

N. 02289/2010 REG.SEN.
N. 00286/2006 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 il Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 286 del 2006, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Dragutinovic Lilia, rappresentata e difesa dall'avv. Paolo Federico Videtta, con domicilio eletto presso il suo studio in Torino, via Cernaia, 30;

contro

Comune di Bruino, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Antonio Ciccia, con domicilio eletto presso il suo studio in Torino, via Susa, 23;

per l'annullamento

- della nota prot. n. 16232 del 14.12.2005 a firma del Responsabile del Settore Tecnico del Comune di Bruino, con la quale è stato comunicato il diniego dell'istanza di condono edilizio n. 19/04 del 30.3.2004;

- di tutti gli atti antecedenti, preordinati, presupposti, consequenziali e comunque connessi del procedimento, con particolare riferimento alla nota

prot. n. 14081 del 28.10.2005 a firma del Responsabile del Settore Tecnico del Comune di Bruino;

nonché, con il primo ricorso per motivi aggiunti, per l'annullamento,

- dell'ordinanza n. 45/08, datata 10.06.2008 e notificata lo stesso giorno, emessa dal responsabile del Settore Tecnico del Comune di Bruino, avente ad oggetto la demolizione del fabbricato a civile abitazione interessato dalla domanda di condono edilizio denegata;

nonché, con il secondo ricorso per motivi aggiunti, per l'annullamento,

- della nota 12.1.2009 (notificata alla sig.ra Dragutinovic il 19.1.2009) a firma del Responsabile del Settore Tecnico del Comune di Bruino, con cui, accertata la mancata ottemperanza all'ordinanza di demolizione 10.6.2008 n. 45/08, ai sensi dell'art. 31 c. 4 DPR 380/2001, si costituisce "titolo per l'immissione nel possesso e la trascrizione nei registri immobiliari eseguita gratuitamente a favore del Comune di Bruino".

Visto il ricorso e i motivi aggiunti, con i relativi allegati;

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

Vista l'ordinanza cautelare n. 695 del 6 settembre 2008;

Viste le memorie difensive;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 marzo 2010 il dott. Richard Goso e uditi per le parti i difensori, come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso giurisdizionale ritualmente e tempestivamente notificato, la signora Lilia Dragutinovic, proprietaria di un terreno nel Comune di Bruino, si opponeva al provvedimento in data 14 dicembre 2005, con cui

era stata respinta l'istanza di condono edilizio presentata dalla ricorrente medesima il 30 aprile 2004, avente ad oggetto la costruzione di una civile abitazione in muratura e cemento armato in assenza di titolo abilitativo edilizio.

Il provvedimento impugnato, preceduto da rituale preavviso ex art. 10 bis della legge n. 241/1990, motivava il diniego con riferimento all'esistenza di un vincolo di inedificabilità assoluta, in quanto l'edificio ricade in fascia di rispetto di un pozzo idropotabile esistente; in subordine, il Comune di Bruino riteneva che il manufatto non fosse comunque sanabile, stante l'esistenza del vincolo e il contrasto con la destinazione agricola impressa all'area dallo strumento urbanistico.

La ricorrente ha introdotto due motivi di gravame:

I) Violazione di legge con riferimento all'art. 21, d.lgs. 11.5.1999, n. 152, così come modificato dall'art. 5, d.lgs. 18.8.2000, n. 258. Violazione di legge con riferimento a quanto previsto dall'art. 32, l. 47/85, come riformulato dall'art. 32, comma 43, l. 326/03. Eccesso di potere per travisamento dei fatti. Insufficienza e/o carenza di motivazione.

Il motivo è teso a contestare la pretesa sussistenza del vincolo di inedificabilità assoluta che, ad avviso dell'esponente, non sarebbe rinvenibile nella fattispecie, poiché l'edificio abusivo, realizzato ad oltre 10 metri e meno di 200 metri dal punto di captazione, sorge in "zona di rispetto" nella quale né lo strumento urbanistico generale né la normativa statale avrebbero posto un divieto assoluto di edificazione residenziale.

