

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)**

ha pronunciato la presente
SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4613 del 2011, proposto da:
D. S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t. rappresentato e difeso dagli
avvocati Roberto Nania e Igor Janes, con domicilio eletto presso lo studio del
primo in Roma, via Carlo Poma, n. 2;

contro

Comune di Bolzano, in persona del Sindaco in carica rappresentato e difeso dagli
avvocati Laura Polonioli, Bianca Maria Giudiceandrea e Giampiero Placidi, con
domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via Flaminia, n. 79;

per la riforma

della sentenza del T.R.G.A. - SEZIONE AUTONOMA DI BOLZANO n.
62/2011, resa tra le parti e concernente: diniego di concessione in sanatoria,
ordinanza di demolizione e di ripristino dello stato dei luoghi;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 26 ottobre 2017, il consigliere Bernhard
Lageder e uditi, per le parti, l'avvocato Michele Costa, per delega dell'avvocato
Igor Janes, e Giampiero Placidi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza in epigrafe, il T.r.g.a. - Sezione autonoma di Bolzano respingeva i ricorsi n. 273 e 296 del 2008, tra di loro riuniti, proposti dall'impresa edile D. S.r.l. – nella qualità di proprietaria delle pp.ffa. (...) e (...) C.C. Gries, ubicate nel territorio comunale di Bolzano in via (.....), in zona classificata dal piano urbanistico comunale quale zona di verde agricolo e assoggettata al vincolo di tutela degli insiemi di cui all'art. 25 l. prov. 11 agosto 1997, n. 13 (l. urb. prov.) – avverso i seguenti atti:

(i) (con il primo ricorso) il provvedimento n. 15023/2008 del 29 maggio 2008 del Sindaco del Comune di Bolzano, con cui era stata rigettata la domanda di concessione edilizia in sanatoria presentata dalla ricorrente nel mese di febbraio 2008, avente ad oggetto opere edilizie abusive (muri di confine e recinzione) insistenti sulle menzionate particelle fondiarie, unitamente agli ivi richiamati pareri negativi espressi dalla commissione edilizia comunale e dalla commissione allargata per la tutela degli insiemi;

(ii) (con il secondo ricorso) il provvedimento n. 13/2008 del 3 luglio 2008 dell'assessore all'urbanistica del Comune di Bolzano, con cui alla ricorrente era stato ingiunto di demolire le opere abusive in questione e di ripristinare lo stato dei luoghi.

2. In particolare, il T.r.g.a. provvedeva come segue:

(i) respingeva il primo motivo (riproposto, per illegittimità derivata, anche nei confronti dell'ordinanza di demolizione e ripristino) – con cui era stata censurata la violazione della disciplina procedimentale per la mancata comunicazione del preavviso di rigetto *ex art. 10-bis* l. n. 241/1990 –, rilevando, per un verso, che al momento dell'adozione del diniego di sanatoria l'invocata disposizione di legge non era stata ancora recepita nell'ordinamento provinciale e, per altro verso, che ai

sensi dell'art. 21-*octies* l. n. 241/1990 si trattava di atti vincolati con la conseguenza che gli stessi non sarebbero stati comunque annullabili per l'inidoneità del dedotto vizio a incidere sul contenuto dei provvedimenti finali;

(ii) respingeva il secondo motivo (riproposto, per illegittimità derivata, anche nei confronti dell'ordinanza di demolizione e ripristino) – con cui era stato dedotto l'eccesso di potere per travisamento dei fatti, difetto di istruttoria e contraddittorietà con precedenti manifestazioni di volontà, sotto il profilo che l'area in esame, seppure classificata dal p.u.c. vigente quale zona di verde agricolo, sarebbe stata da oltre trent'anni utilizzata a scopi produttivi, il che sarebbe stato riconosciuto dalla stessa giunta comunale, la quale, con atto del 25 luglio 2006, proprio in ragione degli usi pregressi, avrebbe espresso parere favorevole all'adozione di un provvedimento urgente per l'utilizzo dell'area in questione come deposito dei mezzi di soccorso e di servizio impiegati dalla ricorrente per l'espletamento di interventi speciali, sicché non si sarebbe trattato di sanatoria di opere edilizie realizzate *ex novo* in una zona di verde agricolo, bensì della regolarizzazione definitiva di manufatti ivi esistenti da tempi immemorabili, su un'area destinata, di fatto, a scopi produttivi –, rilevando che la giunta comunale, con l'atto invocato dalla società ricorrente, si era limitata a riconoscere il carattere di «*pubblica utilità ed urgenza*» del servizio svolto e ad autorizzare una destinazione meramente «*provvisoria*» dell'area a deposito di mezzi di soccorso e servizi speciali, e, al contempo, aveva manifestato espressamente la volontà di «*conservare strategicamente il fondo all'attività agricola*», senza che dunque tale provvisoria autorizzazione potesse esplicare effetto alcuno sulla domanda di sanatoria, avente per oggetto opere edilizie costituite da muri di confine in calcestruzzo e recinzioni metalliche, abusivamente realizzate dalla ricorrente (rispettivamente dai danti causa a titolo particolare) in assenza di ogni autorizzazione, che nulla avevano a che vedere con l'assenso «*provvisorio*» al mero «*deposito di mezzi di soccorso e servizi per interventi speciali*», per di più in zona di verde agricolo sottoposta a particolare

regime di rispetto paesaggistico con divieto assoluto di edificazione e su area inserita in zona di tutela degli insiemi per il conclamato valore paesaggistico di tutta l'area agricola ubicata in prossimità della confluenza dei fiumi Adige e Isarco;

