

sentenza
3 maggio 2007
n. 2275

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia - Sezione 2[^]

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso n. 2637 del 1998 proposto da

GNOCCHI Maria Angela

rappresentata e difesa dagli avv.ti Carlo Galli di Lecco e Graziano Dal Molin di Milano, elettivamente domiciliata presso il secondo in Milano, via Leopardi 22

c o n t r o

COMUNE di PADERNO D'ADDA, non costituito in giudizio

per l'annullamento

del provvedimento 6 aprile 1998 n. 7 (prot. n. 3390), notificato il 21.4.98, con cui il responsabile del Servizio ha ordinato la demolizione di opere (modifiche alle aperture, copertura e distribuzione interna di una casa di abitazione; laboratorio; recinzione) realizzate in difformità da quanto autorizzato.

Visto il ricorso, notificato il 16/17 giugno e depositato il 3 luglio 1998;

Visti atti, memorie e documenti di causa;

Udito, all'udienza del 24 aprile 2007, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, l'avv. Gloria Agostini (per delega dell'avv. Galli);

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. Con ordinanza 6 aprile 1998 n. 7 il responsabile del servizio, richiamate le risultanze di un sopralluogo eseguito dall'Ufficio tecnico comunale presso la proprietà della ricorrente (mappali 1193 e 359-parte, foglio 2), ha ordinato la demolizione di opere ivi eseguite in difformità da quanto autorizzato. Con riferimento alla planimetria allegata, l'ordinanza individua e qualifica come abusive le seguenti opere:

- modifiche alle aperture, alla copertura, alla distribuzione interna dell'abitazione contrassegnata con la lettera "A" (realizzata con licenza edilizia 5 giugno 1962 n. 18/62);

- laboratorio contrassegnato con le lettere "B" e "B1", collegato con l'abitazione "A" e realizzato in luogo di una tettoia assentita con autorizzazione 18.9.1950 n. prot. 18.9.1950: la parte "B" presenta lucernari fissi, portone d'ingresso, due aperture con serramenti fissi e pavimento in cemento; la parte "B1" comprende due servizi igienici, uno spogliatoio e un ufficio;

- tettoia aperta di collegamento con il lotto confinante;

- recinzioni in rete metallica plastificata e piantane in ferro infisse nella pavimentazione in cemento.

2. Premesso che dette opere sarebbero state edificate, tra il 1950 e il 1962, in base al regime urbanistico vigente nelle diverse epoche - ossia in forza dei titoli abilitativi volta a volta necessari ai sensi dell'art. 31 della legge urbanistica (nella formulazione antecedente la novella introdotta con la c.d. legge-ponte n. 765 del 1967) e del locale regolamento edilizio -, la ricorrente

Sezione 2[^]

n.
reg. sent.

n. 2637/98
reg. ric.

deduce a fondamento del ricorso i seguenti motivi:

2.1) violazione dell'art. 31 legge n. 1150 del 1942 e dei principi in materia di concessione edilizia per opere realizzate prima del 1967, nonché eccesso di potere per errore sui presupposti, in quanto:

- i fabbricati di cui al mappale 1193 (abitazione e capannone laboratorio) sarebbero regolarmente assentiti in forza dei seguenti titoli: autorizzazione 22.9.1950 per capannone (doc. 5); autorizzazione 18.8.1950 per tettoia ricovero autoveicoli e materiali (doc. 6); autorizzazione 30.10.1958 per autorimessa privata (doc. 8); autorizzazione 5.6.1962 per abitazione (doc. 9);

- le opere non indicate in progetto (lucernari, serramenti, pavimentazione) e il mutamento di destinazione d'uso (deposito e autorimessa convertiti in capannone/laboratorio) non richiedevano, secondo la legislazione dell'epoca, alcuna autorizzazione o concessione edilizia;

- la recinzione e le altre opere corrisponderebbero alla descrizione fattane nella perizia 13/26.2.1973 redatta dal CTU designato dal Tribunale di Lecco per la valutazione del compendio nell'ambito di una procedura concorsuale a carico dell'allora proprietario;

2.2) carenza di motivazione e di istruttoria, non avendo il Comune accertato il momento di realizzazione degli abusi (passibili di demolizione solo se realizzati dopo il 1967) e individuato con chiarezza le opere da demolire;

2.3) eccesso di potere per sviamento, essendo il provvedimento ispirato da finalità persecutorie indotte da pressioni di terzi (i conduttori degli immobili, coinvolti in una vertenza con la locatrice-ricorrente);

2.4) eccesso di potere per contraddittorietà, avendo il Comune autorizzato interventi di manutenzione straordinaria (autorizzazioni n. 48/96 e 5/97) senza contestare le difformità edilizie di cui ordina ora la rimozione;

2.5) violazione dell'art. 12 legge n. 47 del 1985, non avendo il Comune valutato la possibilità e la convenienza di applicare la sanzione pecuniaria alternativa alla riduzione in pristino, valutazione tanto più opportuna in relazione all'epoca - risalente - di realizzazione delle opere.

