

sentenza
14 gennaio 2009
n. 79

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

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

sul ricorso n. 1342 del 2008

proposto da

Arcidiacono Giovanni e Mungo Teresa

rappresentati e difesi dall'avv. Annalisa Palomba di Varese, con domicilio eletto presso la medesima in Varese, via Orrigoni 15

contro

Comune di San Giorgio su Legnano

in persona del Sindaco *pro tempore*, dr. Marzio Colombo, rappresentato e difeso dagli avv.ti Guido Bardelli e Paolo Bertacco, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Milano, via Turati 26

nei confronti di

Agenzia del Territorio di Milano, Il Melograno Immobiliare s.a.s., Edil Tecno Immobiliare s.r.l., Sovrintendenza dei Beni Culturali ed Ambientali, non costituiti in giudizio

per l'annullamento

previa sospensione dell'esecuzione, dei seguenti atti:

- ordinanza 13 marzo 2008 n. 19 (prot. n. 3277) del Settore tecnico del Comune, notificata il 4.4.08, recante ingiunzione di pagamento di sanzione pecuniaria amministrativa ex art. 33 d.p.r. 380/2001 per abusi edilizi realizzati dai ricorrenti nell'immobile sito in via Cavour 2/A; nota 25 (e non 16) febbraio 2008 (prot. n. 2232.08) dell'Agenzia del territorio di Milano, avente ad oggetto la stima dell'aumento di valore dell'immobile [ricorso, notificato il 26 maggio e depositato il 23.6.08];
- nota 12 giugno 2008 (prot. n. 6548) del Settore tecnico del Comune, notificata il 13.6.08, che comunica la rideterminazione della sanzione pecuniaria; nota 10 giugno 2008 (prot. n. 17230.08) dell'Agenzia del territorio di Milano, avente ad oggetto la (nuova) stima dell'aumento di valore dell'immobile [motivi aggiunti, notificati il 17/18, depositati il 28 luglio 2008];
- ordinanza 17 luglio 2008 n. 72 (prot. n. 7923) del Settore tecnico del Comune, avente ad oggetto la revoca dell'ordinanza n. 19/2008 e l'ingiunzione di pagamento della somma di € 41.170,00 a titolo di sanzione pecuniaria ex art. 33 d.p.r. 380/2001 cit. [ulteriori motivi aggiunti, notificati il 12 novembre, depositati il 10 dicembre 2008].

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e la contestuale istanza di sospensiva;

Visti l'atto di costituzione in giudizio e le memorie 8.9.08 e 7.1.09 del Comune;

Udito, nella camera di consiglio del 9 gennaio 2009, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, l'avv. Bertacco;

Sentita sul punto la parte presente e ritenuto che sussistano i presupposti per

Sezione 2[^]

n.
reg. sent.

n. 1342/08
reg. ric.

definire il ricorso con sentenza semplificata;
Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. Con ordinanza 13 marzo 2008 n. 19, impugnata col ricorso introduttivo, il Comune, dopo avere respinto una domanda di condono edilizio presentata in precedenza dai ricorrenti, ingiungeva - a titolo di sanzione pecuniaria amministrativa, ex art. 33 d.p.r. 380/2001, per abusi realizzati nell'immobile sito in via Cavour 2/A, soggetto a vincolo storico-artistico - il pagamento della somma di € 63.400, pari al doppio dell'aumento di valore dell'immobile stimato dall'Agenzia del territorio di Milano con relazione 16 febbraio 2008 (pure impugnata).

Con atto 12 giugno 2008, impugnato con motivi aggiunti, il Comune informava i ricorrenti che la sanzione pecuniaria era stata rideterminata in misura pari a € 41.170, avendo l'Agenzia del territorio, con relazione 10 giugno 2008 (pure impugnata), rettificato la propria valutazione iniziale.

Con ordinanza 27 luglio 2008, contro la quale i ricorrenti hanno reiterato i motivi aggiunti, il Comune ha infine revocato l'ordinanza n. 19 del 13 marzo 2008 ed ha ingiunto, a titolo di sanzione pecuniaria, il pagamento della predetta somma di € 41.170, riliquidata come sopra.

2. A sostegno dell'impugnazione i ricorrenti:

- contestano la qualificazione delle opere, assumendo che l'intervento sarebbe riconducibile alla manutenzione straordinaria, mentre per il Comune si tratterebbe di ristrutturazione, preordinata tra l'altro al mutamento di destinazione d'uso dei locali;

- contestano la stima dell'aumento di valore dell'immobile, che assumono viziata sotto due profili: perché è stata calcolata la superficie (10 mq) di un soppalco preesistente, non abusivo; perché la stima muove dal presupposto che vi sia stato un cambio di destinazione (da commerciale a residenziale), laddove l'immobile, assumono, "è sempre stato accatastato ed alienato nella categoria A3 (residenziale)", è sempre stato utilizzato a scopo residenziale, e non ha mai avuto in passato destinazione commerciale;

- deducono l'incompetenza del Comune, sul rilievo che per gli immobili vincolati gli interventi sanzionatori competono all'autorità preposta alla tutela del vincolo.

Il Comune costituito in giudizio, ha controdedotto.

3. Il Collegio osserva quanto segue.

Il ricorso è improcedibile nella parte che investe l'ordinanza n. 19 del 13 marzo 2008, poiché questa è stata revocata dal Comune con la successiva ordinanza 17 luglio 2008 n. 72 che ha ridotto la sanzione pecuniaria a 41.170,00 Euro.

