



n.5295/08

Reg. Sent.

n. 2192/08

Reg. Ric.

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

*IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA*  
*SEZIONE SECONDA*

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

MELCHIORRE ILARIA E FRANCESCO

rappresentati e difesi dall'avv. Bernasconi Rita,

con domicilio eletto in Milano via Savare 1 presso lo studio dell'avv. Pastorelli Ivan;

contro

COMUNE DI CREMENAGA

rappresentato e difeso dall'avv. Basile Pasquale

con domicilio eletto in Milano presso la Segreteria del Tar;

**per l'annullamento**

previa sospensione dell'esecuzione, dei seguenti atti:

- a. dell'ordinanza n° 3 del 17.06.08, notificata il 25.06.08, avente ad oggetto irrogazione della sanzione di riduzione in pristino sia della sanzione pecuniaria, nonché della sanzione di sgombero, asseritamente ex art. 37 D.P.R. 380/01 ed ex art. 167 D.Lgs. 42/04, per ritenuta abusiva realizzazione di opere di "pavimentazione, recinzione, tende, cancello e scala di accesso eseguite in assenza di permesso di costruire, DIA e autorizzazione paesaggistica";

- b. nonché di ogni altro atto presupposto, successivo o comunque connesso e, segnatamente – per quanto occorrer possa – del verbale di sopralluogo ivi citato ed ignoto ai ricorrenti;

Visto il ricorso con i relativi allegati ed i documenti tutti del giudizio:

Uditi alla udienza in camera di consiglio del 6. 11. 2008 i difensori delle parti come da verbale;

Relatore il dott. Russo;

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;

Sentite le parti in udienza in ordine alla definizione del giudizio con tale procedura;

### **FATTO e DIRITTO**

Gli odierni ricorrenti impugnano il provvedimento con cui il Comune di Cremenega ingiunge loro la demolizione delle opere edilizie realizzate nell'area adiacente ai locali dell'attività economica che gestiscono, oltre al pagamento della relativa sanzione pecuniaria.

Si costituiva in giudizio il Comune di Cremenega, che deduceva l'infondatezza dei motivi di ricorso, ed allegava nota di deposito documenti.

L'istanza cautelare veniva discussa nella udienza in camera di consiglio del 6. 11. 2008, all'esito della quale, sentite le parti sul punto, veniva trattenuto per la decisione anche del merito del ricorso.

Il ricorso è fondato.

I ricorrenti hanno rilevato che l'ordinanza in parola è stata notificata soltanto ad essi in qualità di responsabili dell'abuso (circostanza che peraltro essi negano), ma non al proprietario dell'area su cui sorge l'abuso (che, nel caso di specie, è lo stesso Sindaco del Comune in proprio, e non nella sua qualità di capo dell'amministrazione comunale).

Il provvedimento impugnato, in verità, si era posto il problema della responsabilità del proprietario dell'area in cui sorge l'abuso e motiva stringatamente sul punto, spiegando che l'ordinanza di demolizione ed applicazione di sanzione pecuniaria viene indirizzata solo al conduttore dell'immobile in quanto asseritamente responsabile dell'abuso, e non al proprietario, in quanto la estraneità del proprietario sarebbe stata provata dal contratto di locazione esistente tra le parti, il cui art. 14 consente al conduttore di apportare ai locali eventuali migliorie funzionali all'esercizio dell'attività economica per cui è affittato l'immobile.

Una motivazione di questo tenore per escludere il proprietario non è peraltro congrua.

Le norme sanzionatorie degli abusi edilizi prevedono che sia sanzionato il responsabile dell'abuso. La procedura sanzionatoria, però, è destinata a concludersi attraverso l'acquisizione coattiva dell'area su cui sorge l'abuso, che è sanzione che riguarda il proprietario, che è il soggetto che viene a perdere la proprietà del fondo. Per armonizzare queste due disposizioni, la giurisprudenza ha interpretato il sistema delle sanzioni per gli abusi edilizi nel senso che la procedura sanzionatoria debba essere rivolta anche nei confronti del proprietario, salvo *"quando risulti, in modo inequivocabile, la sua completa estraneità al compimento dell'opera abusiva o che, essendone egli venuto a conoscenza, si sia adoperato per impedirlo con gli strumenti offertigli dall'ordinamento"* (Corte Cost. 15 luglio 1991 n. 345).

Nel caso di specie, il Comune ha arbitrariamente escluso il proprietario dall'applicazione delle sanzioni, non avendo assolto all'onere di individuare in modo inequivocabile la completa estraneità dello stesso al compimento dell'opera abusiva. In un caso, infatti, in cui vi è aperta controversia sul soggetto che ha concretamente eseguito le opere (sul punto le parti hanno prodotto dichiarazioni completamente contrastanti, peraltro completamente irrilevanti in giudizio per la forma in cui sono state realizzate), il mero riferimento alle pattuizioni contrattuali intercorse tra le parti non è motivazione sufficiente, essendo fondato su un motivo meramente formale che nulla dice sul comportamento oggettivo e sull'atteggiamento soggettivo tenuto dal proprietario.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in euro 1.500, oltre accessori come per legge.

**P.Q.M.**

*Il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sez. II, così definitivamente pronunciando,*

Accoglie il ricorso in epigrafe, e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato.

Condanna il Comune di Cremenaga al pagamento in favore dei ricorrenti delle spese di lite, che determina in euro 1.500, più i.v.a. e c.p.a..

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 6. 11. 2008, con l'intervento dei signori magistrati

Mario Arosio, Presidente

Silvana Bini, Referendario

Carmine Russo, Referendario relatore.

L'estensore

Il Presidente