

N. 03958/2009 REG.SEN.

N. 01751/2003 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 1751 del 2003, proposto da:
Palmieri Ezio e Ditta Maxi Car di Palmieri Massimiliano, rappresentati e difesi dall'avv.
Leonardo Latronico, presso il cui studio, in Milano, via Lario N.26 sono elettivamente
domiciliati;

contro

Comune di Milano, rappresentato e difeso dagli avv. Antonello Mandarano, Maria Rita
Surano, Armando Tempesta, domiciliato per legge in Milano, via della Guastalla, 8;

e con l'intervento di

Iniziativa Cialdini Srl (Gia' Residenza dei Parchi Srl), rappresentata e difesa dagli avv.
Giorgio Vismara, Maria Sala e Claudio Sala, con domicilio eletto presso lo studio degli
avv. Sala in Milano, via Hoepli, 3;

Condominio di via Vochieri, n. 15 e i condomini Walter Ballabio, Maurizio Poletti,
Elton Bengu, Ronerto Monzani, Francesco Corretto, Lu Guoquiang, Davide Basso,
Fabio Ratti, Pietro Zelli, Cesare Bazzoni, Massimo Cancelliere, Giovanni De Salvia,
Maurizio Ghislandi, Riccardo Innocente, Andrea Labrosciano, Daniela Morri, Maria
Simonato, Paolo Tiberi, Claudio Varisco, Stefania Ceruti, Lorenzo Menegazzi, Lorena
Camussoni, Antonella Bazzoni, rappresentati e difesi dagli avv. Giovanna Lenti e Luigi
Decio, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Milano, piazza F. Meda
3;

per l'annullamento

del provvedimento del 18 marzo 2003, prot. n. 355671.400/46763/86 con il quale il
Comune di Milano ha respinto la domanda di condono edilizio presentata in data
2.10.1986, nonché di ogni altro atto presupposto conseguente o comunque connesso;

nonché per il risarcimento del danno ingiustamente sofferto e per la delibazione della fondatezza della pretesa dei ricorrenti a conseguire il condono;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di intervento ad opponendum della Iniziative Cialdini Srl (Gia' Residenza dei Parchi Srl);

Visto l'atto di intervento del Condominio di via Vochieri 15 e dei condomini elencati in epigrafe;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 04/03/2009 la dott.ssa Silvia Cattaneo e uditi per le parti gli avv. Latronico, Zanotti (in sostituzione di Maria Sala e Claudio Sala) e Decio;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. Con il provvedimento indicato in epigrafe, il Comune di Milano ha respinto l'istanza di sanatoria, presentata dal sig. Palmieri ai sensi della l. n. 47/1985, avente ad oggetto un fabbricato realizzato in assenza di titolo edilizio su area di proprietà comunale in Milano, via Pozzuoli, n. 18, per le seguenti ragioni:

- la domanda è carente della documentazione comprovante l'avvenuta denuncia di variazione catastale presso l'u.t.e., già richiesta con comunicazione notificata il 19.6.2001;

- le opere sono state realizzate su aree di proprietà demaniale in assenza di un titolo che abiliti all'uso del suolo;

- incompatibilità di quanto edificato con la destinazione urbanistica della località.

2. Il sig. Palmieri e la Ditta Maxi Car di Palmieri Massimiliano insorgono avverso tale determinazione articolando i seguenti motivi:

I. violazione dell'art. 32, l. n. 1150/1942 e dell'art. 4, l. n. 493/1993 in relazione agli artt. 31 e ss., l. n. 47/1985; eccesso di potere per carenza dei presupposti nonché difetto di istruttoria: il Comune di Milano ha ommesso di acquisire il necessario parere della commissione edilizia comunale;

II. violazione e falsa applicazione art. 3, l. n. 241/1990; difetto di motivazione nonché eccesso di potere per difetto di istruttoria; violazione dell'art. 35, l. n. 47/1985;

III. violazione ed erronea applicazione dell'art. 35, l. n. 47/1985 nonché eccesso di potere per travisamento ed erronea valutazione dei presupposti di fatto e di diritto e per difetto di istruttoria: il comma 2 dell'art. 35, l. n. 47/1985, nello stabilire quali sono i documenti da allegare alla domanda di sanatoria, non prevede nulla con riferimento alla denuncia di variazione catastale;