I motivi aggiunti - che investono quest'ultima ordinanza (n. 72/2008) e l'atto 12 giugno 2008 che la preannunciava - sono fondati per le ragioni che seguono.

Va premesso che la qualificazione dell'abuso effettuata dal Comune non è, ad avviso del Collegio, contestabile.

I ricorrenti non hanno impugnato infatti né il diniego di condono edilizio (basato sul rilievo che le opere abusive incidono su immobile vincolato e non sono conformi al PRG, il che esclude la loro riducibilità alla categoria della manutenzione straordinaria), né l'atto del 23 ottobre 2007 (prot. n. 11945: doc. 4 fasc. Comune) con cui il responsabile del Settore tecnico, nel

respingere la loro istanza 28.9/2.10.07 volta ad ottenere l'annullamento in autotutela del diniego di condono, ha espressamente qualificato l'intervento come di ristrutturazione edilizia sul rilievo che le opere eseguite, valutate nella loro complessità e non singolarmente, "costituiscono un insieme sistematico di opere che hanno modificato l'organismo edilizio preesistente anche mediante cambio di destinazione d'uso da commerciale in residenziale", aggiungendo che "l'intervento abusivo risulta in contrasto con le norme del vigente P.R.G. che per l'immobile in questione ammettono come massimo intervento realizzabile il restauro conservativo".

La qualificazione dell'intervento operata dal Comune, ormai inoppugnabile, induce, peraltro, a ravvisare la fondatezza della censura di incompetenza, perché, se di ristrutturazione si tratta, deve ritenersi applicabile l'art. 33, terzo comma, del d.p.r. 6 giugno 2001 n. 2001 (testo unico in materia edilizia); il quale, per le opere eseguite su immobili vincolati ai sensi del decreto legislativo 29 ottobre 1999 n. 490, stabilisce che spetta all'amministrazione competente a vigilare sull'osservanza del vincolo, salva l'applicazione di altre misure e sanzioni previste da norme vigenti, ordinare la restituzione in pristino a cura e spese del responsabile dell'abuso, indicando criteri e modalità diretti a ricostituire l'originario organismo edilizio, ed irrogare una sanzione pecuniaria da 516 a 5164 euro.

Risulta invece dal preambolo dell'ingiunzione che il Comune, anziché lasciare alla competente Soprintendenza l'applicazione delle misure sanzionatorie, ha inoltrato alla medesima una richiesta di parere, procedendo poi, in assenza del parere richiesto, in totale autonomia.

4. I motivi aggiunti appaiono fondati anche nella parte che investe la stima dell'aumento di valore effettuata dall'Agenzia del territorio.

Quanto al soppalco, con la menzionata nota 23 febbraio 2007 il Comune aveva preso atto della preesistenza del soppalco, sicché esso non è computabile nella superficie abusiva.

Quanto al mutamento di destinazione d'uso va rilevato che con istanza contestuale ai motivi aggiunti, già definita dalla Sezione con ordinanza 9.9.08 n. 209, i ricorrenti avevano chiesto di accedere a tutti gli atti e documenti atti a rappresentare la (presunta) destinazione d'uso dei locali a bar/ristorante.

In esito a detta istanza il Comune ha dichiarato (nota 29 agosto 2008) che "dalla verifica degli atti d'archivio è emerso che non esiste alcuna autorizzazione né edilizia né per l'esercizio dell'attività di bar e/o ristorazione a nome San Marco e Luciana Immobiliare. Si è comunque accertato che già dal 1949, nei locali siti in via Cavour 2, la Questura di Milano aveva autorizzato il Sig. Bonzi Carlo fu Pietro ad esercitare in detti locali l'attività di spaccio-CRAL ... Tale attività è proseguita negli anni cambiando denominazione ed è cessata definitivamente nell'anno 1992".

Ora, considerato che il mutamento di destinazione d'uso rilevante è quello che comporta il passaggio da una categoria funzionale ad altra rispetto alla destinazione assentita con l'originario titolo edilizio o con permessi edilizi successivi; considerato che l'immobile oggetto di stima è qualificato come "abitazione di tipo popolare" e che non vi è prova di una destinazione commerciale precedentemente assentita (sotto il profilo edilizio); considerato che non rileva l'eventuale utilizzazione commerciale di fatto (comunque cessata nel 1992), deve ritenersi che l'eventuale incremento di valore non possa essere calcolato sulla premessa che vi sia stato un mutamento di de-

stinazione da commerciale a residenziale.

5. Per le considerazioni esposte, mentre resta improcedibile il ricorso originario, devono essere accolti i motivi aggiunti, con conseguente annullamento (nella parte relativa alla determinazione della sanzione pecuniaria) dell'atto 12 giugno 2008 e dell'ingiunzione 17 luglio 2008 n. 72, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'Amministrazione.

Si ravvisano motivi sufficienti per disporre la compensazione integrale tra le parti delle spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia dichiara improcedibile il ricorso introduttivo; accoglie i motivi aggiunti e per l'effetto annulla l'ordinanza-ingiunzione 17 luglio 2008 n. 72 nella parte relativa alla sanzione pecuniaria. Spese compensate.

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 9 gennaio 2009, con l'intervento dei magistrati:

Mario	Arosio	presidente
Carmine	Spadavecchia	consigliere, relatore
Carmine	Russo	referendario
L'estensore		Il presidente