

N. 00023/2014 REG.PROV.COLL.  
N. 01032/2012 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 Veneto**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1032 del 2012, proposto da:  
Francesco Manfren, rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Tartini,  
con domicilio eletto presso Antonello Mengato in Venezia-Mestre, via  
Torquato Tasso, 21;

*contro*

Comune di Nervesa della Battaglia, rappresentato e difeso dall'avv.  
Primo Michielan, con domicilio presso la Segreteria di questo Tribunale  
ai sensi dell'art. 25 del Codice del Processo Amministrativo;

*per l'annullamento,*

- del provvedimento di diniego del permesso di costruire 13/4/2012  
prot. n. 3812/12 del Responsabile dell'Area Tecnica e relativo alla  
domanda n. 149/2011 del 22/12/2011 prot. n. 14213/11 di costruzione  
di una recinzione in Comune di Nervesa, via Lama, mapp. 25. 26 e 418;

- dei pareri della Commissione edilizia integrata del Comune di Nervesa del 29.02.2012 e del 28/03/2012.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Nervesa della Battaglia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 dicembre 2013 il dott. Giovanni Ricchiuto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

Il ricorrente è proprietario di un appezzamento di terreno sito sulla collina del Montello e che insiste, senza soluzione di continuità sia, nel Comune di Giavera del Montello sia, nel Comune di Nervesa della Battaglia.

La porzione ricadente nel Comune di Nervesa è classificata come ZTO tipo E2 -2 agricola con indirizzo zootecnico e, ancora, l'intero territorio collinare è sottoposto al Piano d'Area del Montello, approvato con DGRV n. 36 del 31.07.2003 e successiva variante approvata con DGRV n. 1064 del 16.05.2006.

Riferisce il ricorrente che, al fine di attivare un allevamento di fauna selvatica, conseguiva, in data 25.10.2011, l'autorizzazione provinciale prevista dalla L.Reg. n. 50/1993.

In data 17/10/2011 presentava al Comune di Giavera la richiesta di permesso di costruire, diretta a realizzare una recinzione utile a delimitare l'allevamento, domanda che a sua volta, in data 13/12/2011, otteneva il parere favorevole della Commissione Edilizia Integrata per i Beni Ambientali ed Architettonici del Comune di Giavera.

Successivamente analoga domanda veniva presentata anche al Comune di Nervesa per la residua porzione di sua proprietà ivi insistente.

Presso quest'ultimo Comune il provvedimento veniva sospeso da una richiesta di integrazioni, al fine di acquisire le ragioni circa la necessità di recintare un'area di 10.800 e, nel contempo, con l'apposizione contestuale della prescrizione diretta ad escludere dall'intervento ogni zona boscata.

Il ricorrente provvedeva alle integrazioni, riducendo l'intervento a 7.900 mq. in modo da escludere una porzione a bosco insistente sul mapp. 26 e su parte del mapp. 25.

Il Comune di Nervesa malgrado ciò, con raccomandata del 07.03.2012 (prot. n. 2409/12), comunicava i motivi ostativi all'accoglimento della domanda.

In data 28/03/2012 la Commissione Edilizia Integrata prendeva atto di tali controdeduzioni ed esprimeva un nuovo parere negativo.

Con raccomandata 13.04.2012 n. 3812/12 il Responsabile Area Tecnica respingeva definitivamente la richiesta di permesso di costruire, provvedimento quest'ultimo impugnato nel presente ricorso e, in relazione al quale, si deduceva l'esistenza dei seguenti vizi: violazione dell'art. 50 della L. reg. 11/2004 e dell'art. 40 delle NTA ed eccesso di potere per incompetenza della Commissione Edilizia.

Questo Tribunale con Ordinanza n. 430/2012 sospendeva il provvedimento impugnato, accogliendo l'istanza cautelare.

A seguito di detto accoglimento si costituiva in giudizio il Comune di Nervesa della Battaglia che insisteva per il rigetto del ricorso, ritenendo applicabile l'art. 21 octies.

All'udienza dell' 11 Dicembre 2013, uditi i procuratori delle parti costituite, il ricorso veniva trattenuto per la decisione.

### DIRITTO

1. Il ricorso va respinto in considerazione dei motivi di seguito precisati.  
2. E' infondato il primo motivo mediante il quale si rileva la violazione dell'art. 50 della L. Reg. n. 11/2004 e dell'art. 40 delle NTA, vizi questi ultimi che avrebbero determinato il venire in essere di un eccesso di potere per manifesta illogicità della motivazione.

2.1 Sul punto va premesso che la motivazione del provvedimento di diniego, meglio contenuta nella comunicazione dei motivi ostativi del 07/03/2012, prevede che la costruzione di una recinzione ad uso allevamento doveva considerarsi in deroga alla previsione ordinaria, nella parte in cui limita detti manufatti, unicamente ad essere pertinenze di fabbricati e fino ad un massimo di 3.000,00 mq di superficie.

In considerazione di detto presupposto la recinzione di cui si tratta doveva considerarsi *agricolo produttiva* e, come tale, disciplinata dai comma 6-8 dell'art. 38 delle NTA della variante al Prg.

Il rigetto veniva, pertanto, argomentato evidenziando come il ricorrente non avesse dimostrato di possedere il titolo di imprenditore agricolo e, ciò, anche a seguito della constatazione in base alla quale non era stato

presentato nessun piano aziendale approvato dall'Ispettorato Regionale dell'Agricoltura.

2.2 Ciò premesso parte ricorrente rileva come sia erroneo il riferimento all'art. 38 sopra citato, nella parte in cui non contiene alcun riferimento alla nozione di azienda agricola, sottolineando, ancora, come non risulti supportata da alcun dato normativo la circostanza, in base alla quale, la deroga per la realizzazione dei recinti risulterebbe ammissibile solo in presenza di strutture agricole produttive.