IV. violazione del combinato disposto degli artt. 31, c.3 e 32, c.6, l. n. 47/1985; eccesso di potere per travisamento ed erronea valutazione dei presupposti di fatto e di diritto: non è vero che non sussiste un titolo che abiliti all'uso del suolo comunale poiché tra i ricorrenti ed il Comune di Milano è in essere un rapporto di locazione delle aree su cui sono state edificate le opere oggetto dell'istanza di condono;

V. in subordine rispetto al precedente motivo: violazione per erronea applicazione dell'art. 32, c.6, l.n. 47/1985; eccesso di potere per difetto di istruttoria, per contraddittorietà intrinseca dell'atto impugnato nonché per illogicità: i ricorrenti hanno presentato istanza di concessione d'uso del suolo su cui insiste il fabbricato in questione; l'amministrazione non si è pronunciata nonostante tale norma preveda che la disponibilità all'uso del suolo venga espressa dagli enti pubblici territoriali proprietari entro il termine di centottanta giorni dalla richiesta;

VI. violazione dell'art. 97 Cost.: violazione del principio di ragionevolezza, di proporzionalità e di buon andamento dell'azione amministrativa; sviamento di potere nonché eccesso di potere per contraddittorietà estrinseca tra provvedimenti, per illogicità e ingiustizia manifesta; violazione degli ulteriori principi di diritto amministrativo di celerità, economicità, semplicità, di efficacia e di efficienza dell'azione amministrativa e di tutela dell'affidamento: sin dal 1988 il Comune ha consentito con provvedimenti espressi che il manufatto in questione venisse utilizzato per lo svolgimento dell'attività di carrozzeria da parte della Maxi Car di Massimiliano Palmieri, ha verificato che detta attività non arrecasse nocimento al vicinato e ne ha consentito altresì la prosecuzione, creando in tal modo un legittimo affidamento in capo alla società ricorrente.

3. I ricorrenti chiedono altresì che vengano loro risarciti i danni ingiustamente subiti.

4. Si è costituito in giudizio il Comune di Milano contestando la fondatezza delle censure dedotte.

5. La Iniziative Cialdini Srl (Gia' Residenza dei Parchi Srl) - proprietaria di immobili adiacenti all'area in questione - ed il Condominio di via Vochieri, n. 15 - anch'esso confinante con l'area occupata dai ricorrenti - unitamente ai condomini elencati in epigrafe hanno proposto intervento ad opponendum.

6. All'udienza del 4 marzo 2009 il ricorso è stato ritenuto per la decisione.

7. Il primo motivo di ricorso con cui i ricorrenti sostengono che sarebbe stato obbligatorio acquisire il parere della commissione edilizia comunale è infondato.

Considerate la specialità del procedimento di condono edilizio rispetto all'ordinario procedimento di rilascio della concessione edilizia e l'assenza di una specifica previsione in ordine alla sua necessità, per il rilascio della concessione in sanatoria il parere della commissione edilizia non è obbligatorio ma, al più, facoltativo (Cons. Stato, sez. VI, 27

giugno 2008, n. 3282; sez. V, 4 ottobre 2007, n. 5153 e 21 giugno 2007, n. 3315; sez. IV, 16 ottobre 1998, n. 1306).

8. Ai sensi dell'art. 32, c.5, l. n. 47/1985, "per le opere eseguite da terzi su aree di proprietà di enti pubblici territoriali, in assenza di un titolo che abiliti al godimento del suolo, il rilascio della concessione o dell'autorizzazione in sanatoria è subordinato anche alla disponibilità dell'ente proprietario a concedere onerosamente, alle condizioni previste dalle leggi statali o regionali vigenti, l'uso del suolo su cui insiste la costruzione".

9. Nel caso di specie il fabbricato è stato realizzato in assenza di un titolo che abilitasse al godimento del suolo: tali non sono certamente i contratti di locazione stipulati con l'amministrazione comunale in data 4.10.1991 e 29.5.1989 (con decorrenza 1.1.1987) in quanto essi avevano ad oggetto il godimento non del suolo - così come richiede l'art. 32, c. 5, l. n. 47/1985 - ma solo di alcuni locali, per una superficie oltretutto di soli 88 mq (a fronte di una superficie complessiva del fabbricato pari, quantomeno, a 290 mq) e non erano vigenti all'epoca in cui l'abuso è stato realizzato; l'area su cui è stato costruito il fabbricato abusivo non è, dunque, mai stata oggetto di locazione in favore di ricorrenti.

