

sentenza  
20 febbraio 2008  
n. 342

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia  
Sezione 2<sup>^</sup>  
ha pronunciato la seguente  
**S E N T E N Z A**  
sul ricorso n. 2819 del 1989 proposto da  
**AMBROSUD s.r.l.**

con sede in Milano, in persona del legale rappresentante p.t., dott. Cinzia Montana, rappresentata e difesa dagli avv.ti Ercole Romano e Alessandra Bazzani, presso il cui studio è elettivamente domiciliata in Milano, via Canova 19/A

e r i a s s u n t o d a

GEFIN s.a.s. di Bruna Crespi & C., con sede in Milano, in persona del socio accomandatario Bruna Crespi, rappresentata e difesa come sopra, elettivamente domiciliata presso lo studio dei difensori in Milano, via Cornaggia 10

c o n t r o

COMUNE di MILANO, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso, per procura speciale in calce all'atto di costituzione, dagli avv.ti Pietro Marchese, Giovanni Sindaco e Salvatore De Tuglie, e, per mandato speciale depositato con la copia notificata dell'atto di riassunzione, dagli avv.ti Maria Rita Surano, Armando Tempesta e Antonello Mandarano, elettivamente domiciliato presso i medesimi in Milano, via della Guastalla 8, negli uffici dell'Avvocatura comunale

e

REGIONE LOMBARDIA, non costituita in giudizio  
per l'annullamento

del provvedimento 16 maggio 1989 (prot. n. 214540/127061/86), notificato il 6.6.1989, con cui è stato negato il condono edilizio chiesto, ex lege n. 47/1985, con istanza 30.5.1986, per il cambio di destinazione d'uso da abitazione ad ufficio in unità immobiliare al piano terreno dello stabile di via Podgora 10; nonché, in estremo subordine, dell'art. 18 del regolamento edilizio.

Visto il ricorso, notificato il 19 settembre e depositato il 3 ottobre 1989;

Visto l'atto di riassunzione della Gefin s.a.s., notificato il 18, depositato il 23 dicembre 2002;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune;

Viste le memorie delle parti;

Visti atti e documenti di causa;

Uditi, alla pubblica udienza del 13 febbraio 2008, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, l'avv. Paola Balzarini (per delega dell'avv. Romano) e l'avv. Mormarco;

Considerato quanto segue in

**FATTO e DIRITTO**

1. Con istanza 30.5.1986, presentata ai sensi della legge 28 febbraio 1985 n. 47, la Società ricorrente ha chiesto il condono edilizio per il cambio di de-

Sezione 2<sup>^</sup>

n.  
reg. sent.

n. 2819/89  
reg. ric.

stinazione d'uso da abitazione ad ufficio realizzato nel periodo 2/9/67-29/1/77 in una unità immobiliare sita al piano terreno dello stabile di via Podgora 10.

Con provvedimento assessorile 16 maggio 1989 il Comune, premesso di avere accertato, tramite sopralluogo tecnico del 25/7/88, che, contrariamente a quanto dichiarato nella domanda di condono, l'unità immobiliare in questione fino al mese di settembre '87 era destinata ad abitazione, ha ricondotto la vicenda alla fattispecie di cui all'art. 40, primo comma, della legge n. 47/1985 (domanda dolosamente infedele) ed ha respinto la domanda di sanatoria preannunciando le sanzioni consequenziali.

Col ricorso in esame la ricorrente ha impugnato il diniego di condono, nonché, in subordine, l'art. 18 del regolamento edilizio.

Questi i motivi di impugnazione:

- violazione art. 35 legge 47/1985, travisamento e difetto di motivazione: sulla domanda di condono si sarebbe formato il silenzio-assenso per decorso del termine perentorio di cui all'art. 35, comma 12, della legge n. 47 del 1985, non potendosi la domanda considerare dolosamente infedele ai sensi dell'art. 40, posto che la stessa unità immobiliare, pur adibita ad abitazione, destinava propri locali ad ufficio per la gestione commerciale del locatario per una superficie superiore ad 1/3; conseguentemente, l'applicazione delle sanzioni edilizie avrebbe richiesto quanto meno l'annullamento in autotutela del silenzio-assenso (primo motivo);

- in subordine, violazione degli artt. 8, 26, 31 della legge n. 47/1985, della circolare esplicativa 30 luglio 1985 n. 3357 del Ministero dei lavori pubblici, degli artt. 1 e 10 legge n. 10/1977, errore nei presupposti, contraddittorietà, difetto di motivazione: il provvedimento comunale sarebbe frutto di convergenti errori del privato e del Comune sulla corretta applicazione della legislazione urbanistica, avendo la ricorrente presentato istanza di condono nella erronea convinzione che essa fosse necessaria anche per i mutamenti di destinazione d'uso senza opere, laddove nell'unità in questione nessuna opera edile idonea a trasformarne irreversibilmente la destinazione era stata realizzata; la circostanza, accertata dallo stesso Comune nel corso del sopralluogo tecnico, che l'immobile appariva destinato ad abitazione confermerebbe che nessuna variazione strutturale era stata eseguita nell'appartamento tale da comportare un mutamento irreversibile nella destinazione d'uso, il che comproverebbe la superfluità del condono, e non l'infedeltà della domanda (secondo motivo);

- violazione degli artt. 31 e 40 legge n. 47/1985, sviamento, illogicità: anziché archiviare la pratica perché superflua, il Comune, punendo quello che deve ritenersi soltanto un eccesso di zelo, avrebbe erroneamente preannunciato l'applicazione delle sanzioni contemplate dall'art. 40 della legge per le diverse ipotesi di omessa domanda di sanatoria, domanda dolosamente infedele e mancato pagamento dell'oblazione; in subordine, la Società deduce l'illegittimità dell'art. 18 del Regolamento edilizio laddove, in contrasto con l'art. 8 della legge n. 47/1985, pretende di assoggettare a controllo urbanistico qualunque mutamento di destinazione d'uso anche se realizzato senza opere (terzo motivo).

