che, in occasione di un sopralluogo svolto nell'area il 2 febbraio 2016, i tecnici comunali abbiano rilevato:

- il deposito di materiale inerte su aree esterne al perimetro del comparto produttivo autorizzato e ricadenti nell'areale paesaggistico-ambientale del Piano di Governo del Territorio e all'interno del Parco Locale di Interesse Sovracomunale (PLIS) Brianza Centrale;
- l'accesso principale al sito produttivo dal lato Ovest, invece che dal lato Est, come risultante dal progetto autorizzato, e la mancata realizzazione dell'accesso secondario sul lato Sud sul confine di Lissone;
- l'inesistenza, sul perimetro del sito, della fascia di mitigazione ambientale prescritta dal permesso di costruire.

A seguito dell'invio alle odierne ricorrenti della comunicazione di avvio del procedimento, e acquisita la memoria partecipativa delle interessate, il Comune ha infine emesso l'ingiunzione al ripristino dello stato dei luoghi impugnata nel presente giudizio. Il provvedimento riporta le circostanze accertate in occasione del sopralluogo ed evidenzia, inoltre, che *“I Permessi di Costruire Convenzionati n. 114 del 04-10-2007 – (Pratica Edilizia n. 32/2007) – e n. 113 del 07-09-2011 – (Pratica Edilizia n. 580/2010) rilasciati prevedevano l'indicazione di una idonea viabilità sul lato est in parziale corrispondenza alla Via Vicinale delle Valli in collegamento con la viabilità del Comune di Lissone. Tale opera di accesso avrebbe dovuto essere oggetto di successivo procedimento che non è mai stato avviato e conseguentemente non è stata realizzata la viabilità prevista”*.

Sulla scorta di tali premesse, vengono disposti la demolizione delle opere abusivamente realizzate e il ripristino dello stato dei luoghi.

3. Nell'impugnare la predetta ingiunzione, le ricorrenti hanno allegato:

I) quanto agli accessi al sito: che le difformità evidenziate nel provvedimento non ricadrebbero nell'ambito applicativo dell'articolo 31 del d.P.R. n. 380 del 2001, ma che, al più, l'Amministrazione avrebbe potuto dare applicazione all'articolo 34 dello stesso d.P.R.; che, in ogni caso, l'accesso all'area esercitato dalle ricorrenti sarebbe conforme alla convenzione stipulata con il Comune ed allegata al permesso di costruire (ossia l'atto di permuta sopra richiamato), poiché tale convenzione consentirebbe l'ingresso da ogni parte del sito; che, ancora, il Comune non avrebbe precisato cosa intenderebbe acquisire in caso di mancata realizzazione degli accessi; che, infine, nessuna illegittimità sarebbe riscontrabile, atteso che lo stesso provvedimento impugnato avrebbe riconosciuto che l'adeguamento viabilistico funzionale all'accesso sul lato Est dovesse essere oggetto di un successivo procedimento, senza indicare limiti temporali per darvi avvio;

II) quanto all'utilizzo improprio di aree esterne al perimetro del comparto produttivo autorizzato: che ad essere utilizzati per il deposito di materiali sarebbero soltanto i mappali 16, 17 e 34 (e non anche gli altri mappali indicati nel provvedimento impugnato); che il PLIS sarebbe decaduto e l'area sarebbe, in realtà, priva di pregio paesaggistico; che la destinazione agricola sarebbe compatibile con la realizzazione di una discarica; che lo scarico e lo spianamento su un terreno di materiali di riciclo consisterebbero in una mera utilizzazione del terreno agricolo per la quale non occorrerebbe un apposito titolo edilizio;

III) quanto all'inesistenza della fascia di mitigazione ambientale: che il provvedimento sarebbe affetto da carenza di istruttoria e di motivazione, poiché invece la predetta fascia sarebbe stata realizzata.