3. Considerato che sull'area - identificata in catasto ai mappali n. 1193 e 359-parte, foglio 2 - insiste una pluralità di edifici (due abitazioni, capannoni, tettoie), mentre l'ordinanza fa riferimento soltanto ad un'abitazione ("A") e a due capannoni ("B"- "B1"), che assume realizzati in difformità da alcuni (due) dei (cinque) titoli edilizi invocati e prodotti dalla ricorrente a sostegno della legittimità di *tutte* le costruzioni, la Sezione, con ordinanza 13 novembre 2006 n. 155, ha disposto istruttoria per acquisire dal Comune (non costituito in giudizio) documentati chiarimenti sui seguenti punti:

a) a quali dei fabbricati di cui alla planimetria annessa all'impugnata ordinanza si riferiscano le autorizzazioni prodotte dalla ricorrente sub documenti 5), 6), 7), 8), 9);

b) in base a quale titolo sia stato realizzato il capannone "B"- "B1";

c) quali siano le difformità relative all'abitazione e le ragioni per cui il Comune ritiene che siano sanzionabili con la demolizione;

d) quali atti di assenso (licenza, autorizzazione, ecc.) fossero richiesti dal Regolamento edilizio in vigore all'epoca di commissione degli abusi.

Con nota 30 dicembre 2006 il responsabile dell'Ufficio tecnico comunale ha dato puntuale risposta ai quesiti, trasmettendo altresì la documentazione richiesta dalla Sezione, compresi la relazione di sopralluogo dell'Ufficio tecnico comunale, indicata nelle premesse dell'ordinanza, ed il Regolamento

edilizio (in relazione al quesito di cui al punto d).

4. Alla luce delle risultanze istruttorie il Collegio rileva quanto segue.

L'ordinanza impugnata riguarda esclusivamente i fabbricati sub A (abitazione) e sub B-B1 (capannoni), identificati nella planimetria allegata.

Dei cinque titoli edilizi prodotti dalla ricorrente, solo due hanno a che vedere con i fabbricati predetti, e precisamente: all'abitazione (A) è riferibile l'autorizzazione n. 18/1962 del 5 giugno 1962 (doc. 9 fasc. ric.); ai capannoni (B-B1) è riferibile l'autorizzazione n. 5/1950 del 18.9.1950 (doc. 6 fasc. ric.), peraltro rilasciata in relazione ad un progetto di "tettoia per ricovero autoveicoli e materiali vari" avente dimensioni diverse rispetto al capannone effettivamente realizzato.

Inconferenti sono gli altri titoli edilizi prodotti sub doc. 5-7-8, i quali riguardano, rispettivamente: altro capannone industriale (fabbricato D: autorizzazione 22.9.1950 n. 4/50); altra abitazione (fabbricato E: autorizzazione 23.10.1950 n. 8/50), altro capannone (fabbricato C, autorizzazione 30.10.1958 n. 10/58, rilasciata per una "autorimessa privata").

La tesi che le opere contestate come abusive non richiedessero, all'epoca della realizzazione, titoli edilizi per un verso è in contraddizione con l'assunto secondo cui tutti gli abusi contestati sarebbero legittimati dai titoli edilizi prodotti in giudizio (due soli dei quali, come si è visto, pertinenti alla controversia), per altro verso è smentita dal "Regolamento di edilizia" in vigore dal 1957, il quale subordina qualunque costruzione, ricostruzione o modifica edilizia di carattere sostanziale da realizzare entro il perimetro del territorio comunale, al pari di qualsiasi variante da apportare a progetti già assentiti, ad apposita licenza del Sindaco, da rilasciare su domanda dell'interessato corredata da progetto, relazione ed elaborati tecnici.

5. Relativamente ai fabbricati presi in considerazione dall'ordinanza di demolizione, va rilevato, per quanto riguarda l'abitazione sub A, che secondo l'ordinanza il fabbricato presenta "alcune difformità dall'autorizzato", consistenti in "modifiche alle aperture, modifiche della copertura, modifiche della distribuzione interna", per le quali non risulta richiesta né rilasciata alcuna autorizzazione edilizia.

Ora, è bensì vero che alle modifiche non autorizzate, anche risalenti nel tempo, che non abbiano beneficiato di "condoni" edilizi, si applicano le ordinarie sanzioni (cfr. art. 40 legge 28 febbraio 1985 n. 47).

E' tuttavia necessario che dette modifiche siano esattamente individuate e catalogate in base alla tipologia degli abusi edilizi al fine di individuare il regime sanzionatorio applicabile.

Sotto questo profilo appare fondata la censura (eccesso di potere per insufficienza della motivazione e per carenza istruttoria) dedotta col secondo motivo di ricorso, in quanto nell'ordinanza impugnata la descrizione degli abusi - ripresa dal rapporto di sopralluogo, che non fornisce maggiori particolari - risulta generica, e non consente di comprendere in dettaglio in che cosa consistano le difformità, a quale regime (concessorio, autorizzatorio, libero) dovessero ritenersi sottoposte in relazione alla tipologia e all'epoca dell'intervento, e se si tratti conseguentemente di difformità totali, variazioni essenziali, o difformità parziali, e di opere eseguite senza concessione o senza autorizzazione, ovvero di opere interne (nel cui novero potrebbero rientrare le contestate modifiche di distribuzione interna).