II) Violazione di legge con riferimento all'art. 32, comma 27, lett. d), d.l. 30.9.2003, n. 269, convertito nella l. 24.11.2003, n. 326. Eccesso di potere. Erroneità e falsità dei presupposti. Violazione di legge con riferimento a quanto disposto dall'art. 32, l. 47/85, fatto salvo dal precitato art. 32,

comma 27, lett. d), d.l. 30.9.2003, n. 269, convertito nella l. 24.11.2003, n. 326.

Il vincolo idropotabile ravvisato dal Comune di Bruino non avrebbe trovato riscontro nelle fonti normative applicate nella fattispecie, riguardanti la tutela delle falde acquifere e non di un'opera (il pozzo di captazione) realizzata dall'uomo.

La normativa sul condono, in ogni caso, avrebbe dovuto interpretarsi nel senso di consentire la sanabilità delle opere realizzate in aree soggette a vincoli, anche se difformi dalle previsioni degli strumenti urbanistici, alla sola condizione che intervenga il parere favorevole dell'autorità preposta alla tutela del vincolo stesso.

Sulla base di tali censure, la ricorrente instava conclusivamente per l'annullamento del provvedimento impugnato.

Si costituiva in giudizio il Comune di Bruino, opponendosi all'accoglimento del ricorso.

Con ricorso per motivi aggiunti, l'interessata estendeva l'impugnazione all'ordinanza di demolizione del 10 giugno 2008, asseritamente viziata per illegittimità derivata, incidentalmente chiedendo la concessione di misure cautelari.

Con ordinanza n. 695 del 6 settembre 2008, era respinta l'istanza cautelare proposta con il ricorso per motivi aggiunti.

Con un nuovo ricorso per motivi aggiunti, la signora Dragutinovic impugnava il provvedimento del 12 gennaio 2009 che, accertando la mancata ottemperanza all'ordine di demolizione, ha costituito il titolo per l'immissione nel possesso del fabbricato abusivo e per la trascrizione nei registri immobiliari; veniva dedotta, anche in questo caso, l'illegittimità derivata del provvedimento impugnato.

Nel prosieguo del giudizio, le parti depositavano memorie difensive.

Chiamato alla pubblica udienza del 25 marzo 2010, infine, il ricorso è stato ritenuto in decisione.

DIRITTO

1) Con il ricorso introduttivo del giudizio, la signora Lilia Dragutinovic ha impugnato il provvedimento del 14 dicembre 2005 di rigetto dell'istanza di condono edilizio presentata dalla ricorrente medesima, avente ad oggetto la costruzione, in assenza di titolo abilitativo, di una casa di civile abitazione in muratura e cemento armato ad un piano fuori terra.

Con due successivi ricorsi per motivi aggiunti, l'interessata ha esteso l'impugnazione all'ordine di demolizione del 10 giugno 2008 e, quindi, all'atto del 12 gennaio 2009, con cui il competente funzionario del Comune di Bruino ha accertato l'inottemperanza all'ordine di demolizione, ai sensi dell'art. 31, comma 4, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

2) Il provvedimento negativo impugnato con il ricorso introduttivo contiene una motivazione alternativa.

In principalità, il Comune di Bruino ritiene che l'istanza di condono debba essere rigettata, ai sensi dell'art. 33 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, in quanto l'immobile abusivo, essendo compreso nella fascia di rispetto di un pozzo idropotabile, sarebbe soggetto a vincolo di inedificabilità assoluta.

In subordine (e tale graduazione dei motivi di diniego non è fatta oggetto di censura dalla parte ricorrente), il Comune afferma che l'esistenza del vincolo predetto comporta, comunque, il rigetto della domanda, ai sensi dell'art. 33, comma 27, lettera d), del decreto legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito in legge 24 novembre 2003, n. 326, stante il contrasto con le previsioni del piano regolatore che imprimono destinazione agricola all'area in cui è stato realizzato l'immobile abusivo.

3) Con il primo motivo di ricorso, l'esponente contesta la sussistenza del vincolo di inedificabilità assoluta che renderebbe l'opera insuscettibile di sanatoria.

