

**sentenza**  
**19 ottobre 2007**  
**n. 6139**

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia  
Sezione 2<sup>^</sup>

ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

in forma semplificata ex artt. 21 e 26 legge 6.12.1971 n. 1034

sul ricorso n. 1986 del 2007 proposto da

PAPARONE Santo, INCANTALUPO Francesco, FERRAMOSCA Luigia,  
rappresentati e difesi dagli avv.ti Flavia Mangiante e Massimo Ticozzi,  
presso il cui studio sono elettivamente domiciliati in Pavia, via Roma 23

c o n t r o

COMUNE di MOTTA VISCONTI, in persona del Sindaco *pro tempore*,  
rappresentato e difeso dall'avv. Alberto Fossati, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Milano, corso di Porta Vittoria 28

per l'annullamento

dell'ordinanza 21 febbraio 2007 n. 6, notificata il 1.3.07, con cui il Responsabile del Settore Gestione Territorio ha ordinato la demolizione delle opere di cui alla d.i.a. n. 107/2005, presentata il 29.6.05 per varianti in corso d'opera ad interventi di ristrutturazione, nonché di ogni atto presupposto, consequenziale o connesso, in particolare della nota 27 gennaio 2007 (prot. n. 1141) recante preavviso del provvedimento di demolizione.

Visto il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, presentato al Comune di Motta Visconti il 20.6.07, trasposto in sede giurisdizionale su opposizione del Comune (notificata il 1.8.07), riassunto dai ricorrenti con atto di costituzione depositato il 25.9.07 e notificato al Comune il 27.9.07;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune;

Viste le memorie delle parti;

Visti atti e documenti di causa;

Uditi, nella camera di consiglio del 17 ottobre 2007, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, gli avv.ti Mangiante, Ticozzi e Fossati;

Sentite le parti sul punto e ritenuto che sussistano i presupposti per definire il ricorso con sentenza semplificata;

Considerato quanto segue in

**FATTO e DIRITTO**

1. Il signor Paparone, primo dei ricorrenti, all'epoca proprietario dell'immobile sito in via Vittorio Veneto n. 10 (censito nel N.C.E.U. al foglio 8, particelle nn. 341 e 342), presentava il 29.6.2004 una denuncia di inizio attività (d.i.a. n. 119/2004) finalizzata alla ristrutturazione dell'immobile.

In data 29.6.2005 il medesimo presentava una d.i.a. in variante (n. 107/2005) finalizzata - a quanto dedotto in ricorso - alla copertura del terrazzo posto al primo piano e alla parziale tamponatura di un porticato sottostante.

Con nota 19.7.2005 (prot. n. 12775), reiterata il 7.10.2005 (n. prot. 17256) il Comune chiedeva integrazioni documentali e progettuali, segnalando che i

Sezione 2<sup>^</sup>

n.  
reg. sent.

n. 1986/07  
reg. ric.

termini della procedura restavano interrotti.

L'intervento edilizio veniva cionondimeno ultimato, per il che il Comune, previo sopralluogo del 18.8.2006, con nota 23.8.2006 del responsabile di settore comunicava al signor Paparone e ai suoi aventi causa (signori Incantalupo e Ferramosca, divenuti proprietari dell'immobile, anch'essi ricorrenti in questa sede) l'avvio del procedimento "per la contestazione di opere abusive, la demolizione/rimessa in pristino dello stato dei luoghi e l'applicazione delle relative sanzioni", dando termine per controdedurre.

Acquisite le osservazioni in data 16.10.06 del progettista e direttore dei lavori - che anticipavano la presentazione di una domanda di sanatoria - con nota 27 gennaio 2007 (prot. 1141) il responsabile di settore replicava preannunciando un provvedimento demolitorio.

Da ultimo, con ordinanza 21 febbraio 2007 n. 6, il Comune ha effettivamente ordinato agli odierni ricorrenti - al primo come "titolare" della d.i.a. n. 107/2005 (d.i.a. in variante), agli altri come attuali proprietari dell'immobile - la demolizione delle opere di cui alla predetta d.i.a..

2. Col ricorso in esame gli interessati hanno impugnato detta ordinanza e gli atti presupposti (in particolare, la nota 27 gennaio 2007) formulando, in sintesi, le seguenti censure:

- violazione art. 42 Cost. e art. 28 d.p.r. 380/2001, per inosservanza del termine perentorio di trenta giorni, decorrente dalla presentazione della d.i.a., entro la quale il Comune avrebbe potuto interdire i lavori;
- violazione artt. 97 Cost. e 3 legge n. 241/90, per difetto di motivazione, in quanto le ragioni della non conformità dell'intervento allo strumento urbanistico ed alla normativa igienico-sanitaria non risultano esplicitate né nell'ordinanza né in altro atto del procedimento;
- violazione artt. 97 Cost. e 31 d.p.r. 380/2001, nonché eccesso di potere per travisamento dei presupposti, per l'erronea qualificazione dell'intervento, da ricondursi alla categoria della ristrutturazione edilizia (e non della nuova costruzione) e pertanto non passibile della sanzione di cui all'art. 31 del T.U. sull'edilizia.

