

N. 05212/2009 REG.SEN.
N. 00458/2008 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 458 del 2008, proposto da:

NARDUCCI Gennaro e BROGGIO Lidia, rappresentati e difesi dagli avv.ti Giuseppe Di Bari (foro di Monza) e Walter Destro (foro di Pavia), elettivamente domiciliati presso lo studio del primo in Cologno Monzese, via Visconti 4

contro

COMUNE di BRUGHERIO, in persona del Sindaco pro tempore, signor Carlo Cifronti, rappresentato e difeso dagli avv.ti Giorgio Barbini e Maria Giovanna Cleva, elettivamente domiciliato presso lo studio dei medesimi in Milano, via Guglielmo Röntgen 18

nei confronti di

MARIANI Carlo Antonio, non costituito in giudizio

per l'annullamento

dell'ordinanza dirigenziale 5 dicembre 2007 n. 162 (prot. n. 45049), emessa dal Settore Territorio, notificata il 6.12.2008, recante diffida a demolire opere edilizie abusive (basamento in calcestruzzo e due plinti in cemento armato) realizzate in via Marzabotto 10.

Visto il ricorso, notificato il 4 e depositato il 26 febbraio 2008;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune;

Visti atti, memorie delle parti e documenti di causa;

Uditi, alla pubblica udienza del 18 novembre 2009, relatore il dott.

Carmine Spadavecchia, gli avv.ti Destro e Barbini;

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. I ricorrenti, proprietari dal 1998 della casa di abitazione sita in via Marzabotto 10 (censita nel NCEU al foglio 26, mappale 142 sub. 501), premettono:

- di possedere lo spazio antistante il fabbricato, della superficie di mt 4,00 x 8,00 (il possesso, unito a quello dei loro danti causa, durerebbe, con continuità e senza interruzione, dal 1985);
- di avere recintato e chiuso detto spazio con vasi di fiori e un cancelletto in legno;
- di avere poi piastrellato la superficie e realizzato, a sostegno del cancello, due plinti in cemento;
- di avere ricevuto un'ordinanza di sospensione lavori (n. 46 in data 9 maggio 2007), seguita a distanza di mesi da una ordinanza

dirigenziale (n. 162 in data 5 dicembre 2007) recante diffida a demolire opere - basamento in calcestruzzo e due plinti in cemento armato - che il Comune reputa abusive.

2. Col presente ricorso essi impugnano la diffida a demolire per i seguenti motivi: 1) incompetenza assoluta; 2) difetto dei presupposti, travisamento dei fatti, illogicità e carenza di motivazione; 3) violazione dell'art. 27 del d.p.r. n. 380 del 2001 e dei termini di conclusione del procedimento; 4) disparità di trattamento e ingiustizia manifesta.

3. Il Comune, costituito in giudizio, ha controdedotto. Con ordinanza 12 marzo 2008 n. 413 la Sezione ha accolto la domanda di sospensiva sul rilievo che "è dubbio che le opere realizzate rientrino tra gli interventi soggetti a permesso di costruire e che, quindi, per tali interventi possa disporsi la sanzione demolitoria".

4. Il ricorso è infondato.

Va premesso che l'impugnata diffida, dopo avere qualificato le opere edilizie come abusive, rileva che "in base alle prescrizioni del vigente P.R.G. la superficie interessata dall'intervento abusivo è destinata a sede stradale", e richiama, nel preambolo, l'art. 27 comma 2 e l'art. 35, commi 2 e 3, del d.p.r. 6 giugno 2001 n. 380 (testo unico in materia edilizia), nonché l'art. 823, secondo comma, del codice civile.

5. Il primo motivo di ricorso denuncia l'incompetenza assoluta del Comune in quanto la superficie interessata dall'intervento non sarebbe di proprietà comunale, ma di terzi (signor Carlo Antonio

Mariani), sicché mancherebbero i presupposti - la natura demaniale o comunque pubblica del suolo, e la destinazione attuale ed effettiva ad uso pubblico - necessari a legittimare l'intervento repressivo del Comune ai sensi delle norme richiamate.

6. Il secondo motivo denuncia insussistenza dei presupposti, travisamento dei fatti, illogicità e carenza di motivazione, sul rilievo che: le opere non invadono la sede stradale; sono state eseguite su una porzione di area, recintata e chiusa da un cancelletto, che, così configurata, è da oltre un ventennio nel possesso dei proprietari della retrostante abitazione; non vi è mai stato un marciapiede di cui dette opere costituiscano "ampliamento".

