



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Registro Sentenze: 255/08

Registro Generale: 171/08

**IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
PER LA LOMBARDIA
MILANO
Sezione II**

ha pronunciato la seguente

SENTENZA
ai sensi dell'art. 9 l. 205/00
nella camera di consiglio del
30 gennaio 2008

Visto il ricorso 171/2008 proposto da:

IMINGEST SRL

rappresentato e difeso da: *LANNI ERNESTO SPERONI RENATO* con domicilio eletto
in *MILANO PIAZZA ARGENTINA 1 presso SPERONI RENATO*

contro

COMUNE DI NESSO

rappresentato e difeso da: *MANTEGAZZA PAOLO CIMOLINO GIAN PAOLO
MANTEGAZZA GIANNI* con domicilio eletto in *MILANO VIALE MONTE NERO, 78
presso CIMOLINO GIAN PAOLO*

e nei confronti di

VACCARELLA RODOLFO

per l'annullamento

previa sospensione dell'esecuzione, dei seguenti atti:
dell'ordinanza 2.10.2007 n. 21, firmata dal Responsabile del Servizio Tecnico arch.
Vaccarella, di demolizione e rimessa in pristino stato di opere eseguite in parziale
difformità del permesso di costruire n. 9/2005 rilasciato in data 19.4.2005 e successive
varianti, per avere, nel corso di lavori di ristrutturazione della "ex filanda" in Nesso
località Contesa, realizzato negli alloggi siti al piano terzo e contraddistinti nel progetto
originario con i nn. 26 - 27 - 28, un solaio di copertura ad una altezza di mt. 2,23 "con
ampie comunicazioni con il sottotetto", così determinando "un'altezza media del profilo
del sottotetto di mt. 2,54 in lato est e mt. 2,84 in lato ovest, in difformità rispetto alla
Tavola 6/A" del progetto assentito, come asseritamene "accertato" nel corso di un
sopralluogo eseguito, su delega della Procura della Repubblica di Como, dal Corpo
Forestale dello stato in data 10 luglio e 12 luglio;

Visto il ricorso, con domanda di sospensione dell'atto impugnato;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Amministrazione;

Visti atti e documenti di causa;

Uditi, relatore il dott. Carmine Russo, i difensori delle parti come da verbale;

Visto l'art. 21 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, nel testo risultante dalle modifiche ed integrazioni introdotte dagli artt. 1 e 3 della legge n. 205/2000, nonché l'art. 9 della stessa legge, che consentono al Giudice amministrativo, chiamato a pronunciarsi sulla domanda cautelare, di decidere il merito della causa con sentenza succintamente motivata, ove la stessa sia di agevole definizione in rito o nel merito;

Ritenuto di potere adottare tale tipologia di sentenza, sussistendone gli estremi ed avvertite le parti della possibilità di tale decisione;

FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato il 24. 12. 2007 la IMINGEST srl proponeva ricorso per l'annullamento, previa sospensione, dell'ordine di demolizione e rimessa in pristino emesso il 2. 10. 2007 dal responsabile dell'ufficio tecnico del Comune di Nesso per dei lavori edilizi commissionati dalla società ricorrente.

A sostegno del proprio ricorso la società ricorrente deduceva che le difformità edilizie rilevate dal Corpo forestale dello Stato, e riprese dal Comune prima nell'ordine di sospensione lavori, poi nella successiva ordinanza di demolizione, erano qualificabili come mere opere interne, suscettibili di essere regolarizzate mediante la forma della variante in corso d'opera o della concessione in sanatoria.

Si costituiva in giudizio il Comune di Nesso, che eccepiva preliminarmente la tardività del ricorso, e nel merito, giudicava il ricorso infondato, rilevando che le difformità in parola non erano suscettibili di essere regolarizzate mediante variante in corso d'opera (in quanto l'edificio era stato modificato nella sagoma), né erano sanabili (attesa la mancanza di conformità urbanistica; ed in effetti la richiesta di sanatoria veniva, infatti, rigettata dal Comune).

Con memoria di replica depositata il 29. 1. 2008 il ricorrente prende posizione sulla eccezione di tardività del ricorso e ne deduce, al contrario, la tempestività rilevando che dopo l'emanazione del provvedimento impugnato il ricorrente ha presentato istanza di concessione in sanatoria, successivamente respinta dal Comune; tali atti successivi dovrebbero comportare, nella prospettazione del ricorrente, la sospensione dei termini per impugnare il provvedimento di demolizione per tutto il periodo intermedio tra la presentazione dell'istanza di sanatoria ed il rigetto di tale istanza da parte del comune, termini che riprenderebbero a decorrere a seguito del diniego di sanatoria.

Il ricorso è inammissibile.

Il collegio aderisce all'orientamento giurisprudenziale che ritiene che la presentazione dell'istanza di sanatoria renda automaticamente inefficace l'ordine di demolizione nel frattempo emesso dal Comune (cfr. sul punto Cons. Stato, 31.5.2006 n. 7884: *La presentazione di una domanda avente per oggetto l'accertamento di conformità ai sensi dell'art. 36 TU 6.6.2001 n. 380 (già art. 13 L 28.2.1985 n. 47), nonché a norma dell'art. 164 TU 29.10.1999 n. 490, in epoca successiva all'adozione dell'ordinanza di demolizione (o, comunque, del provvedimento di irrogazione di altre sanzioni per abusi edilizi), produce l'effetto di rendere improcedibile l'impugnazione contro l'atto sanzionatorio per sopravvenuta carenza di interesse, posto che il riesame dell'abusività dell'opera, provocato dall'istanza, sia pure al fine di verificarne l'eventuale sanabilità, comporta la necessaria formazione di un nuovo provvedimento, esplicito o implicito (di accoglimento o di rigetto), che vale comunque a superare il provvedimento sanzionatorio oggetto dell'impugnativa).*

Ne deriva, quanto al caso di specie, che il provvedimento impugnato ha perso di efficacia nel momento in cui è stata presentata istanza di sanatoria dalla Imingest srl, che non aveva pertanto interesse a presentare il ricorso.

Resta salva naturalmente la possibilità per il Comune di Nesso, a seguito di una nuova valutazione sugli interessi coinvolti nella vicenda di specie, di emettere un nuovo ordine di demolizione a seguito della avvenuta reiezione della istanza di sanatoria.
Sono ravvisabili nel caso di specie gli estremi per compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Dichiara il ricorso inammissibile;

Compensa le spese di lite.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del 30. 1. 2008 con l'intervento dei signori magistrati:

Mario	Arosio	presidente
Silvana	Bini	referendario
Carmine	Russo	ref., relatore

L'estensore

Il Presidente