

N. 02606/2013 REG.PROV.COLL.
N. 00630/2013 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 630 del 2013, proposto da:

I GAROFANI COSTRUZIONI s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Riccardo Villata e Andreina Degli Esposti, con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, Via S. Barnaba n. 30;

contro

COMUNE di MILANO, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dagli avv.ti Maria Rita Surano, Antonello Mandarano e Maria Giulia Schiavelli, domiciliato presso gli Uffici dell'Avvocatura civica in Milano, Via Andreani n. 10;

per l'annullamento

del provvedimento prot. n. 90792/2013 dell'1 febbraio 2013 avente ad oggetto l'annullamento del titolo abilitativo formatosi sulla D.I.A. prot. n. 732856/2010 del 23 settembre 2010, così come modificata con D.I.A. prot. n. 512867/2012 del 3 agosto 2012 e 8466156/2012 del 28 dicembre

2012, e contestuale ordine di sospensione immediata delle opere in corso e ripristino della situazione precedente;

nonché di ogni altro atto presupposto, connesso o conseguente, ancorché non conosciuto e, per quanto occorrer possa, della circolare n. 1/2009 prot. n. 6796 del Comune di Milano;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 ottobre 2013 il dott. Stefano Celeste Cozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società Garofani Costruzioni s.r.l., odierna ricorrente, in data 23 settembre 2010 ha presentato al Comune di Milano una denuncia di inizio attività finalizzata alla demolizione di un fabbricato esistente e successiva realizzazione di un edificio formato da quattro piani fuori terra, avente destinazione residenziale e, in minima parte, terziario.
2. Tale atto è stato seguito da due successive denunce in variante, rispettivamente in data 3 agosto 2012 e 28 dicembre 2012, depositate dall'interessata anche al fine di ottemperare ad alcuni rilievi formulati dall'Amministrazione sulla denuncia originaria.
3. Con provvedimento dell'1 febbraio 2013, il Comune di Milano ha disposto l'annullamento del titolo edilizio formatosi in esito ai suindicati atti, ordinando altresì la sospensione delle opere in corso e la demolizione di quelle eseguite con ripristino della situazione

- preesistente.
4. Avverso tale provvedimento è diretto il ricorso in esame.
 5. Si è costituito in giudizio, per resistere al gravame, il Comune di Milano.
 6. La Sezione, con ordinanza n. 387 del 4 aprile 2013, ha accolto l'istanza cautelare.
 7. In prossimità dell'udienza di discussione del merito, le parti hanno depositato memorie insistendo nelle proprie conclusioni.
 8. Tenutasi la pubblica udienza in data 10 ottobre 2013, la causa è stata trattenuta in decisione.
 9. Come anticipato, con il presente ricorso, viene impugnato il provvedimento di annullamento del titolo edilizio formatosi a seguito di presentazione di DIA da parte della ricorrente.
 10. Per giustificare il disposto annullamento, l'Amministrazione adduce una pluralità di ragioni, fra le quali quella che più rileva ai fini della soluzione della presente controversia è il ritenuto superamento, da parte dell'immobile oggetto della DIA, dell'altezza massima (m. 13,50) prevista dall'art. 28 del vigente PRG per la zona in cui lo stesso immobile è ubicato.
 11. Decisivo in tal senso è stato il computo, ai fini del calcolo dell'altezza complessiva dell'intero edificio, del piano sottotetto (che, secondo la stessa Amministrazione, possiede i requisiti dell'abitabilità).
 12. La ricorrente contesta tale conclusione, rilevando che il sottotetto, contrariamente a quanto sostenuto dal Comune di Milano, non può considerarsi "piano abitabile". Per questa ragione, esso non può essere computato ai fini del calcolo dell'altezza complessiva dell'immobile, tenuto conto che questa, in base alla normativa comunale, deve essere misurata all'intradosso dell'ultimo piano abitabile.

13. In proposito si osserva che, in una recente sentenza, la Sezione ha già avuto modo di chiarire, peraltro richiamando un conforme orientamento del Consiglio di Stato (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 7 febbraio 2011 n. 812), che costituisce indice rivelatore dell'intenzione di rendere abitabile un locale sottotetto il fatto che questo sia suddiviso in vani distinti e comunicanti con il piano sottostante mediante una scala interna (cfr. TAR Lombardia Milano, sez. II, 29 aprile 2011 n. 1105).
14. Nella stessa sentenza, si è altresì chiarito che a conclusione contraria non può indurre la circostanza che alcune delle finestre poste in detto locale siano state tamponate in modo da contenere il rapporto di aero-illuminazione al di sotto dei parametri previsti dal regolamento edilizio per i locali abitabili; e ciò in quanto la tamponatura delle finestre è un'operazione in sé talmente semplice, reversibile e surrettizia da non privare l'ambiente della sua intrinseca qualità abitativa.
15. Questa conclusione offre lo spunto al Collegio per affermare che, al fine di stabilire se un locale abbia o meno i requisiti dell'abitabilità, è necessario effettuare una valutazione complessiva delle sue caratteristiche, atta a verificare se il locale in questione possa o meno essere considerato ambiente idoneo allo svolgimento della vita domestica. Invero, quando per le sue caratteristiche complessive il locale si appalesa idoneo ad assolvere tale funzione, si deve giungere alla conclusione che esso sostenga carico urbanistico e che quindi non possa essere considerato alla stregua di un vano tecnico non abitabile.
16. Pertanto, in presenza di univoci elementi che denotano l'intenzione di rendere abitabile il locale, perde di rilevanza il fatto che siano stati adottati accorgimenti surrettizi (quali la tamponatura di alcune finestre) finalizzati a rendere i rapporti di aero-illuminazione inferiori rispetto ai parametri previsti dalla normativa edilizia vigente. Al contrario, tale

circostanza aggrava la posizione di colui che chiede l'assenso per la sua realizzazione, giacché non è possibile autorizzare la costruzione di locali destinati alla presenza di persone quando questi non rispettino i rapporti di aero-illuminazione suindicati.