(iii) respingeva il terzo motivo (pure riproposto, per illegittimità derivata, anche nei confronti dell'ordinanza di demolizione e ripristino) – con cui era stato dedotto che le opere oggetto della domanda di sanatoria sarebbero state pienamente compatibili con le prescrizioni relative alla tutela degli insiemi e, in considerazione dell'epoca in cui sarebbero state realizzate (agli inizi degli anni '70), avrebbero contribuito anch'esse «a caratterizzare il paesaggio locale» –, rilevandone la manifesta infondatezza alla luce delle risultanze istruttorie acquisite al giudizio, nonché evidenziando ad ogni modo il carattere plurimotivato del diniego di sanatoria, non inciso nella sua interezza dal vizio all'esame;

(iv) respingeva, infine, anche il motivo autonomo proposto avverso l'ordinanza di demolizione – secondo cui l'inerzia dell'Amministrazione comunale, protrattasi per anni, avrebbe determinato un affidamento in capo alla società ricorrente meritevole di tutela che avrebbe imposto una motivazione pregnante sulla sussistenza dell'interesse pubblico alla demolizione – rilevando, per un verso, che, come già esposto in sede di reiezione del motivo *sub* (ii), non esisteva alcun provvedimento autorizzatorio della giunta comunale al mantenimento delle opere *de quibus* e, per altro verso, che non era stata comprovata la loro risalenza agli anni '70, a prescindere dal rilievo che dall'esame del provvedimento di diniego di sanatoria, richiamato nell'ordinanza di demolizione, potevano dedursi chiaramente le ragioni di pubblico interesse che avevano spinto l'Amministrazione a determinarsi per la demolizione delle opere;

(v) condannava la ricorrente a rifondere all'Amministrazione comunale le spese di causa.

3. Avverso tale sentenza interponeva appello l'originaria ricorrente, sostanzialmente riproponendo i motivi di primo grado, seppur adattati all'impianto

motivazionale dell'impugnata sentenza e chiedendo, in sua riforma, l'accoglimento del ricorso di primo grado.

4. Costituendosi in giudizio, l'appellato Comune di Bolzano contestava la fondatezza dell'appello e ne chiedeva la reiezione.

5. Respinta con ordinanza n. 3105 del 20 luglio 2011 l'istanza di sospensiva, la causa all'udienza pubblica del 28 ottobre 2017 è stata trattenuta in decisione.

6. L'appello è infondato.

6.1. A conferma della statuizione *sub* 2.(i) e in reiezione del correlativo motivo d'appello, s'impongono i seguenti rilievi:

- la natura vincolata sia del diniego di sanatoria (attesa l'assoluta incompatibilità urbanistica e paesaggistica delle opere in questione) sia del successivo provvedimento di demolizione/ripristino ne impedisce l'annullabilità ai sensi dell'art. 21-*octies* l. n. 242/1990, poiché il contenuto dispositivo dei gravati provvedimenti palesemente non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato;

- è, al riguardo manifestamente infondato il profilo di censura per cui l'esito procedimentale avrebbe potuto essere diverso, se la ricorrente avesse avuto la possibilità di invocare la disciplina urbanistica provinciale di cui all'art. 107, comma 15, l. urb. prov. – che testualmente recita: *«Costruzioni esistenti nel verde agricolo il giorno 24 ottobre 1973 (data di entrata in vigore della legge provinciale 20 settembre 1973, n. 38), adibiti a tale data ad attività produttiva secondaria e che non siano già stati ampliati in base alla legge sopraccitata, possono, indipendentemente dalla densità fondiaria, essere ampliati nella misura strettamente necessaria e comunque non oltre il 50 per cento del volume esistente a scopo produttivo. Sopraelevazioni o aggiunte tecniche necessarie per adeguare gli impianti produttivi alla normativa dei settori tutela del lavoro, sicurezza sul lavoro, ambiente ed igiene possono essere realizzate in deroga ai limiti di cubatura, qualora ciò non sia altrimenti possibile per motivi di tecnica edilizia nei limiti delle cubature esistenti»* –, la quale renderebbe compatibile con la destinazione di zona di verde agricolo interventi edilizi relativi ad attività di tipo

produttivo, preesistenti alla data del 24 ottobre 1973: infatti, la norma invocata dall'appellante non introduce una fattispecie di sanatoria, ma riferisce ad interventi regolarmente assentiti, e non già a interventi abusivi, quali quelli di cui è causa;

- resta, di conseguenza, irrilevante la questione dell'applicabilità, o meno, nell'ordinamento provinciale, all'epoca dell'adozione dell'impugnato diniego di sanatoria, dell'art. 10-*bis* l. n. 241/1990.

