

Pubblicato il 26/02/2021

Sent. n. 528/2021

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 456 del 2020, proposto da -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Romano, Pietro Romano, Michele Romano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Vimodrone, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Alberto Fossati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Milano, corso di Porta Vittoria 28;

per l'annullamento

- dell'ordinanza n. [omissis], comunicata in data [omissis], a firma del responsabile dello sportello unico edilizia recante diniego di sanatoria e ordinanza di demolizione opere relative al permesso di costruire in sanatoria n. [omissis];

- dell'allegata relazione del [omissis];

- dell'art. 32 delle N.T.A. del Comune di Vimodrone laddove impongono la pavimentazione impermeabile e con perimetrazione formata da cordoli che garantiscono tenuta di liquidi;

- di ogni ulteriore atto preordinato e comunque connesso;

nonché per la condanna generica

- del Comune di Vimodrone al risarcimento del danno ingiusto *ex art.* 30 d.lgs. n. 104/2010 derivante dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa e dalla lesione di interessi legittimi, danno da liquidarsi in separato giudizio;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore la dott.ssa Laura Patelli nell'udienza pubblica del giorno 24 novembre 2020, tenutasi senza discussione orale e mediante collegamento da remoto in videoconferenza, ai sensi dell'articolo 25, comma 2, del decreto-legge n. 137/2020 (conv. legge n. 176/2020), attraverso la piattaforma in uso presso la Giustizia amministrativa di cui all'Allegato 3 al decreto del Presidente del Consiglio di Stato n. 134 del 22 maggio 2020, come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con il ricorso in epigrafe, l'imprenditore agricolo -OMISSIS- ha impugnato l'ordinanza comunale del [omissis], recante diniego di sanatoria e ordine di demolizione di talune opere.

2. La vicenda in esame è stata interessata da vari provvedimenti, impugnati con distinti ricorsi a questo T.A.R., e deve essere puntualmente ricostruita al fine di delimitare l'oggetto del presente giudizio.

2.1. L'imprenditore, che svolge attività -OMISSIS-, al fine di espandere la propria attività acquistava un'area agricola nel Comune di Vimodrone sulla quale insediare un nuovo centro -OMISSIS-. A seguito di una richiesta di permesso di costruire, il Comune lo rilasciava (permesso n. [omissis]) e assentiva la realizzazione di una struttura coperta del garden con le relative serre e spazi vendita, di due vivai all'aperto (lato nord e lato sud), di locali tecnici interrati, delle sale per corsi didattici, spogliatoi, reception, di un ampio parcheggio e di un'area di carico/scarico. Successivamente, il ricorrente acquistava ulteriori terreni contigui per una possibile futura espansione dell'attività, su cui veniva proposto di realizzare un grande parco ad uso pubblico, previo assenso comunale a realizzare un altro parcheggio al posto dell'area destinata dal permesso di costruire a "vivaio aperto" sul lato nord; il Comune di Vimodrone non dava seguito a tale ultima richiesta della ricorrente.

2.2. Gli Uffici comunali, a seguito di alcuni sopralluoghi, contestavano al ricorrente diverse violazioni per difformità rispetto al progetto assentito, come pure l'esecuzione di opere non autorizzate su altre aree, tra cui dei manufatti interrati in cemento armato (vasca antincendio e centrale termica), degli scavi, la modifica dell'andamento di un canale irriguo e l'apposizione di cartelli pubblicitari. Con ordinanza n. [omissis] (cfr. doc. 13 del ricorrente), il Comune ingiungeva quindi la demolizione delle opere predette, realizzate in difformità dal titolo o comunque in variante essenziale. In particolare, il Comune, rispondendo alle osservazioni partecipative dell'interessato, riteneva che le opere, complessivamente considerate, comportassero una stabile modificazione dei suoli, dovendosi escludere che la realizzazione di un vivaio all'aperto e gli spostamenti di terra ad esso connessi in un'area invece destinata ad uso agricolo con mantenimento del verde fossero configurabili come movimenti di terra strettamente pertinenti all'esercizio dell'attività agricola di cui all'art. 6, comma 1, lett. d) d.P.R. n. 380/2001. L'ordinanza n. [omissis] di demolizione veniva impugnata con ricorso al T.A.R. avente R.G. n. -OMISSIS-, tuttora pendente.

