



n. 89/09

Reg. Sent.

n. 2313/08

Reg. Ric.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA
SEZIONE SECONDA

ha pronunciato la seguente

SENTENZA
EX ART. 21 *BIS* L. 1034/71

sul ricorso proposto da:

BETTONI VIRGINIA e BATTAINI GIULIA

rappresentate e difese dagli avv. Mascetti Andrea e Palomba Annalisa,

con domicilio eletto in Milano, viale Bianca Maria 23, presso l'avv. Paola Balzarini,

contro

COMUNE DI CASTIGLIONE OLONA,

non costituito in giudizio,

e nei confronti di

AMICARELLI ANDREA,

non costituito in giudizio,

per la dichiarazione di illegittimità

del silenzio-rifiuto formatosi a seguito della mancata ottemperanza all'ordinanza di demolizione e di ripristino dello stato dei luoghi n. 39/08, nonché a seguito dell'istanza

inoltrata al Comune di Castiglione Olona in data 9.7.08 ad opera delle ricorrenti;

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

Udito nella camera di consiglio del 18. 12. 2008 il difensore dei ricorrenti, come da verbale d'udienza;

Relatore il dott. Russo;

FATTO e DIRITTO

Le signore Bettoni e Battaini ricorrono con la procedura di cui all'art. 21 *bis* della l. 1034/71 contro il comportamento inerte tenuto dal Comune di Castiglione Olona a fronte della richiesta presentata dalle stesse di disporre la demolizione di opere edilizie abusive, già oggetto di ingiunzione di demolizione emessa dal Comune il 12 giugno 2008, rimasta inottemperata nonostante il decorso dei termini di legge.

Le ricorrenti, che deducono un interesse qualificato ai fatti oggetto del giudizio consistente nell'essere proprietarie dell'area su cui gli abusi sono stati posti in essere dall'utilizzatore, riferiscono di aver, inoltre, chiesto al Comune, con istanza del 9 luglio 2008, di provvedere ad eseguire la demolizione, senza peraltro ottenere alcuna risposta.

Le ricorrenti deducono, pertanto, l'illegittimità del comportamento omissivo tenuto dalla pubblica amministrazione in presenza di un obbligo di provvedere alla demolizione degli abusi perpetrati.

Nessuno si costituiva per le parti convenute in giudizio.

Il ricorso veniva discusso nella camera di consiglio del 18. 12. 2008, all'esito della quale veniva trattenuto in decisione.

Il ricorso è fondato.

La verifica dell'illegittimità del silenzio della pubblica amministrazione postula l'accertamento di due elementi:

- a) la sussistenza in capo all'amministrazione di un obbligo di provvedere;
- b) il successivo accertamento della sua inosservanza.

L'obbligo di provvedere, necessario ai fini della formazione del silenzio-rifiuto, si verifica quando il provvedimento amministrativo richiesto dall'interessato sia previsto dalla legge come atto nominato e, cioè, ove l'istanza sia idonea ad attivare una sequenza procedimentale che deve ineluttabilmente definirsi con l'adozione di quest'ultimo (Cons. Stato, IV, 7 luglio 2008, n. 3371).

Nel caso di specie, al di là del fatto che la ricorrente Bettoni ha provato di aver anche presentato il 9. 7. 2008 un'istanza diretta alla pubblica amministrazione volta ad ottenere un provvedimento amministrativo (doc. 2 del ricorrente), occorre rilevare che, nel sistema della repressione degli abusi edilizi, il procedimento amministrativo volto alla demolizione delle opere abusive deve iniziare d'ufficio, una volta constatata l'inottemperanza dell'autore delle opere.

Il provvedimento amministrativo richiesto è tipizzato dai co. 3 e 5 dell'art. 31, dal combinato disposto dei quali si ricava che in assenza della ottemperanza spontanea da parte degli interessati, il Comune provvede all'acquisizione gratuita al patrimonio comunale ed alla demolizione coattiva delle opere abusive.

Non risulta che l'amministrazione abbia provveduto a tali adempimenti.

La nota comunale del 16. 10. 2008 prodotta in udienza non muta i termini della questione, perché non dà atto di alcuna regolarizzazione delle opere abusive (ed, anzi, rileva che il Comune non ha inteso accogliere una istanza del controinteressato volta, a quanto è dato di capire, alla realizzazione di alcune ulteriori opere).

In giudizio è stata, pertanto, dimostrata l'esistenza dell'obbligo di provvedere, e conseguentemente, l'illegittimità del comportamento inerte tenuto dalla pubblica amministrazione. Va ordinato, pertanto, ex art. 21 *bis*, co. 2, l. 1034/71 all' amministrazione resistente di emettere un provvedimento espresso che concluda la procedura di repressione dell'abuso.

Le spese seguono la soccombenza e sono poste a carico del Comune, soggetto che è venuto meno all'obbligo di provvedere gravante su di esso.

Esse vengono liquidate in euro 2.000, 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, ordina al Comune di Castiglione Olona di provvedere, nel termine di giorni trenta dalla comunicazione in via amministrativa, ovvero dalla notificazione della presente sentenza, con un atto espresso e motivato che concluda la procedura di repressione dell'abuso edilizio.

Condanna il Comune al pagamento in favore delle ricorrenti delle spese di lite, che determina in euro 2.000, 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 18. 12. 2008, con l'intervento dei signori magistrati

Mario Arosio, Presidente

Silvana Bini, Referendario

Carmine Russo, Referendario relatore.

L'estensore

Il Presidente