Va rilevato, tra l'altro, che l'ordinanza, pur menzionando "modifiche della

copertura”, non fa alcun riferimento alla realizzazione di un “nuovo volume non autorizzato (sottotetto)” cui accenna la nota 30.12.2006 del responsabile dell’U.T.C..

Analogo vizio inficia l’ordine di demolizione nella parte relativa alle recinzioni, posto che le recinzioni, quando siano eseguite senza opere murarie e consistano - come nella specie - di rete metallica plastificata e piantane in ferro infisse direttamente nel terreno, sono soggette a mero regime autorizzatorio (cfr. Cons. Stato, Sez. V 26.10.98 n. 1537; Sez. II, 23.7.97 n. 1620/97).

6. Per quanto concerne, invece, i fabbricati sub B e B1 le doglianze della ricorrente sono prive di fondamento.

Come precisato dall’ordinanza, al posto di una tettoia autorizzata in pianta per una superficie di mt. 8,00 x 20.55 e un’altezza di mt. 3,57, è stato realizzato un fabbricato (capannone-laboratorio), collegato con l’abitazione, avente dimensioni in pianta di mt. (24,50 x 6,60/6,10) + (17,10 x 11,50), con altezza minima di mt. 2,60 e massima di mt. 4,70. La parte B1 comprende due servizi igienici, uno spogliatoio e un ufficio; la parte B prosegue con una tettoia aperta collegata con il lotto confinante.

E’ evidente che tali opere, la cui realizzazione richiede una concessione edilizia, sono del tutto difformi rispetto a quanto assentito con l’autorizzazione n. 5/50 del 18.9.1950, e che tale difformità è passibile di sanzione demolitoria.

7. Privi di fondamento sono anche gli ulteriori motivi di ricorso.

L’oggettività dell’abuso, sanzionabile in ogni tempo, non consente di valorizzare la censura di sviamento (terzo motivo) basata su presunte “finalità persecutorie”, peraltro indimostrate.

Né la circostanza che in passato siano state autorizzati interventi di manutenzione straordinaria dei fabbricati (quarto motivo) preclude all’Amministrazione di perseguire abusi commessi in precedenza, ma accertati posteriormente.

Quanto alla violazione dell’art. 12 della legge n. 47/1985, dedotta (quinto motivo) con riguardo alla mancata valutazione del pregiudizio che la demolizione potrebbe arrecare alla parte realizzata in conformità, va rilevato, in primo luogo, che la ricorrente non offre prova alcuna di detto pregiudizio, in secondo luogo che l’art. 12 si applica alle sole ipotesi di difformità parziale, in terzo luogo che detta valutazione appartiene alla fase posteriore all’accertamento dell’inottemperanza all’ordine di demolizione; è infatti nel momento delle determinazioni da assumere in ordine alla eventuale esecuzione d’ufficio che il Comune, se ritiene l’abuso qualificabile in termini di parziale difformità, dovrà semmai esternare le ragioni della scelta tra demolizione d’ufficio ed irrogazione della sanzione pecuniaria (cfr. Cons. Stato sez. VI 28.2.00 n. 1055, Sez. 2^a 13.7.05 n. 4299/2003, CS 2^a 15.3.06 n. 3076/2004).

8. Da ultimo, il Collegio non ritiene di prendere in considerazione, per valutarne l’incidenza nel presente giudizio, le domande di condono trasmesse dall’Ufficio tecnico comunale con la menzionata nota 30.12.2006, dal momento che la stessa ricorrente, dopo avere lamentato che tale documentazione “esula dai chiarimenti richiesti all’Amministrazione comunale”, assume (memoria 29.3./5.4.07, pagg. 3-4) che “non vi è coincidenza fra l’oggetto delle domande di condono edilizio e gli abusi ipotizzati nell’atto impugnato”.

to”, e ne esclude la rilevanza ai fini di una ipotetica “sopravvenuta carenza di interesse alla impugnazione de qua”.

Resta peraltro fermo il potere-dovere del Comune di verificare la corrispondenza o meno delle opere oggetto dell’ordinanza di demolizione con quelle per le quali è stata richiesta la sanatoria, ad ogni effetto consequenziale.

9. Per le ragioni che precedono il ricorso va accolto in parte, con annullamento dell’impugnata ordinanza di demolizione relativamente all’abitazione contrassegnata con la lettera A e alle recinzioni. Sussistono ragioni sufficienti per l’integrale compensazione tra le parti delle spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia accoglie in parte il ricorso e per l’effetto annulla l’ordinanza impugnata nei sensi e nei limiti di cui in motivazione. Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’Autorità amministrativa.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 24 aprile 2007, con l’intervento dei magistrati:

composto dai magistrati:

Carmine	Spadavecchia	presidente, estensore
Daniele	Dongiovanni	referendario
Pietro	De Berardinis	referendario
L’estensore		Il presidente