2.3. Nelle more, l'area di parcheggio ([omissis]), i due manufatti interrati in cemento armato (vasca antincendio su foglio [omissis] e centrale termica su foglio [omissis]) e l'area di trasformazione urbanistica in parco attrezzato di circa 200.000 mq (foglio [omissis]) venivano pure sequestrati in via preventiva d'urgenza dalla polizia giudiziaria in data [omissis], sequestro convalidato dal G.i.p. presso il Tribunale di Monza e infine disposto *ex novo* con decreto del Gip del [omissis].

2.4. In data 24 giugno 2017, veniva quindi presentata una domanda di permesso di costruire in parziale sanatoria e variante rispetto all'iniziale permesso di costruire, al fine di sanare e variare tutte le opere ritenute difformi. Tale domanda veniva parzialmente denegata con l'ordinanza n. [omissis] (cfr. doc. 16 del ricorrente), impugnata con ricorso avente R.G. n. -OMISSIS-.

La domanda di annullamento ivi formulata veniva accolta da questo T.A.R. con la sentenza n. -OMISSIS-del 22 gennaio 2019, sul rilievo assorbente che era stata omessa la comunicazione dei motivi di diniego di cui all'art. 10-*bis* L. n. 241/1990.

2.5. All'esito del suddetto giudizio, il procedimento (interrotto da una serie di atti sospensivi, avversati da ulteriori ricorsi) veniva riavviato e alcune delle opere contestate con l'ordinanza di demolizione n. [omissis] venivano sanate: in data [omissis], il Comune rilasciava infatti un provvedimento in sanatoria (cfr. all. 6 depositato il 3 marzo 2020 dal ricorrente) limitatamente alle modifiche della serra principale ivi descritte, al manufatto interrato per la centrale termica e a quello destinato a cabina di distribuzione.

2.6. Relativamente al sequestro preventivo ancora pendente sulle aree, il Tribunale di Monza negava il dissequestro richiesto dall'interessato, sul rilievo che "*i provvedimenti comunali consentirebbero la sanatoria frazionata di opere che, invece, sarebbero partecipi di un unico e unitario abuso*".

2.7. Preso atto dei rilievi del Tribunale in sede penale, il Comune decideva quindi di sospendere, per il termine di diciotto mesi, il permesso di costruire in sanatoria predetto del [omissis].

Anche tale nuovo provvedimento veniva impugnato, con ricorso avanti a questo T.A.R. e recante numero di R.G. -OMISSIS-, tuttora pendente.

2.8. Infine, le opere ulteriori rispetto a quelle oggetto di sanatoria parziale, formavano oggetto dell'ordinanza n. [omissis], recante diniego di sanatoria e ordinanza di demolizione, avversata con il ricorso in epigrafe.

Con il provvedimento ora in esame, il Comune – richiamate l'ordinanza di demolizione n. [omissis] e l'ordinanza di diniego parziale di sanatoria n. [omissis], annullata dal T.A.R. con la sentenza n. - OMISSIS-del 2019 – negava il rilascio del permesso di costruire in sanatoria e ingiungeva la demolizione delle opere.

Il rigetto dell'istanza veniva motivato con riferimento alle singole opere, osservandosi che:

- quanto al vivaio lato nord, si prendeva atto dell'intenzione della proprietà di rimuoverlo;
- quanto alle pareti divisorie, si prendeva atto della dichiarazione di ottemperanza alle prescrizioni imposte rilasciata dalla proprietà a seguito del permesso di costruire in sanatoria parziale, la cui efficacia era tuttavia sospesa;
- quanto alla residua vasca interrata, da un lato, essa non sarebbe ricompresa nelle opere di cui al permesso di costruire originario del [omissis], diversamente da quanto sostenuto dall'interessato, e, dall'altro lato, ricadrebbe nel perimetro della zona urbanistica UP4, per la quale le norme tecniche di attuazione (Nta) dello strumento urbanistico comunale vietano la costruzione di qualsivoglia costruzione o manufatto, ad eccezione dei casi di interesse pubblico, fattispecie non ricorrente in concreto;
- quanto alla superficie di coltivazione delle aree a sud, le opere dirette a realizzare il vivaio venivano ritenute non pertinenti all'attività agricola, poiché consistevano in una rilevante modifica dello stato dei suoli *“mediante la scolturazione del terreno per una profondità di 30 cm ed il suo riempimento con materiale idoneo alla costruzione di strade in contrasto con l'art. 97 delle Nta del Piano delle Regole nonché in contrasto con l'art. 4 quater della L.R. 31/2008”*;
- quanto al parcheggio e alla relativa rete fognaria, il materiale e la tecnica impiegati per la realizzazione contrastavano con l'art. 32 delle Nta, che impone la realizzazione di parcheggi con pavimentazioni impermeabili;
- quanto alla modifica dell'andamento della roggia posta lungo il confine ovest, essa aveva interessato un terreno di proprietà di terzi e pertanto l'impresa agricola [omissis] non possedeva titolo di legittimazione per chiedere la sanatoria; inoltre l'opera determinava interruzione della continuità idraulica e non rispondeva in alcun modo alle esigenze dell'attività imprenditoriale agricola.