Le fonti normative che hanno trovato applicazione nella fattispecie sono l'art. 33, comma 1, lettera d), della legge n. 47/1985 e l'art. 21 del decreto legislativo 11 maggio 1999, n. 152.

La prima disposizione esclude, con previsione di carattere residuale, la sanabilità delle opere in contrasto con "ogni altro vincolo che comporti la inedificabilità delle arce" e che sia stato imposto prima dell'esecuzione dell'opera abusiva.

L'art. 21 del d.lgs. n. 152/1999, nel testo introdotto dall'art. 5 del d.lgs. n. 258/2000 (ora deve farsi riferimento all'art. 94 del d.lgs. n. 152/2006), fissava le aree di salvaguardia delle acque destinate al consumo umano, distinguendole in zone di tutela assoluta e zone di rispetto.

Le zone di tutela assoluta sono costituite dalle aree immediatamente circostanti le captazioni o derivazioni, con un'estensione non inferiore a dieci metri di raggio dal punto di captazione, e devono essere adibite esclusivamente ad opere di captazione o presa e ad infrastrutture di servizio.

Le zone di rispetto sono costituite dalle porzioni di territorio circostanti le zone di tutela assoluta e devono essere sottoposte a vincoli e destinazioni d'uso tali da tutelare qualitativamente e quantitativamente la risorsa idrica captata.

Va ancora precisato che, nell'ordinamento della Regione Piemonte, la materia ha ricevuto una specifica disciplina solo in epoca successiva al provvedimento impugnato, mediante il regolamento regionale 11 dicembre 2006, n. 15, che ha introdotto la suddivisione fra zone di rispetto ristrette e

allargate e ha consentito nelle seconde la realizzazione di nuovi insediamenti di edilizia residenziale.

È incontestato, infine, che l'immobile abusivo di cui si controverte sorge nella zona di rispetto del pozzo idropotabile (e non in quella di tutela assoluta).

Tutto ciò premesso, si pone il problema di stabilire se, prima dell'entrata in vigore del citato regolamento regionale, il vincolo posto dall'art. 21 del d.lgs n. 152/1999 fosse tale da precludere in modo assoluto la realizzazione di nuovi edifici residenziali.

Il Collegio - pur a conoscenza del contrario orientamento giurisprudenziale formatosi in relazione al previgente art. 6 del d.P.R. 24 maggio 1988, n. 236 (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 10 dicembre 2007, n. 6339 e T.A.R. Liguria, sez. I, 7 luglio 2004, n. 1080) - ritiene che la lettera della norma non ne consenta un'interpretazione conforme a quella attuata dal Comune resistente.

Si rileva, infatti, che il quinto comma del citato art. 21 elenca una serie di attività che sono esplicitamente considerate centri di pericolo (dispersione di fanghi, accumulo e spandimento di concimi, apertura di cave, gestione di rifiuti, ecc.) e che, per tale ragione, sono vietate all'interno delle zone di rispetto.

Per altre attività - tra le quali l'edilizia residenziale e le relative opere di urbanizzazione - il successivo sesto comma assume, invece, una posizione neutra, limitandosi a rimettere alle regioni il compito di disciplinarle all'interno delle zone di rispetto.

Quest'ultima previsione non pone, pertanto, alcun esplicito divieto di edificazione all'interno delle zone di rispetto e tale divieto non può essere introdotto in via interpretativa in quanto, anche nella fase transitoria che

anticipa le specifiche discipline regionali, la radicale compressione delle facoltà edificatorie del privato può trovare legittimazione solo in espresse previsioni legislative.

Deve trovare accoglimento, per tali ragioni, il primo motivo di gravame.

4) Il carattere plurimotivato del provvedimento impugnato impone, però, di vagliare anche la fondatezza del secondo ordine di considerazioni poste a fondamento del diniego.

Si è già riferito che il Comune di Bruino ha offerto un inquadramento alternativo del regime giuridico del bene e ha formulato, anche per l'ipotesi subordinata, una valutazione di insanabilità dell'abuso, fondata sull'esistenza di un vincolo di inedificabilità relativa e sul contrasto con la destinazione agricola impressa all'area dal piano regolatore.