Nel corso del giudizio la società ricorrente si è trasformata in Ambrosud s.a.s. di Bruna Crespi & C.; quest'ultima si è poi fusa per incorporazione nella Gefin s.a.s. di Bruna Crespi & C., che ha riassunto il giudizio con

l'atto di cui in epigrafe.

2. Il ricorso, cui resiste il Comune, è fondato.

L'istanza di sanatoria va valutata per ciò che la parte istante chiede. Nel caso in esame, la domanda di condono è stata presentata per un cambio di destinazione d'uso *con opere* che la stessa Società istante ha dichiarato, compilando il relativo modulo, compiute nel periodo 2.9.1967/29.1.1977.

Alla domanda era allegata una dichiarazione sostitutiva di atto notorio con la quale il conduttore dell'appartamento dichiarava di avere adibito ad uso ufficio, a partire dal gennaio 1975, per le esigenze della sua attività di commerciante, una superficie superiore ad un terzo dell'intera unità immobiliare (originariamente destinata ad uso abitativo).

La prospettazione difensiva della ricorrente, la quale assume in questa sede che in realtà la destinazione d'uso sarebbe avvenuta senza opere, il che avrebbe reso superflua la domanda di condono, per un verso contrasta con il principio di autoresponsabilità, che impone di valorizzare ciò che la parte stessa ha dichiarato, per altro verso è inconferente, posto che il dato da verificare, in quanto contestato dal Comune, è se il mutamento di destinazione d'uso sia stato realizzato - con o senza opere - nel termine utile per fruire del condono.

Ciò premesso, va rilevato che secondo la giurisprudenza, il compimento delle opere abusive entro il 1.10.1983, pur essendo requisito necessario ai fini del rilascio della concessione in sanatoria ex art. 35 legge n. 47/1985, non lo è ai fini del verificarsi del silenzio accoglimento, il quale pertanto si verifica anche per le domande relative ad opere compiute oltre tale data, salva la rimozione del silenzio mediante esercizio del potere di annullamento d'ufficio (cfr. Cons. Stato V 24.3.97 n. 286).

Sulla stessa linea, questo Tribunale ha statuito che il diniego di sanatoria intervenuto dopo la formazione del silenzio-assenso su una domanda di condono per mutamento di destinazione d'uso deve ritenersi *inutiliter datum* (TAR Milano 2<sup>a</sup>, 25.9.97 n. 1651): e ciò vale per il caso in esame, in cui il diniego è intervenuto solo il 16 maggio 1989, dopo la formazione del silenzio assenso per decorso del termine biennale dalla domanda (presentata il 30 maggio 1986).

3. Vero è che non si forma silenzio assenso su una domanda di condono "dolosamente infedele" (TAR Sardegna 29.6.95 n. 930).

Dolosamente infedele è tuttavia, ai sensi dell'art. 40 della legge, la domanda da ritenersi tale "per la rilevanza delle omissioni o delle inesattezze riscontrate".

Il Comune ascrive a tale fattispecie l'istanza della ricorrente per il fatto che, durante un sopralluogo effettuato il 25 luglio 1988 ad altri fini (verifica di opere interne in corso di esecuzione nella stessa unità immobiliare, denunciate dalla Società con comunicazione 8.3.1988 ex art. 26 legge 47/85) il tecnico comunale aveva riferito (cfr. rapporto sub doc. 5 fasc. Comune) che "da indagini sul posto è emerso che l'unità immobiliare sita al piano rialzato (dichiarata ad uso ufficio) in realtà fino al mese di settembre u.s. era adibita ad abitazione di Danelli Pietro proprietario della drogheria attigua", da ciò inferendo che "pertanto trattasi di cambio di destinazione d'uso da abitazione ad ufficio nell'unità immobiliare sita al P.R. .. in contrasto con la procedura di cui all'art. 26 della L. 47/85".

Ad avviso del Collegio le risultanze del sopralluogo sono insufficienti a radicare un giudizio di dolosa infedeltà della domanda di condono.

In sede di condono la Società aveva documentato, con l'autocertificazione del signor Danelli, l'uso promiscuo dell'unità immobiliare, adibita ad ufficio solo per un terzo della superficie, con conseguente permanenza dell'uso abitativo nella parte residua.

Il rapporto del tecnico comunale, basato su indagini non meglio specificate, non indica elementi concreti atti a comprovare la continuità dell'uso abitativo dell'intera unità immobiliare, compresa la parte dichiarata ad uso ufficio, in contrasto con la domanda di sanatoria presentata in precedenza.

4. Per le considerazioni esposte va accolto il primo motivo di ricorso, restando assorbite le censure proposte in via subordinata. Si ravvisano tuttavia ragioni sufficienti per disporre la compensazione integrale tra le parti delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia accoglie il ricorso e per l'effetto annulla l'impugnato diniego di sanatoria.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 13 febbraio 2008, con l'intervento dei magistrati:

Mario	Arosio	presidente
Carmine	Spadavecchia	consigliere, estensore
Alberto	Di Mario	referendario
L'estensore		Il presidente