4. Si è costituito, per resistere al ricorso, il Comune di Seregno.

5. Con ordinanza n. 943 del 25 luglio 2016, la Sezione ha accolto la domanda cautelare proposta dalle ricorrenti.

6. All'udienza pubblica del 15 giugno 2017 la causa è stata, infine, trattenuta in decisione.

7. Il ricorso è infondato.

8. Con il primo motivo viene censurata la parte dell'ingiunzione di ripristino che si riferisce agli accessi al sito.

8.1 Al riguardo, il Collegio rileva che non coglie nel segno la censura con la quale le ricorrenti lamentano il richiamo, operato nel provvedimento impugnato, all'articolo 31 del d.P.R. n. 380 del 2001.

Al di là del riferimento normativo invocato, l'Amministrazione si è, infatti, limitata a riscontrare la mancata realizzazione degli accessi al sito indicati nel permesso di costruire e a ingiungere il ripristino di quanto autorizzato, ossia a disporre il trattamento sanzionatorio previsto in via generale per qualunque ipotesi di realizzazione di opere difformi rispetto al titolo edilizio.

Il Comune non ha, invece, preordinato l'ulteriore sanzione, stabilita dall'articolo 31 del d.P.R. n. 380 del 2001, ossia l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale dell'area interessata dalla difformità riscontrata. Dal tenore del provvedimento impugnato emerge, infatti, che tale acquisizione sia stata prevista esclusivamente con riferimento ai mappali che risultano essere stati destinati senza titolo al deposito di inerti. L'acquisizione gratuita è, quindi, correlata unicamente all'eventuale mancata rimessione in pristino di questi ultimi terreni, e non anche alla mancata realizzazione degli accessi autorizzati entro il termine prescritto nell'ingiunzione.

Da ciò l'infondatezza della censura.

8.2 Ciò posto, deve poi rilevarsi che – contrariamente a quanto ritenuto dalle ricorrenti – le previsioni dell'atto di permuta intercorso con il Comune sono da ritenere neutre quanto alla determinazione delle modalità di accesso all'area. L'accordo tra le parti si limita, infatti, a descrivere lo stato dei luoghi, affermando che, al momento della cessione del terreno, *“accesso e scarico si hanno dalla strada nelle coerenze, direttamente sulla proprietà”*.

Non risulta, invece, dalla convenzione né un divieto ad accedere all'area da determinati punti, né un impegno della parte privata a realizzare specifici ingressi al sito produttivo.

8.3 Dal tenore dell'atto di permuta stipulato con il Comune non può, tuttavia, inferirsi la legittimità dell'accesso da qualunque punto della strada – come vorrebbero le ricorrenti – poiché le opere di realizzazione del sito produttivo assentite dall'Amministrazione non possono che essere quelle risultanti dal successivo permesso di costruire, che a sua volta si riferisce necessariamente al progetto presentato dalla parte richiedente. E tale progetto – secondo quanto emerge dalla tavola depositata agli atti del giudizio dalla difesa comunale – prevedeva la realizzazione di un accesso principale sul lato Est e di un accesso secondario sul lato Sud. Il permesso di costruire specificava inoltre espressamente che *“Il presente provvedimento è relativo alle sole opere da realizzare su proprietà privata, mentre la nuova viabilità individuata sulle tavole in lato est ha solo carattere indicativo e dovrà essere oggetto di separata richiesta”*.

La parte richiedente era, perciò, tenuta a realizzare le opere di accesso al sito autorizzate, con la conformazione e la collocazione previste dal titolo edilizio rilasciato. Tuttavia, poiché lo sbocco sul lato Est richiedeva anche la costruzione di infrastrutture viarie, coinvolgenti in parte il limitrofo Comune di Lissone, nel permesso di costruire si precisava che tali ulteriori opere dovessero formare oggetto di un distinto titolo abilitativo.

8.4 Ciò posto, non può condividersi l'affermazione delle ricorrenti, secondo le quali non vi era uno specifico obbligo di avviare tale ulteriore procedimento entro un termine stabilito, né rilevano le difficoltà da esse lamentate nell'individuare una soluzione condivisa anche dal Comune di Lissone.