7. Osserva il Collegio che l'art. 23, secondo comma, del testo unico comprende una pluralità di situazioni che legittimano il Comune a disporre la demolizione e il ripristino dello stato dei luoghi, situazioni accomunate tutte dal carattere abusivo delle opere, cioè dalla circostanza che esse siano state eseguite "senza titolo".

8. Nel caso in esame è indiscusso:

- che le opere sono state eseguite senza titolo: i ricorrenti non hanno esibito né un permesso di costruire ordinario, né un permesso in sanatoria, né una denuncia di inizio attività atta a legittimare le opere;
- le opere non sono state realizzate su area di proprietà dei ricorrenti: essi stessi affermano (ricorso, pagg. 4 e 8) che l'area è (o era) di proprietà di un terzo, e si riservano di promuovere un giudizio civile per l'accertamento dell'usucapione in loro favore;

- gli stessi ricorrenti riconoscono inoltre che l'area è destinata, in base alle prescrizioni del vigente P.R.G., a sede stradale (primo motivo, pag. 4), e nulla eccepiscono sul certificato catastale che la difesa comunale ha prodotto sub doc. 6 per comprovare il trasferimento al Comune, da parte dell'originario proprietario (signor Mariani), e per la realizzazione di opere atte a migliorare la viabilità locale, di percorsi ciclo-pedonali ecc., delle particelle nn. 764 e 767 del foglio 36.

9. Ne deriva che non solo l'opera è senza titolo, ma che è stata eseguita su area - oggi in proprietà del Comune - destinata, in base allo strumento urbanistico vigente, "ad opere o spazi pubblici". La circostanza che la destinazione a suolo stradale non sia in atto ed effettiva non elide il potere di intervento repressivo dell'abuso edilizio: altro è infatti la demanialità della strada (che richiede l'effettiva destinazione di un suolo a tale scopo), altro è la sua utilizzabilità a scopi edilizi (che richiede il titolo di proprietà, o altro titolo di disponibilità, nonché la conformità alle norme urbanistiche: conformità che non sussiste per le aree gravate da vincoli, ancorché decaduti, finché la zona non riceva una destinazione coerente con le opere che vi si vogliono eseguire).

10. Ricorrendo le condizioni previste dall'art. 27 del testo unico, non sussiste la denunciata incompetenza del Comune; né appare rilevante - posto che la diffida ha solido fondamento nel solo art. 27 - il richiamo all'art. 823, secondo comma, del codice civile (sul potere di

autotutela in via amministrativa dei beni demaniali) in un atto emesso in un tempo in cui l'area non era (ancora) formalmente di proprietà comunale.

11. Anche il terzo ed il quarto motivo sono infondati.

Il decorso del termine previsto dall'art. 27, terzo comma, del testo unico non comporta l'illegittimità dell'ordinanza di demolizione. Lo spirare del periodo di 45 giorni decorrente dall'ordinanza di sospensione lavori determina infatti l'inefficacia di detta ordinanza, ma non preclude al Comune di adottare provvedimenti sanzionatori anche dopo la scadenza del termine.

12. Quanto al dedotto vizio di disparità di trattamento, esso non è configurabile con riguardo ai provvedimenti sanzionatori di natura vincolata, non potendosi invocare i principi di imparzialità e di uguaglianza a tutela di situazioni antigiuridiche.

13. Né il provvedimento può dirsi affetto da ingiustizia manifesta o da evidente abnormità, posto che la demolizione è misura sanzionatoria doverosa a fronte di trasformazioni del territorio che siano state realizzate in assenza di qualsivoglia titolo edilizio (non rileva, in assenza di entrambi, se occorra permesso di costruire o d.i.a.), rilasciato in via ordinaria ovvero in sanatoria.

14. Infatti, salve le ipotesi - che qui non ricorrono - di attività edilizia libera (art. 6 t.u.), tutte le opere di trasformazione del territorio sono soggette a permesso di costruire o a denuncia di inizio di attività (cfr. art. 33 e 41 legge regionale lombarda 11 marzo 2005 n. 12, legge per

il governo del territorio); e la d.i.a presuppone la conformità dell'intervento alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente (art. 22 t.u.), condizione che, per quanto detto, nel caso in esame non ricorre.

15. Per le considerazioni esposte il ricorso va respinto. Le spese, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia respinge il ricorso.

Condanna i ricorrenti alla rifusione delle spese di causa, che si liquidano a favore del Comune nella complessiva somma di € 2.000,00 (Euro duemila), oltre IVA e CPA.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 18 novembre 2009, con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere, Estensore

Silvana Bini, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 30/11/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO