

sentenza
18 luglio 2007
n. 5389

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

sul ricorso n. 1734 del 2005 proposto da

DI MAURO Angela

rappresentata e difesa dall'avv. Vittorio Leoni, elettivamente domiciliata presso la propria abitazione in Milano, via Marghera 10

c o n t r o

COMUNE di MILANO, in persona del Sindaco *pro tempore*, dr. Gabriele Albertini, rappresentato e difeso dagli avv.ti Maria Rita Surano, Maria Redondi, Armando Tempesta, Antonello Mandarano e Anna Maria Moramarco, presso i quali è elettivamente domiciliato in Milano, via della Guastalla 8, negli uffici dell'Avvocatura comunale

per l'annullamento

del provvedimento dirigenziale 14-20 aprile 2005 (pratica n. 3724/2005, Settore Sportello Unico per l'Edilizia, Servizio Interventi Edilizi Maggiori), notificato il 29.4.05, recante diffida dall'eseguire il recupero abitativo di un sottotetto in via Marghera 10.

Visto il ricorso, notificato il 21 giugno e depositato il 21 luglio 2005;

Visti l'atto di costituzione in giudizio e la memoria di resistenza del Comune;

Visti atti e documenti di causa;

Udita, alla pubblica udienza del 20 giugno 2007, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, la difesa del Comune come da verbale;

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. La ricorrente ha presentato il 24 marzo 2005 una denuncia di inizio di attività (d.i.a.) per il recupero ad uso abitativo del sottotetto, ai sensi della legge regionale n. 15/1996, nello stabile di via Marghera 10 (identificato nel NCEU al foglio 380, mappale 450 sub 7).

Con provvedimento dirigenziale 14/20 aprile 2005 il Settore Sportello Unico per l'Edilizia ha diffidato la ricorrente dall'eseguire le opere in progetto, sul rilievo che la sopravvenuta legge regionale 11 marzo 2005 n. 12 (legge per il governo del territorio), entrata in vigore il 31 marzo 2005, non consente ampliamenti volumetrici in deroga alle prescrizioni di piano regolatore, e dunque in assenza della dimostrazione di idonea capacità edificatoria.

L'interessata ha impugnato il provvedimento col ricorso in esame, di cui la difesa del Comune, costituito in giudizio, eccepisce la nullità (per indeterminatezza del *petitum* e della *causa petendi*, nonché per carente esposizione degli elementi di fatto e di diritto a base della domanda) e l'improcedibilità (avendo la ricorrente presentato il 29.1.07 una nuova d.i.a., seguita da nuova diffida in data 28.2.2007, notificata il 20.3.07 e rimasta inoppugnata).

Con ordinanza 7.9.2005 n. 2132 la Sezione ha respinto la domanda cautelare

Sezione 2[^]

n.
reg. sent.

n. 1734/05
reg. ric.

sul rilievo che “non sussistono elementi di *fumus boni juris*, in relazione agli evidenti profili di inammissibilità del ricorso che non contiene specifiche censure avverso l’atto impugnato”.

2. Il ricorso - nel quale è effettivamente arduo individuare motivi di impugnazione - è infondato, a prescindere dalle eccezioni sollevate dalla difesa comunale.

L’assunto secondo cui il Comune “non ha legittimazione a diffidare dall’iniziare o proseguire le opere intraprese e tanto meno di applicare sanzione alcuna”, preso in assoluto è palesemente destituito di fondamento, essendo il Comune indiscutibile titolare della potestà di vigilanza sull’attività edilizia svolta nel proprio territorio.

Ma, anche se correlato alle doglianze che lo precedono (pur non agevolmente enucleabili), l’assunto è infondato.

La ricorrente imputa al provvedimento impugnato di avere “per oggetto un infondato ed inesistente accertamento per cui secondo il Comune vi sarebbe stato un ampliamento volumetrico con ristrutturazione edilizia in deroga al PRG mentre in realtà il recupero era proprio stato previsto dal testo della legge regionale 11/3/2005 n. 12”, pubblicata il 16/3/2005.