Deve, infatti, osservarsi che gli ingressi al sito sono stati pacificamente realizzati in difformità rispetto al permesso di costruire, poiché risulta aperto un accesso sul lato Ovest, in luogo di quelli sui lati Est e Sud, previsti dal titolo.

D'altro canto, le ricorrenti non hanno neppure allegato di aver avviato il procedimento funzionale alla realizzazione della nuova viabilità, poiché esse stesse hanno affermato di aver presentato solo in data 23 giugno 2016 un progetto di viabilità al Comune di Lissone (v. replica delle ricorrenti del 25 maggio 2016, p. 2). Né, in considerazione di eventuali difficoltà concernenti l'accesso sul lato Est, le società hanno presentato una domanda diretta a ottenere dal Comune di Seregno la variante del permesso di costruire, essendosi limitate a non realizzare quanto previsto dal titolo.

Infine, va pure rilevato che le criticità dedotte sono state riferite alla sola viabilità sul lato Est, e non anche alla mancata realizzazione dell'accesso sul lato Sud; profilo rispetto al quale il provvedimento impugnato risulta incontestato.

8.5 Deve, perciò, concludersi che le difformità rispetto al titolo edilizio relative agli accessi al sito siano effettivamente riscontrabili, e che il provvedimento impugnato resista quindi, per questa parte, alle censure allegare nel ricorso.

9. Vanno pure respinte le doglianze attinenti all'utilizzazione senza titolo di aree per la realizzazione di un deposito di inerti.

9.1 Al riguardo, deve anzitutto osservarsi che le ricorrenti hanno affermato che soltanto tre dei mappali indicati nell'ordinanza di demolizione sarebbero effettivamente utilizzati per il deposito di materiali.

A supporto di tale affermazione – contrastante con quanto accertato dall'Amministrazione – non è stato fornito, tuttavia, alcun elemento di riscontro.

Le ricorrenti, peraltro, si sono limitate a dichiarare che “*ad oggi*” (ossia, al momento della proposizione del ricorso) solo tre mappali siano occupati da inerti, senza allegare né dimostrare l'erroneità di quanto riscontrato dai tecnici comunali alla data del sopralluogo. E, sotto questo profilo, deve sottolinearsi che l'eventuale parziale liberazione delle aree in un momento successivo ai rilievi compiuti dall'Amministrazione, o persino dopo l'ingiunzione di ripristino, non potrebbe in ogni caso far emergere l'illegittimità delle determinazioni assunte dal Comune.

La censura, perciò, non può essere accolta.

9.2 Quanto, poi, alla ritenuta compatibilità delle opere con la destinazione dell'area, è da rilevare anzitutto, in punto di fatto, che – secondo quanto allegato dalla difesa comunale, che ha rinviato al materiale fotografico depositato in atti – l'area destinata al deposito di inerti è stata previamente livellata e ricoperta di “mista”, ossia da ghiaia, ciottoli e sabbia. La circostanza, non specificamente contestata dalla parte ricorrente, è da ritenersi provata, anche ai sensi dell'articolo 64, comma 2 cod. proc. amm.

Si tratta, quindi, di opere che hanno determinato la deruralizzazione del terreno agricolo, per destinarlo allo svolgimento dell'attività produttiva e, come tali, comportanti una trasformazione che, pur in assenza di opere edilizie, assume rilevanza dal punto di vista urbanistico, in ossequio ai principi costantemente affermati dalla giurisprudenza (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, Sez. IV, 23 luglio 2012, n. 4204). L'intervento è, perciò, ascrivibile alla fattispecie di cui all'articolo 3, comma 1, lett. e.7) del d.P.R. n. 380 del 2001 e, conseguentemente, assoggettato al previo rilascio del permesso di costruire, come – del resto – già affermato dalla Sezione proprio con riferimento a un caso analogo di realizzazione di un deposito di materiali inerti in area agricola (TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 29 gennaio 2014, n. 303; cfr. anche Cons. Stato, Sez. VI, 27 agosto 2014, n. 4342).