17. Medesimo discorso può essere svolto con riferimento alle altezze.

18. In particolare, ritiene il Collegio che quando un ambiente possieda nel suo complesso caratteristiche oggettive tali da renderlo idoneo ad ospitare la vita domestica, al fine di escludere la volontà del privato di destinarlo a funzione abitativa non si può addurre la circostanza che la sua altezza sia di poco inferiore rispetto a quella prescritta dal regolamento edilizio per i vani abitabili. Anche in questo caso, come nel precedente, si deve ritenere che tale caratteristica, lungi dal dimostrare un differente intento del costruttore, costituisca elemento ulteriormente ostativo all'assentibilità dell'intervento.

19. Nel caso concreto non è contestato che il locale sottotetto di cui alla DIA oggetto del provvedimento impugnato, oltre ad essere suddiviso in diversi vani collegati ai locali sottostanti da scala interna, possiede altre numerose caratteristiche che ne testimoniano la funzione abitativa.

20. In particolare, si deve rilevare come esso: a) sia dotato di impianto di riscaldamento ed impianto elettrico; b) sia dotato di servizio igienico avente dimensioni ben maggiori rispetto a quelle minime previste dal regolamento edilizio; c) sia destinato ad essere intonacato e rifinito a "civile abitazione".

21. Tutti questi elementi, a giudizio del Collegio, sono idonei a suffragare la convinzione che la reale intenzione del ricorrente sia quella di destinare, in futuro, tali locali, alla funzione abitativa già virtualmente impressa.

22. Il fatto che il regolamento edilizio ammetta che anche i locali privi

dei requisiti dell'abitabilità possano presentare le caratteristiche suindicate (e quindi possano essere dotati di impianto di riscaldamento ed elettrico, di bagno, e possano essere intonacati) non può portare a diversa conclusione.

23. Come già detto, infatti, la valutazione compiuta dall'Amministrazione deve essere complessiva: non è perciò escluso che locali oggettivamente inidonei ad assolvere alla funzione abitativa (ad esempio perché particolarmente bassi o poco illuminati) possiedano una o più delle suindicate caratteristiche; tuttavia, se la combinazione di queste testimonia inequivocabilmente la volontà di imprimere ai locali tale funzione, non è possibile invocare le suddette prescrizioni del regolamento edilizio per giungere a conclusioni contrarie.

24. Si deve dunque ritenere che la valutazione compiuta dal Comune di Milano, secondo il quale il locale sottotetto oggetto del provvedimento impugnato possiede i requisiti dell'abitabilità, sia nella sostanza condivisibile.

25. Correttamente pertanto tale locale è stato computato ai fini del calcolo dell'altezza complessiva dell'edificio.

26. Il motivo in esame è quindi infondato.

27. Può a questo punto essere omesso l'esame delle altre censure che si rivolgono avverso le restanti parti motivazionali del provvedimento impugnato, diverse da quelle avversate con il motivo testé scrutinato, in quanto il loro accoglimento non potrebbe comunque determinare l'annullamento dello stesso (cfr. ex multis Consiglio di Stato, sez. IV, 21 agosto 2013 n.:4200).

28. In subordine, la ricorrente lamenta la sproporzione della misura adottata dall'Amministrazione, la quale, con l'atto qui gravato, ha deciso di annullare il titolo edilizio nella sua interezza. Secondo la stessa

ricorrente, sarebbe stata adeguata e non sproporzionata la disposizione di un annullamento parziale, riferito esclusivamente al sottotetto.

29. Anche questa doglianza è infondata.

Invero, secondo l'opinione espressa dalla giurisprudenza maggioritaria, cui si intende in questa sede aderire, non è possibile procedere all'annullamento parziale dei titoli edilizi giacché, ammettendo il contrario, si consentirebbe all'amministrazione (o al giudice qualora l'annullamento sia effettuato da quest'ultimo) di disporre modificazioni al progetto di costruzione predisposto dal privato, e di sostituirsi, in sostanza, alla volontà di quest'ultimo (cfr. ex multis T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 30 marzo 2012 n. 3065). La giurisprudenza citata dalla parte (Consiglio di Stato, sez. IV, 14 aprile 2011 n. 2326; TAR Sicilia Catania, sez. I, 25 marzo 2010 n. 937) sembra peraltro inconferente, in quanto non riguarda l'ipotesi dell'annullamento in autotutela di titoli edilizi (la sentenza del Consiglio di Stato ha ad oggetto un provvedimento di rigetto di istanza di rilascio di permesso di costruire ed una ordinanza di demolizione di opere ritenute abusive; mentre quella del TAR Catania riguarda una deliberazione di acquisizione al patrimonio comunale di opera ritenuta abusiva).

30. Va comunque osservato che l'interesse del privato volto a mantenere in essere quella parte di progetto e di opere non in contrasto con la normativa urbanistico- edilizia è adeguatamente salvaguardato dalla possibilità di presentare istanza di permesso di costruire in sanatoria, previa modifica delle parti progettuali che sono invece in contrasto con la normativa stessa.

31. Va pertanto ribadita l'infondatezza della doglianza.

32. In conclusione, per le ragioni illustrate, il ricorso è infondato e va respinto.

33. La complessità delle questioni affrontate induce il Collegio a disporre la compensazione, fra le parti, delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 10 ottobre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Stefano Celeste Cozzi, Primo Referendario, Estensore

Concetta Plantamura, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/11/2013

IL SEGRETARIO

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