

N. 04299/2009 REG.SEN.
N. 01441/2009 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

in forma semplificata ex artt. 21 e 26 legge 6.12.1971 n. 1034.

Sul ricorso numero di registro generale 1441 del 2009, proposto da:

IMMOBILIARE SORRISO s.r.l., con sede in Scalea, in persona dell'A.U. Carmelina Moroni, rappresentata e difesa dall'avv. Alessandro Maltarolo, presso il cui studio è elettivamente domiciliata in Milano, via Cosimo del Fante 2

contro

COMUNE di MILANO, in persona del Sindaco pro tempore, Letizia Bricchetto Arnaboldi Moratti, rappresentato e difeso dagli avv.ti Maria Rita Surano, Armando Tempesta, Alessandra Montagnani Amendolea, 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

previa sospensione dell'efficacia

del provvedimento dirigenziale 16 febbraio 2009 (p.g. 149701/2009 del 25.2.2009), notificato il 16.3.09, emesso dallo Sportello Unico per l'Edilizia, Ufficio Condonò,

che respinge, per mancato completamento funzionale delle opere al 31.3.2003, la domanda di condono presentata dalla ricorrente per cambio di destinazione d'uso (da ripostiglio a locale con permanenza di persone) di uno spazio interrato nell'unità immobiliare sita in via Panfilo Castaldi 26 (fg. 14, mapp. 210, sub. 707).

Visto il ricorso, notificato il 15 maggio e depositato il 12 giugno 2009;

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

Visti atti e documenti di causa;

Uditi, nella camera di consiglio del 1 luglio 2009, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, gli avv.ti Maltarolo e Montagnani;

Sentite sul punto le parti, ex art. 21 comma 10 legge n. 1034/71 (introdotto dalla legge n. 205/00), e ritenuto che sussistano i presupposti per definire il ricorso con sentenza semplificata;

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. La Società ricorrente, proprietaria di un'unità immobiliare ad uso commerciale, con tre vani accessori al piano interrato, acquistata nell'ottobre 2003, attualmente adibita a esercizio di ristorazione e condotta in locazione da terzi, ha chiesto (istanza 1.12.04) il permesso di costruire in sanatoria - ex art. 32 decreto legge 30.9.2003 n. 269, convertito in legge 24.11.2003 n. 326 - per le opere eseguite ai fini del cambio di destinazione d'uso - da magazzino a locale con permanenza di persone - del locale a piano interrato, dichiarando l'ultimazione delle opere nel settembre 2001.

2. Il Comune, con provvedimento dirigenziale 16 febbraio 2009 emesso dallo Sportello unico per l'edilizia, ha negato il condono ritenendo non comprovato il completamento funzionale delle opere alla data ultima (31 marzo 2003) prevista

dalla legge per fruire della sanatoria.

3. Col ricorso in epigrafe la Società ha impugnato il diniego assumendo che:

a) sulla domanda di condono si è formato silenzio assenso;

b) il piano interrato era adibito sin dagli anni '80 a permanenza di persone; la scala di collegamento, più ampia di quella originaria, figurava già nella planimetria allegata nel 1986 ad una precedente istanza di condono; la destinazione del locale a detto uso, attestata da un avventore (doc. 6) e dal professionista che aveva visionato il locale agli inizi del 2003 in vista del futuro acquisto (doc. 5), sarebbe comprovata da una relazione peritale di stima del 2002 (doc. 9), nonché dalla scrittura, rinvenuta dalla ricorrente in tempi recenti, con cui sarebbero stati appaltati i lavori edili effettuati al piano interrato nel 1986 (doc. 10);

c) sarebbe stato violato l'art. 10-bis della legge n. 241 del 1990, in quanto il preavviso di diniego ("vista la documentazione fotografica allegata alla domanda di condono che evidenzia il non completamento funzionale delle opere in relazione all'uso residenziale dichiarato nella domanda stessa") non preciserebbe le ragioni di reiezione dell'istanza, né il diniego definitivo confuterebbe la documentazione e le argomentazioni difensive presentate dall'interessata nel corso del procedimento.

4. Il Comune, costituito in giudizio, ha controdedotto sui punti b) e c), nulla argomentando in ordine al punto a).

5. Il ricorso è fondato, per l'assorbente rilievo (dedotto col primo motivo, sub a) relativo all'avvenuta formazione del silenzio-assenso sulla domanda di condono.

6. L'art. 32, comma 37, del decreto legge 30.9.2003 n. 269 (convertito in legge 24.11.2003 n. 326), stabilisce che "Il pagamento degli oneri di concessione, la presentazione della documentazione di cui al comma 35, della denuncia in catasto, della denuncia ai fini dell'imposta comunale degli immobili di cui al decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, nonché, ove dovute, delle denunce ai fini

della tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani e per l'occupazione del suolo pubblico, entro il 31 ottobre 2005, nonché il decorso del termine di ventiquattro mesi da tale data senza l'adozione di un provvedimento negativo del comune, equivalgono a titolo abilitativo edilizio in sanatoria”.

7. La ricorrente afferma di avere adempiuto tutti gli oneri a suo carico entro la data indicata (31 ottobre 2005). La circostanza, non contraddetta dagli uffici amministrativi, né confutata dalla difesa del Comune, va ritenuta pacifica; con la conseguenza che, essendosi sulla domanda di condono formato il titolo abilitativo alla data del 31 ottobre 2007, l'impugnato diniego di condono (in data 16 febbraio 2009), ancorché preceduto da preavviso (in data 16 ottobre 2008), deve ritenersi illegittimo perché tardivo (cfr. TAR Milano 2[^], 13.2.08 n. 342).

8. Per le considerazioni esposte il ricorso va accolto, con conseguente annullamento dell'atto impugnato. Si ravvisano tuttavia motivi sufficienti per disporre la compensazione integrale tra le parti delle spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia accoglie il ricorso e per l'effetto annulla l'atto impugnato. Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 01/07/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere, Estensore

Alberto Di Mario, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/07/2009

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

IL SEGRETARIO