Il Comune, costituito in giudizio, ha controdedotto, eccependo la natura di "mera diffida" dell'impugnata ordinanza, cui mancherebbero gli elementi necessari a qualificarla come atto definitivo.

3. Ciò premesso il Collegio osserva quanto segue.

L'eccezione della difesa comunale non ha fondamento. L'ordinanza di demolizione, emessa a conclusione di un procedimento avviato con la contestazione di abusi edilizi, ha carattere definitivo ed è immediatamente impugnabile, in quanto produttiva degli effetti lesivi evincibili dal suo stesso dispositivo (acquisizione del bene e dell'area di sedime al patrimonio comunale in caso di inottemperanza all'ordine di demolizione e di ripristino nel termine assegnato).

Quanto al ricorso, priva di fondamento è la tesi, svolta nel primo motivo, secondo cui il Comune non avrebbe potuto adottare l'ordinanza di demolizione avendo lasciato decorrere il termine di 30 giorni dalla presentazione della d.i.a. senza emettere l'ordine di non eseguire i lavori.

Risulta infatti dai documenti di causa che il decorso di detto termine è stato interrotto da una richiesta istruttoria formulata con nota 19 luglio 2005 del responsabile di settore; nota che non è pervenuta al ricorrente per un disguido imputabile al medesimo (residente in un comune diverso da quello indi-

cato nella d.i.a.), ma che risulta pervenuta al progettista, il quale ha sottoscritto l'avviso di ricevimento della relativa raccomandata.

Va ancora rilevato, in argomento:

- che la richiesta istruttoria è stata reiterata con nota 7 ottobre 2005 indirizzata del signor Paparone nella sua residenza effettiva;
- che la "diffida *ad* eseguire i lavori" (con cui si chiude la citata nota del 7.10.05) è un evidente rifiuto, dovendo intendersi come diffida *dall'*eseguire i lavori (ovvero diffida a *non* eseguire i lavori), che è l'unico senso logicamente compatibile con la richiesta istruttoria;
- che nessuna impugnativa è stata dispiegata, neppure in questa sede, per contestare la legittimità di detta richiesta istruttoria;
- che non vi è prova che essa sia stata adempiuta e che un nuovo termine abbia preso di conseguenza a decorrere.

4. Sul secondo motivo (difetto di motivazione) il Collegio rileva che l'impugnata ordinanza appare effettivamente motivata in modo apodittico, non essendo specificamente indicate – né essendo ricavabili *aliunde*, cioè da altri atti del procedimento menzionati *per relationem* – le ragioni di fatto e di diritto che rendono il contestato intervento edilizio "non conforme né allo strumento urbanistico vigente, né alla normativa igienico-sanitaria vigente". Tuttavia, dopo l'ordinanza di demolizione il ricorrente ha presentato domanda di permesso di costruire in sanatoria, sulla quale il Comune ha emesso (e notificato il 29 maggio 2007) un preavviso di rigetto, con riserva di adottare il provvedimento definitivo.

Ciò, da un lato autorizza a presumere che lo stesso ricorrente sia ben conscio delle irregolarità edilizie che ha inteso sanare con la richiesta sanatoria (*recte*, accertamento di conformità).

Dall'altro induce a dichiarare improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse il ricorso *de quo*, giacché la presentazione, dopo l'ordinanza di demolizione, di una domanda di sanatoria volta ad ottenere un accertamento di conformità ex art. 36 T.U. 6.6.2001 n. 380 (già art. 13 legge 28.2.1985 n. 47), ovvero un "condono" edilizio, comporta la necessità di rivalutare *ex novo* l'opera abusiva (o ritenuta tale), al fine di verificarne l'eventuale sanabilità, e dunque comporta l'emanazione di un nuovo provvedimento, esplicito o implicito (di accoglimento o di rigetto), comunque idoneo a superare il provvedimento sanzionatorio oggetto di impugnativa (cfr. Cons. Stato 2<sup>^</sup> 31.5.06 n. 7884, 29.3.06 n. 756/2006, 25.1.06 n. 5285/2005; Cons. Stato V, 12.10.04 n. 6523).

In caso di diniego (definitivo) di sanatoria, il Comune dovrà in altri termini adottare un nuovo provvedimento sanzionatorio, attuativo del diniego, debitamente motivato, esplicitando le ragioni sostanziali dell'abuso (cfr. Cons. Stato 2<sup>^</sup>, 26.10.05 n. 4777/2003).

5. Per le considerazioni esposte, che assorbono ogni altra ragione di censura, il ricorso va dichiarato improcedibile. Le spese di causa possono essere interamente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia dichiara il ricorso improcedibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 17 ottobre 2007, con

l'intervento dei magistrati:

Mario	Arosio	presidente
Carmin	Spadavecchia	consigliere, estensore
Alessio	Liberati	referendario
L'estensore		Il presidente