La fonte normativa applicata in questo caso è l'art. 32, comma 27, lett. d), del d.l. n. 269/2003, che esclude la sanabilità delle opere abusivamente realizzate su immobili soggetti a vincoli imposti, prima della loro esecuzione, sulla base di leggi statali e regionali a tutela degli interessi idrogeologici e delle falde acquifere, in assenza o in difformità del titolo abilitativo edilizio e non conformi alle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici.

La parte ricorrente contrasta tale ricostruzione con i seguenti argomenti:

- il vincolo menzionato dal citato art. 32 non è riferibile alla fattispecie, atteso che la fascia di rispetto dal pozzo idropotabile non garantisce la tutela di un bene naturale ma di un'opera realizzata dall'uomo;
- il medesimo art. 32, in ogni caso, non esclude la sanabilità delle opere realizzate in area soggetta a vincolo di inedificabilità relativa, quando vi sia il parere favorevole dell'autorità preposta alla tutela del vincolo stesso.

Entrambi gli argomenti paiono privi di pregio e meritano di essere

disattesi.

In primo luogo, appare evidente che il vincolo idropotabile posto dal piano regolatore del Comune di Bruino, pur facendo riferimento alle opere di presa dell'acquedotto, non sia realmente volto alla tutela di tali infrastrutture materiali, bensì delle risorse idriche destinate al consumo umano che vengono attinte mediante le infrastrutture medesime.

Il secondo argomento fa leva sull'incipit del comma 27 del citato art. 32 che recita: "Fermo restando quanto previsto dagli articoli 32 e 33 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 ...".

La locuzione "fermo restando" escluderebbe, ad avviso della deducente, il carattere di specialità della normativa posteriore e farebbe incondizionatamente salvo quanto previsto dalla disciplina precedente, ivi compresa la statuizione contenuta nel primo comma dell'art. 32 della legge n. 47/1985, che consente il rilascio del titolo abilitativo in sanatoria per opere eseguite su immobili sottoposti a vincolo a condizione che sia reso il parere favorevole delle amministrazioni preposte al vincolo stesso.

L'opera abusiva, in conclusione, sarebbe sanabile anche nel caso di difformità dalle previsioni urbanistiche, alla sola condizione che sia intervenuto il parere favorevole dell'autorità.

Tale interpretazione non può essere condivisa perché frutto di un'evidente forzatura che finisce per mettere inammissibilmente in non cale la portata precettiva del citato comma 27 dell'art. 32 del d.l. n. 269/2003, in forza del quale si richiede quale condizione imprescindibile di sanabilità che l'opera sia conforme alle previsioni urbanistiche.

La normativa del 2003, infatti, si caratterizza sostanzialmente proprio per l'inserimento del requisito della conformità urbanistica all'interno della fattispecie del condono edilizio, così dando vita ad un meccanismo di

sanatoria che si avvicina fortemente all'istituto dell'accertamento di conformità previsto dall'art. 36 del d.P.R. n. 380 del 2001, piuttosto che ai meccanismi previsti dalle due precedenti leggi sul condono edilizio (T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 10 dicembre 2009, n. 8608).

Va ancora rilevato, con riferimento alle peculiarità della fattispecie, che la mancanza di un'autorità specificamente preposta alla tutela del vincolo de quo (sul punto le opinioni delle parti sono concordi) rimanda ai generici poteri di tutela del Comune territorialmente interessato il quale, attraverso il provvedimento di diniego di condono, ha espresso la propria posizione sfavorevole.

Su tali considerazioni, si fonda la diagnosi di legittimità del provvedimento impugnato e la reiezione del ricorso introduttivo.

5) Devono anche essere respinti i due ricorsi per motivi aggiunti, con i quali la parte ricorrente non ha fatto valere vizi propri dei provvedimenti impugnanti, ma solo il vizio di illegittimità derivata.

6) Si ravvisano giusti motivi per compensare integralmente le spese di lite fra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte, sez. I, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 25 marzo 2010 con l'intervento dei magistrati:

Franco Bianchi, Presidente

Richard Goso, Primo Referendario, Estensore

Alfonso Graziano, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/05/2010

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

IL SEGRETARIO