Non è questa la lettura corretta del provvedimento: il quale non dice di avere accertato in concreto un ampliamento volumetrico non assentibile, ma si limita a significare che il recupero dei sottotetti, comportando necessariamente, in astratto, un ampliamento volumetrico (in senso giuridico, se non in senso fisico), richiede la dimostrazione di una “idonea capacità edificatoria”; richiede cioè la prova - a carico del richiedente - che l’intervento in progetto non supera l’indice (o gli indici) di edificabilità previsto dallo strumento urbanistico per l’area di pertinenza.

Poiché non risultano, a corredo della d.i.a., calcoli o conteggi che, evidenziando la volumetria esistente e quella residua ancora eventualmente realizzabile, diano contezza del rispetto di tali indici, il provvedimento è immune dalla censura che sotto questo profilo gli è rivolta; e in pari tempo non preclude all’interessata di documentare adeguatamente ciò che è necessario perché una (nuova) d.i.a., debitamente corredata, possa avere libero corso.

3. Ancora, la ricorrente insiste sulla cronologia degli atti, e in particolare sulla data della d.i.a., che assume presentata non il 14.4.05, ma “il 24 marzo 2005 e quindi rigorosamente nei termini di legge”, mentre il provvedimento di diffida, notificato il 29 aprile 2005, sarebbe “irregolare e viziato di nullità”.

Se la ricorrente vuol dire con questo che la diffida è tardiva, in quanto notificata oltre il termine di trenta giorni dalla presentazione della d.i.a., la censura è infondata.

Il termine di trenta giorni per la notifica dell’ordine di non eseguire i lavori (o di altro provvedimento equivalente) decorre dalla presentazione della d.i.a allo sportello unico per l’edilizia, come esplicitamente dispone l’art. 23 del d.p.r. 380 del 2001.

Nel caso in esame la d.i.a. è stata presentata il 24 marzo 2005 all’ufficio del protocollo generale, e non allo Sportello unico per l’edilizia, cui è pervenuta - a quanto attesta il timbro stampigliato a margine della stessa d.i.a. - il 14 aprile 2005.

Infatti, come precisato dalla difesa comunale in analoghe vertenze (cfr. sentenza TAR Milano 2[^], 6.3.06 n. 589), la data apposta dall’ufficio centrale di

protocollo sotto le sigle "(S) PROT.SPORT.UNICO P" (nella specie, 24/03/2005, stessa data di presentazione al protocollo generale), è quella di spedizione (e non di arrivo) allo sportello unico, ove le pratiche edilizie vengono contrassegnate con un numero di identificazione specifico, diverso da quello attribuito dal protocollo generale (come risulta dall'oggetto della diffida, che indica entrambi).

E' evidente, d'altronde, che i tempi estremamente ristretti assegnati all'Amministrazione per eseguire le dovute verifiche giustificano pienamente una disciplina che valorizza il momento in cui la d.i.a. viene presentata (o effettivamente perviene) all'ufficio deputato a dette verifiche, piuttosto che il momento di presentazione ad altro ufficio (ufficio centrale di protocollo) tenuto a trasmetterlo a quello competente.

Ne consegue che la diffida, emessa il 14 e notificata il 29 aprile 2005, deve ritenersi tempestiva.

4. Se poi, nel segnalare l'antioriorità della d.i.a. rispetto alla sopravvenuta legge regionale 11 marzo 2005 n. 12, entrata in vigore il 31.3.2005, la ricorrente intende sostenere l'applicabilità della normativa vigente alla data di presentazione della d.i.a. (che ammetteva il recupero dei sottotetti in deroga allo strumento urbanistico), e non della legge regionale posteriore, ancorché vigente allo scadere del trentesimo giorno successivo, allora va ribadita la costante giurisprudenza della Sezione che ha disatteso l'assunto per le ragioni argomentate nella citata sentenza n. 589/06, alla quale può farsi integrale rinvio.

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 20 giugno 2007, con l'intervento dei magistrati:

Mario	Arosio	presidente
Carmine	Spadavecchia	consigliere, estensore
Pietro	De Berardinis	referendario
L'estensore		Il presidente