3. Il Comune di Vimodrone si è costituito in giudizio, in data 3 marzo 2020, per resistere al ricorso.

4. Ad esito dell'udienza camerale del 21 aprile 2020, la domanda cautelare proposta dal ricorrente veniva accolta con ordinanza n. 603 del 22 aprile 2020, in ragione della necessità di una compiuta disamina nel merito della fattispecie e del pregiudizio che, nelle more, si sarebbe altrimenti verificato per effetto della demolizione.

5. In vista dell'udienza del 24 novembre 2020, fissata per la trattazione di merito del ricorso, le parti hanno depositato documenti e memorie, insistendo nelle rispettive domande. In particolare, la difesa comunale ha eccepito l'inammissibilità per carenza di taluni motivi di ricorso (vale a dire il primo e il quinto) in considerazione delle dichiarazioni della proprietà di ottemperare alla demolizione o alle prescrizioni comunali. Sul punto, nulla ha replicato il ricorrente.

6. Infine, all'udienza predetta, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso, articolato in otto censure di illegittimità e una domanda di risarcimento del danno, è infondato.

2. Preliminarmente, quanto al primo e al quinto motivo, relativi rispettivamente all'ordine di demolizione del vivaio lato nord e delle pareti divisorie in cartongesso, deve essere accolta l'eccezione di inammissibilità delle censure per carenza di interesse, alla quale il ricorrente non ha nemmeno replicato, poiché è pacifico che le parti si siano già accordate sulle modalità di ripristino dell'area a lato nord e sulla realizzazione delle pareti divisorie.

3. Venendo all'esame nel merito degli ulteriori motivi, quelli dal secondo al sesto sono formulati ciascuno in relazione a una singola opera oggetto dell'ordine di demolizione.

3.1. Deve premettersi, in linea generale (e necessariamente con riferimento al solo diniego di una parte delle opere abusive oggetto del presente giudizio), che la prospettiva in cui si è posto il ricorrente, volta cioè alla sanatoria di plurime opere abusive considerate una ad una, è scorretta e non condivisibile.

Come pacificamente ritenuto dalla giurisprudenza amministrativa, lo scrutinio circa la doppia conformità delle opere richiesto dall'art. 36 d.P.R. n. 380/2001 non può che essere complessivo nel caso in cui – come quello in esame – siano realizzate abusivamente più opere tutte funzionalmente collegate tra loro all'esercizio dell'attività imprenditoriale. *“L'art. 36 d.P.R. n. 380/01, del resto, regola la sanatoria avuto riguardo all'intervento abusivo e non alla singola opera abusiva; sicché, risultando l'intervento, anche alla stregua delle tipologie di intervento definite dall'art. 3 DPR n. 380/01, il risultato edilizio di una singola opera o di plurime opere funzionalmente connesse, la sanatoria dell'intervento non può non avere ad oggetto il complesso delle opere in cui lo stesso si sostanzia”* (cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. VI, 16 marzo 2020, n. 1848; id., 4 febbraio 2019, n. 843).

L'applicazione di tali coordinate ermeneutiche al caso di specie evidenzia la necessità di esaminare congiuntamente le censure dalla seconda alla settima, atteso che il rigetto anche di una sola di esse – e quindi la ritenuta insanabilità delle opere contemplate in quel motivo – impedisca, più in generale, la sanatoria degli abusi unitariamente considerati e determini il rigetto di tutte le censure in esame.