Anche sotto questo profilo, le doglianze delle ricorrenti vanno dunque rigettate.

10. Per ciò che attiene, infine, alla fascia di mitigazione ambientale, deve osservarsi che il permesso di costruire prescriveva la realizzazione di una “*grande siepe pluristratificata di elevato valore naturalistico- Modulo 2.2.1 Norme per il trattamento del suolo*”. La collocazione della siepe era, poi, esattamente descritta nella tavola di progetto approvata con il rilascio del titolo edilizio.

10.1 In occasione del sopralluogo, i tecnici comunali hanno tuttavia riscontrato che la fascia di mitigazione ambientale “*non risulta esistente sul perimetro del sito*”.

Le ricorrenti affermano, invece, che la siepe sarebbe presente, e producono documentazione fotografica a supporto di questa affermazione, censurando il provvedimento comunale, il quale non consentirebbe di comprendere sotto quale profilo la prescrizione contenuta nel permesso di costruire sarebbe stata disattesa.

10.2 Al riguardo, è da ritenere che la portata del provvedimento impugnato sia chiara, poiché l'Amministrazione si è limitata a constatare l'inesistenza di una siepe avente le caratteristiche e la collocazione prescritti dal titolo edilizio, senza che fossero necessarie, sul punto, ulteriori indicazioni.

L'intervento di ripristino richiesto non ha, perciò, contenuto indeterminato, perché l'esecuzione dell'ingiunzione non potrà che avvenire conformando il perimetro del sito alle dettagliate prescrizioni contenute nel permesso di costruire.

Né quanto accertato dall'Amministrazione può ritenersi smentito dalle generiche affermazioni delle ricorrenti, secondo le quali la fascia di mitigazione ambientale sarebbe stata, in realtà, realizzata. Il mero deposito di alcune fotografie, dalle quali risultano visibili masse di vegetazione nei punti fotografati, di per sé non dimostra, infatti, che alla data del sopralluogo la siepe fosse presente, con le caratteristiche prescritte, lungo tutto il perimetro dell'area individuata nel permesso di costruire.

10.3 Deve poi aggiungersi che la difesa comunale ha pure depositato agli atti del giudizio l'immagine fotografica dei luoghi, tratta in data 15 luglio 2016 da *Google Earth*, sulla quale è stato riportato in rosso il perimetro del sito autorizzato.

Ora, anche a voler prescindere da quest'ultima indicazione grafica giustapposta (peraltro non contestata dalle ricorrenti), deve rilevarsi che dalla fotografia emerge chiaramente una diversa conformazione del perimetro del sito rispetto a quello autorizzato (quest'ultimo concordemente documentato dalle parti: cfr. doc. 8 delle ricorrenti e doc. 4 del Comune), a causa dell'ampliamento dell'area produttiva. E tale constatazione rende facilmente rilevabile la presenza di vegetazione solo lungo una parte dell'originario perimetro.

La documentazione depositata dal Comune induce perciò a riscontrare effettivamente che – quali che siano le caratteristiche in concreto della vegetazione visibile nella fotografia aerea – la siepe non risulta realizzata lungo tutto il perimetro individuato dal titolo edilizio.

10.4 Anche sotto questo profilo le censure delle ricorrenti vanno, perciò, rigettate.

11. In definitiva, per tutte le ragioni sin qui esposte, il ricorso deve essere respinto.

12. La peculiarità della vicenda sorregge, tuttavia, la compensazione delle spese tra le parti.

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 15 giugno 2017 con l'intervento dei magistrati:

Mario Mosconi, Presidente

Stefano Celeste Cozzi, Consigliere

Floriana Venera Di Mauro, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Floriana Venera Di Mauro

IL PRESIDENTE

Mario Mosconi

IL SEGRETARIO