

N. 02081/2013 REG.PROV.COLL.  
N. 01613/2012 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 1613 del 2012, proposto da:  
Guerrina Braga e Patrizia Moralli, rappresentate e difese dagli avv.  
Claudio Linzola e Massimo Bottinelli, con domicilio eletto presso lo  
studio del primo, in Milano, via Hoepli, 3;

**contro**

Comune di Pare', rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Ravizzoli,  
presso il cui studio, in Milano, P. Grandi 4, è elettivamente domiciliato;

**per l'annullamento,**

*previa sospensione dell'efficacia,*

- dell'ingiunzione a demolire prot. n. 1732/10/10 del 18.4.2012 del  
Comune di Parè;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Pare';

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 giugno 2013 la dott.ssa Silvia Cattaneo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

Le sig.re Guerrina Braga e Patrizia Moralli impugnano l'ordinanza prot. n. 1732/10/10 del 18.4.2012 con cui il Comune di Paré ha ingiunto loro la demolizione di una tettoia ad uso posto auto, articolando le seguenti doglianze:

I. violazione dell'art. 31, d.P.R. n. 380/2001 e del combinato disposto di cui agli artt. 3, d.P.R. n. 380/2001 e 27, l. Regione Lombardia n. 12/2005; eccesso di potere per difetto di istruttoria: l'opera avrebbe carattere pertinenziale; essa non rilevarebbe volumetricamente, essendo aperta su tre lati ed al più sarebbe soggetta a denuncia di inizio attività, per cui l'amministrazione avrebbe dovuto applicare la sanzione pecuniaria prevista all'art. 37, d.P.R. n. 380/2001;

II. violazione degli artt. 31 e 34, d.P.R. n. 380/2001 in quanto l'opera sarebbe qualificabile quale parziale difformità;

III. eccesso di potere per difetto di istruttoria e travisamento: l'opera non sarebbe soggetta a distanza tra fabbricati essendo priva di pareti finestrate ed aperta sui lati; il confine preso a riferimento dal Comune sarebbe venuto ad esistenza dopo un atto di divisione, quando era già stata creata ed accettata la servitù; la tettoia sarebbe stata realizzata ove prima esisteva un manufatto accessorio.

Si è costituito in giudizio il Comune di Paré, chiedendo il rigetto nel merito del ricorso.

Con ordinanza n. 1055/12 del 20 luglio 2012, questo Tribunale ha accolto l'istanza cautelare, ritenendo il ricorso fornito di fumus boni

iusuris, ed ha così sospeso l'ordinanza di demolizione ai fini di un motivato riesame, cui però l'amministrazione comunale non ha provveduto.

All'udienza del 13 giugno 2013 il ricorso è stato trattenuto in decisione. Il Collegio conferma la valutazione espressa in sede cautelare, ritenendo che l'ordinanza impugnata sia viziata per difetto di istruttoria e motivazione: l'atto impugnato, afferma, invero, dapprima, la difformità delle opere realizzate dalla concessione edilizia n. 06/88 del 27.6.1988 – senza però chiarire se si tratti di una difformità totale o parziale – e, poi, la realizzazione delle stesse in assenza di titolo edilizio.

Inoltre, la circostanza che l'opera sia stata edificata in area agricola, in ambito a valenza paesistica, e, dunque, in difformità dalle previsioni del p.r.g. - affermata dalla difesa dell'amministrazione nella memoria depositata in giudizio – non è stata dedotta nel provvedimento impugnato, nel quale viene unicamente affermata la violazione delle distanze dai confini e dai fabbricati.

La motivazione di tale atto non è neppure integrata per relationem dagli atti del procedimento: la comunicazione di avvio del procedimento ed il verbale di accertamento, entrambi del 9.2.2012, non contengono, invero, alcuna indicazione ulteriore.

Né, a fronte dell'inottemperanza dell'amministrazione all'ordine - rivolto da questo Tribunale con l'ordinanza n. 1055/12 - di riesaminare il provvedimento, chiarendo gli aspetti sopra richiamati, possono valere le argomentazioni contenute nella memoria difensiva dalla stessa depositata in giudizio.

Anche per agli atti vincolati, invero, sussiste un obbligo per la p.a. di indicare in motivazione i presupposti di fatto e di diritto in forza dei quali ha assunto una certa determinazione.

Per le ragioni esposte il ricorso è fondato e va, pertanto, accolto.

In considerazione dell'accoglimento del ricorso per un vizio formale, il Collegio ritiene equo compensare integralmente tra le parti le spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 13 giugno 2013 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere

Silvia Cattaneo, Primo Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28/08/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