2.3 E' sempre parte ricorrente a rilevare come non trovi riscontro nell'art. 38 comma 8 nemmeno la circostanza (menzionata nel parere della Commissione Edilizia del 28/03/2012) in relazione alla quale le specifiche esigenze, che potrebbero giustificare la realizzazione delle recinzioni, richiederebbero la presentazione di un piano aziendale approvato dall'Ispettorato Regionale all'Agricoltura.

2.4 La norma si limita, infatti, a richiedere che le esigenze dell'allevamento siano appositamente documentate, circostanza che si ritiene possa considerarsi assolta con la presentazione dell'autorizzazione provinciale all'attivazione dell'allevamento.

Dette circostanze consentivano alla parte ricorrente di rilevare il venire in essere di un difetto di motivazione del provvedimento, la cui esistenza, peraltro, appare, seppur indirettamente, confermata dalla stessa Amministrazione comunale che, nel costituirsi, ha ritenuto di integrare la motivazione contenuta negli atti impugnati.

3. Le argomentazioni di parte ricorrente, pur astrattamente ammissibili, non sono sufficienti a determinare l'illegittimità dei provvedimenti impugnati, considerando dirimente constatare che, nel caso di specie, il

procedimento attivato dalla presentazione dell'istanza di permesso di costruire non avrebbe potuto concludersi, se non con un provvedimento di rigetto.

3.1 E', infatti, da condividersi quella ricostruzione di parte resistente in base alla quale la disciplina da applicare, risulti contenuta nell'art. 40 delle NTA (e non nell'art. 38 comma 8).

Detto art. 40 subordina l'ammissibilità di dette recinzioni all'esistenza di due presupposti, precisamente individuabili nel fatto che le aree recintabili siano di pertinenza di fabbricati e, ancora, nella contestuale previsione della superficie massima recintabile che, quanto tale, non può essere superiore a mq. 3000.

3.2 L'assenza di detti presupposti, circostanza confermata da entrambe le parti costituite, è dirimente nel ritenere che il Comune di Nervesa non avrebbe potuto che rigettare l'istanza di permesso in questione.

3.3 Si consideri, ancora, come l'insussistenza dei presupposti sopra rilevata era comunque evincibile, e menzionata, nei provvedimenti impugnati, risultando erronea solo la prospettazione di riferimento e le conclusioni cui addiveniva il Comune, rilevando la necessità che nel caso di specie l'istante dimostrasse la qualifica di imprenditore agricolo e, nel contempo, consentisse al Comune di disporre del piano aziendale sopra riportato.

3.4 Costituisce dato acquisito che, dall'esame dei provvedimenti impugnati, era comunque possibile desumere le circostanze ostative all'accoglimento della domanda.

4. Ne consegue come siano applicabili quei principi giurisprudenziali, peraltro confermati da una recente pronuncia (per tutti si veda

Consiglio di Stato sez. V 20/08/2013) che, seppur in una fattispecie differente, hanno sancito che *“il divieto di integrazione giudiziale della motivazione non ha carattere assoluto, in quanto non sempre i chiarimenti resi nel corso del giudizio valgono quale inammissibile integrazione postuma della motivazione: è il caso degli atti di natura vincolata di cui all'art. 21 octies l. n. 241-1990, nei quali l'amministrazione può dare anche successivamente l'effettiva dimostrazione in giudizio dell'impossibilità di un diverso contenuto dispositivo dell'atto, oppure quello concernente la possibilità di una successiva indicazione di una fonte normativa non prima menzionata nel provvedimento, quando questa, per la sua notorietà, ben avrebbe potuto e dovuto essere conosciuta da un operatore professionale”*.

4.1 Se, infatti, il divieto di integrazione postuma, costantemente affermato dalla giurisprudenza amministrativa, rappresenta un presidio essenziale dell'onere stesso di motivazione dei provvedimenti, l'applicazione di detto principio all'attività vincolata va opportunamente temperato in presenza di un vizio formale, quale è il difetto di motivazione e, ancor di più nella fattispecie in esame, laddove era comunque possibile evincere gli elementi ostativi alla realizzazione del manufatto di cui si tratta.

La censura è, pertanto, non accoglibile.

5. E' da respingere, altresì, anche il secondo motivo mediante il quale si rileva, sia l'incompetenza della Commissione edilizia Integrata ad emanare i pareri espressi sia, ancora, l'assenza del parere consultivo in materia di compatibilità paesaggistica.

5.1 Sul punto va rilevato che l'art. 4 comma 5 della L. Reg. 61/1985 attribuisce, espressamente, agli strumenti della pianificazione urbanistica

regionale valenza paesistica ai sensi della L. n. 1497/1939, circostanza quest'ultima che consente di ritenere che i pareri sopra citati, siano stati emanati in applicazione e nella vigenza di detto potere.

5.2 Nemmeno ha rilievo l'argomentazione in base alla quale detti pareri esprimerebbero delle valutazioni urbanistiche e non ambientali e, ciò, considerando come dette valutazioni siano state fatte proprie nel provvedimento finale di rigetto emanato dall'Amministrazione comunale.

6. In considerazione dell'evidente non accoglibilità dell'istanza non sussisteva nemmeno l'onere di acquisire una vera e propria valutazione paesaggistica, circostanza quest'ultima che consente di rigettare la censura sul punto proposta da parte ricorrente.

7. Ne consegue che il ricorso può essere respinto in quanto infondato.

La complessità della fattispecie esaminata consente di compensare le spese tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo Respinge, così come precisato in parte motiva.

Compensa le spese di giudizio.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 11 dicembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente

Giovanni Ricchiuto, Referendario, Estensore

Nicola Fenicia, Referendario

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/01/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)