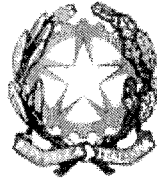


N. 05740/2009 REG.SEN.
N. 02733/2009 REG.RIC.



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

ex art. 21 e 26 della legge 1034/71 e successive modifiche e integrazioni,

Sul ricorso numero di registro generale 2733 del 2009, proposto da:
Emilio Segagni e Carlamaria Segagni, rappresentati e difesi dall'avv.
Mario Bertacco, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano,
c.so Monforte, 39;

contro

Comune di Seregno, rappresentato e difeso dall'avv. Antonino
Brambilla, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano, via
Soperga 14/A;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

dell'ordinanza n. 274 prot. 56106/2009 del 14.9.2009 di demolizione

di opere edilizie abusive, a firma del Dirigente dell'Area Territorio;
nonché di ogni atto connesso, presupposto e conseguente.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Seregno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2009 il
dott. Alberto Di Mario e uditi per le parti i difensori Mario Bertacco
per i ricorrenti, Barbara Alessandro, in sostituzione dell'avv.
Brambilla, per il Comune intimato.

Avvisate le stesse parti ai sensi dell'art. 21 decimo comma della legge
n. 1034/71, introdotto dalla legge n. 205/2000.

Il ricorrente denuncia la violazione dell'art. 31 comma 3 del D.P.R. 6
giugno 2001, n. 380 in quanto l'ordine di demolizione è stata
notificato ai proprietari estranei all'abuso con la comminatoria
dell'acquisizione gratuita dell'area interessata dall'abuso.

Il ricorso è fondato.

Dagli atti risulta chiaramente che i proprietari sono estranei all'abuso.
Essi infatti hanno per primi accertato l'abuso realizzato sulla loro
proprietà ed hanno immediatamente provveduto a risolvere il
contratto con l'affittuario mediante lettera raccomandata del
12.04.2008. Rendendosi poi parte diligente nei confronti
dell'amministrazione, hanno provveduto a segnalare l'abuso edilizio

al Comune, per l'adozione degli atti di competenza comunale.

Ne consegue che l'ordinanza di demolizione con la previsione dell'acquisizione gratuita della proprietà dell'area interessata all'abuso in caso di inottemperanza, è illegittima nella parte in cui è diretta anche nei confronti dei proprietari estranei all'abuso.

Infatti la Corte costituzionale, (v. sentenza 15.07.1991 n. 345 ed ordinanza n. 82/1991), pronunciando sulla legittimità costituzionale dell'art. 7 comma 3 della L. 47/1985, riprodotto integralmente dall'art. 31 comma 3 del D.P.R. 380/01, ha affermato che “la gratuita acquisizione al patrimonio indisponibile del Comune dell'area sulla quale insiste la costruzione abusiva rappresenta la reazione dell'ordinamento al duplice illecito posto in essere da chi, dapprima esegue un'opera abusiva e, poi non adempie all'obbligo di demolirla, in conformità della regola secondo cui <l'ordinamento reagisce, oltre che sulle cose costituenti il prodotto dell'illecito, anche su quelle strumentalmente utilizzate per commetterlo>”.

Da ciò consegue, secondo la Corte, che “essendo l'acquisizione gratuita una sanzione prevista per il caso dell'inottemperanza all'ingiunzione di demolire, essa si riferisce esclusivamente al responsabile dell'abuso, non potendo di certo operare (come avviene talvolta per la confisca, quando questa costituisce misura accessoria di altra sanzione o misura strumentale diretta ad impedire l'ulteriore produzione dell'illecito o l'utilizzazione dei proventi di questo) nella sfera di altri soggetti e, in particolare, nei confronti del proprietario

dell'area 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”, come è avvenuto nel caso in questione.

Non è quindi possibile accedere alla tesi della difesa comunale, secondo la quale l'acquisizione gratuita sarebbe una sanzione prevista per il solo mancato adempimento dell'ordinanza di demolizione. Essa, infatti, costituisce sanzione autonoma dell'abuso edilizio, ispirata dall'intento di costringere il responsabile dell'abuso ad eseguire egli stesso la demolizione nel termine stabilito dall'ingiunzione, con la conseguenza che essa può essere attivata solo a seguito del mancato adempimento all'ordinanza di demolizione da parte dei responsabili.

A ciò si aggiunge quanto previsto dall'art. 29 del D.P.R. 380/01 comma 1, dal quale risulta chiaro che non esiste una responsabilità automatica del proprietario per l'abuso commesso sul suo fondo, se egli non sia il committente od il costruttore dell'opera.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, sede di Milano, Sezione seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento

impugnato nella parte in cui è diretto nei confronti dei proprietari.

Condanna il Comune al pagamento delle spese ed onorari di causa a favore dei ricorrenti che liquida in via forfettaria in € 2.500,00 (duemilacinquecento/00), oltre I.V.A. e C.P.A. come per legge.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Silvana Bini, Primo Referendario

Alberto Di Mario, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/12/2009

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

IL SEGRETARIO