6.2. In reiezione dei motivi d'appello proposti avverso le statuizioni *sub* 2.(ii) e 2.(iv), tra di loro connessi e da esaminare congiuntamente, è sufficiente rilevare che:

- la prolungata – in tesi, anche ultratrentennale – destinazione di mero fatto dell'area in oggetto ad uso produttivo non è certamente idoneo ad immutare la destinazione urbanistica della zona (nella specie, a verde agricolo) quale delineata dal piano urbanistico comunale;

- il T.r.g.a ha correttamente escluso che alla deliberazione della giunta comunale del 25 luglio 2006 potesse attribuirsi valenza di riconoscimento della stabile destinazione ad uso produttivo, trattandosi di autorizzazione meramente provvisoria alla destinazione dell'area a deposito di mezzi di soccorso e servizi speciali, senza che la stessa potesse essere riferita alle opere edilizie abusive insistenti sui fondi in questione, con conseguente mancata sussistenza del vizio di eccesso potere per contraddittorietà e difetto d'istruttoria dedotto dall'odierna appellante;

- il diniego di sanatoria, il quale recepisce il parere negativo della commissione edilizia e della commissione allargata per la tutela degli insiemi, è, poi, fondato su una motivazione articolata attraverso il rinvio *per relationem* a tali pareri, i quali evidenziano sia la natura di «*zona di verde agricolo sottoposta a particolare regime di rispetto paesaggistico con assoluto divieto di costruzione ed utilizzo differente quello agricolo*», sia l'inserimento dell'area in questione «*in zona di tutela degli insiemi (scheda 63) per il conclamato valore paesaggistico [di] tutta l'area agricola sita alla confluenza Adige-Isarco*», per

concludere nel senso dell'insanabilità delle opere sia «*sotto il profilo urbanistico, paesaggistico che di tutela degli insiemi*», con conseguente infondatezza del vizio di carenza di motivazione;

- né l'adozione dell'ordinanza di demolizione, dopo un lungo lasso temporale dalla commissione degli abusi, esige una particolare motivazione in ordine alla sussistenza dell'interesse pubblico, essendo ormai rimasto chiarito dall'Adunanza Plenaria (v. sentenza n. 9 del 17 ottobre 2017, pubblicata prima dell'udienza pubblica di discussione della presente causa) che il provvedimento con cui viene ingiunta, sia pure tardivamente, la demolizione di opere edilizie abusive non assistite da titolo alcuno, per la sua natura vincolata e rigidamente ancorata al ricorrere dei relativi presupposti in fatto e in diritto, non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse (diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata) che impongono la rimozione dell'abuso, con la precisazione che tale principio non ammette deroghe neppure nell'ipotesi in cui l'ingiunzione intervenga a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso, il titolare attuale non sia responsabile dell'abuso e il trasferimento non denoti intenti elusivi dell'onere di ripristino, poiché gli ordini di demolizione di opere edilizie abusive, avendo carattere reale, prescindono dalla responsabilità del proprietario o dell'occupante l'immobile (potendo l'estraneità agli abusi assumere comunque rilievo sotto altri profili) e si applicano anche a carico di chi non abbia commesso la violazione, ma si trovi al momento dell'irrogazione in un rapporto con la *res* tale da assicurare la restaurazione dell'ordine giuridico violato;

6.3. Manifestamente infondato è il motivo d'appello volto a censurare la statuizione *sub* 2.(iii), atteso il corretto rilievo del T.r.g.a., di natura assorbente, del carattere plurimotivato del diniego di sanatoria, con conseguente inidoneità causale del correlativo motivo di censura dedotto in primo grado e riproposto in appello, inerente solo a una delle ragioni di diniego (precisamente, quella relativa al vincolo

della tutela degli insiemi), ad incidere sul tenore del dispositivo di rigetto del gravato provvedimento.

6.4. Per le esposte ragioni, in reiezione dell'appello s'impone la conferma dell'impugnata sentenza, con assorbimento di ogni altra questione, ormai irrilevante ai fini decisorii.

7. In applicazione del criterio della soccombenza, le spese del presente grado di giudizio, come liquidate nella parte dispositiva, devono essere poste a carico dell'appellante.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto (ricorso n. 4613 del 2011), lo respinge e, per l'effetto, conferma l'impugnata sentenza; condanna l'appellante a rifondere all'Amministrazione appellata le spese del presente grado di giudizio, che si liquidano nell'importo complessivo di euro 5.000,00 (cinquemila/00), oltre agli accessori di legge.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 26 ottobre 2017, con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Bernhard Lageder, Consigliere, Estensore

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Francesco Mele, Consigliere

Oreste Mario Caputo, Consigliere

L'ESTENSORE
Bernhard Lageder

IL PRESIDENTE
Sergio Santoro

IL SEGRETARIO