3.2. Con la seconda censura, il ricorrente contesta la legittimità edilizia della vasca interrata realizzata sul fronte nord, evidenziando che non sarebbe violato l'art. 140, comma 3, delle Nta del Piano delle Regole 10.0, il quale vieta la realizzazione *“di qualsivoglia costruzione o manufatto, ad eccezione dei casi di interesse pubblico”* nonché *“di opere di qualsiasi genere (anche movimenti terra) finalizzati all'interruzione della continuità delle aree inedificate”*, poiché (i) la vasca sarebbe stata realizzata sul sedime di un preesistente canale, con modellazione del canale stesso, senza alcuna opera muraria, (ii) che, comunque, potrebbe essere annoverata nell'attività edilizia libera di cui all'art. 6 del Testo Unico dell'edilizia o nell'attività libera dell'imprenditore agricolo e che, in ogni caso, (iii) con il permesso di costruire n. 2/2016, il Comune avrebbe autorizzato una vasta pavimentazione e l'eliminazione del preesistente canale, dunque non si tratterebbe di opere realizzate in difformità.

Trattasi della conformità urbanistica di una vasca agricola per la coltivazione delle ninfee, con funzione estetica, di rilevanti dimensioni (come emerge dalle fotografie prodotte dal ricorrente *sub* docc. 43-45).

La motivazione opposta dal Comune nel provvedimento di diniego di sanatoria è esente dai denunciati vizi di violazione di legge.

Da un lato, infatti, essa non può dirsi ricompresa tra le opere assentite dal permesso di costruire originario del 2016, atteso che pacificamente essa non era prevista e anche il ricorrente tenta artificiosamente di farvela rientrare evidenziando che era tuttavia prevista un'ampia pavimentazione di accesso al garden, opera che è, all'evidenza, diversa, da una vasca agricola per la coltivazione di ninfee.

Dall'altro lato, non è condivisibile la tesi, sostenuta dal ricorrente, secondo cui l'opera sarebbe esclusa dai divieti (di cui all'art. 140, comma 3, delle Nta già citate) di realizzazione *“di qualsivoglia costruzione o manufatto, ad eccezione dei casi di interesse pubblico”* nonché *“di opere di qualsiasi genere (anche movimenti terra) finalizzati all'interruzione della continuità delle aree inedificate”*. In tesi, detta esclusione sarebbe garantita dal fatto che l'opera non sarebbe un manufatto ma sarebbe invece riconducibile ad attività di edilizia libera e che sarebbe stata realizzata nel sedime di un canale preesistente, modellandolo e utilizzando l'acqua del medesimo, senza comportare interruzione della continuità delle aree inedificate.

In realtà, già la stessa ammissione di parte ricorrente che la vasca sia stata realizzata per funzioni estetiche di coltivazione delle ninfee, attraverso la modifica e modellazione di un canale irriguo esistente, esclude che l'opera sia qualificabile come attività edilizia libera, per la quale l'art. 6 d.P.R.

n. 380/2001 richiede che i movimenti di terra effettuati siano “*strettamente pertinenti all’esercizio dell’attività agricola*”. Nel caso di specie, in ragione delle finalità estetiche dell’intervento, non si ravvisa la stretta pertinenzialità con l’esercizio dell’attività e quindi la tesi del ricorrente non è condivisibile.

Con riferimento poi al contrasto con la previsione dell’art. 140 citato, la norma detta una disciplina restrittiva per le “aree libere” dell’Unità di Paesaggio 4 (UP4), ammettendo solo specifici usi “conservativi” (vale a dire il mantenimento a verde, l’uso agricolo, la piantumazione arborea e la realizzazione di percorsi ciclopedonali in sede propria e protetta) e vietando la realizzazione di qualsiasi manufatto e di opere di qualsiasi genere finalizzate all’interruzione della continuità delle aree inedificate.

Va chiarito che non è in contestazione, nel caso di specie, la riconducibilità dell’area in esame a quelle “libere” di cui all’art. 140 delle Nta. È pertanto un dato pacifico che l’area del canale costituisca, prima della modifica, un’area inedificata.

Si è già precisato che la creazione della vasca non è stata effettuata ad uso agricolo bensì estetico; la fattispecie non rientra dunque tra gli usi conservativi ammessi.

D’altra parte, la modifica e modellazione del sedime del canale rappresenta obiettivamente un movimento di terreno vietato dalla norma e che ha determinato – in un’area libera, quindi inedificata per definizione – una discontinuità dell’area pre-esistente.

Il secondo motivo di ricorso è pertanto infondato e deve essere rigettato.

3.3. Da quanto sopra osservato circa la necessaria considerazione unitaria delle opere – tutte funzionali all’espansione dell’attività dell’impresa agricola – e dal rigetto del secondo motivo di ricorso, discende l’assorbimento del terzo motivo (attinente alla sanabilità della rete fognaria e del parcheggio), del quarto (relativo ai movimenti terra effettuati per la realizzazione del vivaio lato sud) e del sesto (attinente alla modifica del corso del canale).

4. Residuano quindi la settima e l’ottava censura.

5. Con la settima, il ricorrente deduce che nell’ordinanza di demolizione impugnata il Comune preveda l’acquisizione al proprio patrimonio dell’intera area di sedime delle opere contestate come totalmente difformi dal titolo ai sensi dell’art. 31 d.P.R. n. 380/2001, mentre alcune di esse (vale a dire impianti tecnologici e area per parcheggio) sarebbero state realizzate solo in parziale difformità. La censura è inammissibile per genericità quanto agli impianti tecnologici, non essendo nemmeno indicato quali sarebbero le opere – ad essi afferenti e contestate dal Comune come abusive – che sarebbero invece realizzate in parziale difformità.

In ogni caso, come si è già osservato, le opere abusive devono essere unitariamente considerate come volte alla trasformazione complessiva dell’area e all’espansione dell’attività agricola e, in tale prospettiva, considerata la numerosità e consistenza dei rilievi, non possono che essere ricondotte alla tipologia di interventi dell’art. 31 del Testo unico dell’edilizia, come peraltro già qualificate nei precedenti ordini di demolizione, sui quali si è innestata la richiesta di sanatoria del ricorrente medesimo.

Alla luce di quanto sopra, il motivo deve essere rigettato.

6. Con l’ottavo motivo, il ricorrente deduce infine che, con l’ordinanza impugnata, il Comune avrebbe disposto di acquisire, in assenza di motivazione, anche un’area ulteriore rispetto a quella del sedime delle opere abusive.

Il motivo è inammissibile per genericità e, in assenza di diverse deduzioni, infondato in fatto.

Da un lato, infatti, il ricorrente medesimo – nel settimo motivo – afferma che oggetto di acquisizione sia l’area di sedime delle opere abusive. Dall’altra parte, poi, contraddittoriamente, nell’ottavo motivo deduce che oggetto di acquisizione sarebbe anche un’area ulteriore, tuttavia non specificata.

In ogni caso, dall’esame del provvedimento impugnato e sulla base degli elementi dedotti che non consentono una diversa ricostruzione, emerge che oggetto di acquisizione sia la sola area di sedime delle opere abusive, area che è infatti evidenziata sulla planimetria allegata al provvedimento con specifica indicazione della porzione di terreno interessata dalle contestazioni edilizie.

7. Al rigetto della domanda di annullamento, consegue anche quella della domanda di risarcimento del danno, per insussistenza del presupposto di illegittimità della lesione lamentata, connessa alla supposta spettanza del rilascio del permesso in sanatoria.

8. Le spese di lite seguono la soccombenza, come per legge, e sono liquidate nella misura indicata 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 alla refusione, in favore del Comune di Vimodrone, delle spese di giudizio, liquidate in € 4.000,00 (quattromila/00), oltre accessori di legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la persona fisica del ricorrente.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 24 novembre 2020, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art. 25, comma 2, del decreto legge n. 137 del 2020 (conv. legge n. 176/2020), attraverso la piattaforma in uso presso la Giustizia amministrativa di cui all'Allegato 3 al decreto del Presidente del Consiglio di Stato n. 134 del 22 maggio 2020, con l'intervento dei magistrati:

Italo Caso, Presidente

Antonio De Vita, Consigliere

Laura Patelli, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Laura Patelli

IL PRESIDENTE

Italo Caso

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.