Dell'assenza di un titolo idoneo erano, d'altro canto, edotti gli stessi ricorrenti che in data 14 settembre 2001 hanno presentato all'amministrazione istanza di concessione d'uso del suolo.

10. La circostanza poi che l'amministrazione non abbia adottato un provvedimento espresso a fronte di tale domanda non inficia in alcun modo la legittimità del provvedimento impugnato: l'art. 32, l. 47/1985 non attribuisce, invero, a tale silenzio il valore di assenso, ma di mero inadempimento. I ricorrenti hanno inoltre prestato acquiescenza a tale comportamento inerte dell'amministrazione, non avendone fatto oggetto di impugnativa in sede giurisdizionale.

11. Non può, poi, ritenersi che l'atto impugnato sia viziato da eccesso di potere perché contrastante con i provvedimenti favorevoli di autorizzazione all'esercizio dell'attività di carrozzeria e con la vigenza di contratti di locazione relativamente ad alcuni spazi dell'area in questione.

Perché vi sia contraddittorietà estrinseca tra più atti si deve essere in presenza di un contrasto tra più manifestazioni di volontà della stessa pubblica amministrazione, adottate nei confronti di un medesimo soggetto, nell'esercizio di un medesimo potere.

Nel caso di specie, non si è in presenza di determinazioni, finalizzate alla cura di un medesimo interesse, logicamente incompatibili tra loro: gli atti richiamati dai ricorrenti costituiscono, difatti, manifestazione di un differente potere, avendo ad oggetto l'autorizzazione all'esercizio di un'attività commerciale e la concessione del godimento di alcuni locali e non, certo, la sanabilità del fabbricato.

Né, in considerazione dell'assenza di un titolo idoneo che abilitasse al godimento del suolo e del silenzio serbato dall'amministrazione sull'istanza volta ad ottenere una manifestazione di disponibilità dell'ente proprietario a concedere onerosamente l'uso del suolo - presupposti richiesti dalla legge per la sanabilità delle opere realizzate su aree di proprietà di enti pubblici territoriali - tali atti possono aver ingenerato nei ricorrenti

un legittimo affidamento in ordine alla sanabilità dell'opera.

12. Il provvedimento è, infine, adeguatamente motivato: sono, invero, chiaramente evincibili le ragioni del diniego e, in particolare, l'insussistenza delle condizioni richieste dall'art. 32, l. n. 47/1985 per il rilascio della concessione in sanatoria di opere eseguite da terzi su aree di proprietà di enti pubblici territoriali e la carenza della documentazione comprovante l'avvenuta denuncia di variazione catastale

13. Attesa la legittimità del motivo di diniego legato all'assenza di un titolo abilitativo all'uso del suolo, il terzo motivo di ricorso, con cui i ricorrenti censurano l'illegittimità del provvedimento nella parte in cui afferma la carenza della documentazione comprovante l'avvenuta denuncia di variazione catastale, anche ove fondato, non porterebbe comunque all'annullamento dell'atto.

In presenza di un provvedimento sostenuto da più motivi, ciascuno autonomamente idoneo a darne giustificazione, la giurisprudenza è, difatti, concorde nel ritenere sufficiente che sia verificata la legittimità di uno di essi, per escludere che l'atto possa essere annullato in sede giurisdizionale (Cons. Stato, sez. V, 29 maggio 2006, n. 3259).

14. Per le ragioni esposte il ricorso è dunque infondato e va, pertanto, respinto.

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

P.Q.M.

Respinge il ricorso.

Condanna il ricorrente al pagamento, a favore del Comune di Milano, delle spese del presente giudizio che quantifica in euro 3.000,00 (tremila/00) oltre oneri di legge.

Compensa le spese nei confronti degli interventori.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 04/03/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere

Silvia Cattaneo, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/06/2009

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

IL SEGRETARIO