

Pubblicato il 18/04/2017

Sent. n. 889/2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1831 del 2006, proposto da:

-OMISSIS-, rappresentata e difesa dall'avvocato Filomena Calicchio, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano, via Fontana, 28;

contro

Comune di Milano, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonello Mandarano, Anna Maria Moramarco, domiciliata in Milano, via della Guastalla, 6;

per l'annullamento

dell'ordinanza n. 333863 del 4.4.2006, con cui si ordina la demolizione delle opere ivi descritte, ed il ripristino dello status quo ante.

Visti il ricorso ed 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 22 marzo 2017 il dott. Mauro Gatti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La ricorrente è proprietaria di un appartamento sito in Via Milano, -OMISSIS-, in cui il Comune resistente, a seguito di sopralluogo in data 26.1.2006, ha accertato l'esecuzione di opere edilizie realizzate senza permesso di costruire, ordinando conseguentemente la demolizione delle stesse.

Il Comune di Milano si è costituito in giudizio, insistendo per il rigetto del ricorso, in rito e nel merito.

Con ordinanza n. 1630/2006 il Tribunale ha respinto la domanda cautelare.

All'udienza pubblica del 22.3.2016 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

I) In via preliminare, il Collegio da atto che il provvedimento impugnato ha contestato la realizzazione di tre separati abusi edilizi, e pertanto

1) ampliamento del locale "camera da letto", mediante parziale chiusura del terrazzo, ottenuta per mezzo della posa di serramenti in alluminio e vetro e soletta opaca superiore, avente altezza media di m. 2,40, e dimensioni di circa 3,37 x 2,71;

2) ampliamento del locale “cucinetto” tramite l’inglobamento del terrazzino, con dimensioni di circa 1,19 x 0,91;

3) ampliamento di due solai contigui, di pertinenza dell’unità immobiliare, e situati sullo stesso piano, ottenuto tramite traslazione verticale della falda di copertura di circa 135 cm. E’ stata inoltre effettuata la demolizione della parete divisoria tra gli stessi, realizzando un unico vano, la posa di un lucernario tipo vasistas, nonché opere interne varie, tra cui una diversa distribuzione della zona ingresso.

II) Quanto alle opere sub 3), la ricorrente ha adito il giudice ordinario, sostenendo che le stesse sono state realizzate dalla vicina confinante, alla quale è stato ingiunto, a seguito di sentenza n. 13205 del 5.12.2005, di provvedere all’immediata reintegra, ciò che, in esito alla procedura esecutiva (RG n. 1060/2011), ha dato luogo al ripristino dello stato dei luoghi, come documentato dal certificato di collaudo finale delle opere di riduzione in pristino trasmesso al Comune di Milano dal Direttore dei Lavori.

Nella propria memoria finale, la difesa comunale ha dato atto che detto abuso “risulta effettivamente ripristinato”, dovendosi pertanto accogliere il ricorso, limitatamente ai profili sub c e d del primo motivo, indirizzati avverso il sopracitato punto 3) del provvedimento impugnato, che va pertanto annullato.

III) Quanto alle censure sub a e b) del primo motivo, le stesse sono indirizzate avverso l’ordine di demolizione della struttura in vetro ed alluminio realizzata dalla ricorrente, deducendosi la violazione dell’art. 7 L. n. 241/90.

Sul punto, ritiene il Collegio che l’obbligo di comunicazione previsto dalla norma che la ricorrente erroneamente assume violata, è volto a consentire l’effettiva partecipazione al procedimento dei destinatari dell’attività amministrativa, e pertanto analogo effetto può essere garantito laddove, come avvenuto nel caso di specie, gli interessati acquisiscano aliunde la conoscenza dell’avvio dell’iter procedimentale, essendo stati presenti all’attività di controllo, diretta ad accertare la sussistenza dell’abuso (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II, 13.6.2014, n. 6313).

In ogni caso, osserva il Collegio che, neppure nel corso del presente giudizio, ex art. 21 octies L. n. 241/90, la ricorrente ha evidenziato elementi che avrebbero potuto essere presi in considerazione dall’Amministrazione, dovendosi pertanto respingere le censure in questa sede dalla stessa articolate.

IV) Con il secondo motivo la ricorrente deduce la violazione della L.R. 21.12.2004 n. 38, il cui art. 4 c. 4 stabilisce che “le serre bioclimatiche e le logge addossate od integrate all’edificio, opportunamente chiuse e trasformate per essere utilizzate come serre per lo sfruttamento dell’energia solare passiva, sono considerate volumi tecnici e quindi non computabili ai fini volumetrici, a condizione che siano progettate in modo da integrarsi nell’organismo edilizio nuovo ed esistente, e che dimostrino, attraverso i necessari calcoli energetici, la loro riduzione dei consumi di combustibile fossile per riscaldamento invernale, attraverso lo sfruttamento passivo ed attivo dell’energia solare”. Il motivo è infondato, non avendo la ricorrente dimostrato che le opere realizzate siano ascrivibili alla fattispecie contemplata dalla norma che la stessa assume violata, la quale richiede, in particolare, la puntuale dimostrazione della riduzione dei consumi energetici, ciò di cui la ricorrente non ha tuttavia minimamente fornito prova, né in sede procedimentale, né nel corso del presente giudizio, limitandosi sul punto ad allegare un articolo apparso su un periodico di informazione scientifica.

V) Con il terzo motivo la ricorrente deduce eccesso di potere per travisamento ed erronea valutazione dei fatti, oltreché carenza di istruttoria, sostenendo che le opere realizzate consisterebbero in “due pannelli di vetro scorrevoli ed amovibili”, tali da permettere, in qualunque momento, di ripristinare la situazione preesistente, non dando così luogo ad una nuova costruzione.

Il motivo è infondato, avendo la ricorrente, in data 30.4.1998, presentato al Comune una denuncia di inizio attività per la realizzazione di una tettoia sul proprio terrazzo che, con le opere oggetto del presente giudizio, è stata tuttavia indebitamente chiusa e trasformata in uno spazio abitabile, come desumibile dalla documentazione fotografica depositata dalla difesa comunale, con ciò sostanzialmente espandendo il suo appartamento per oltre la metà della superficie del terrazzo.

Per giurisprudenza pacifica, la chiusura di un balcone o del terrazzo di un appartamento che integra trasformazione del vano in superficie abitabile, con creazione di maggiore volumetria, come avvenuto

nel caso di specie, deve tuttavia essere necessariamente preceduta dal rilascio della concessione edilizia, quali che siano gli intenti del soggetto che realizza l'abuso in ordine alla destinazione del locale ricavato dalla chiusura del vano, determinando l'intervento edilizio una variazione planivolumetrica ed architettonica dell'immobile nel quale vengono realizzati (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 6.7.2016, n. 3367).

VI) Con l'ultimo motivo la ricorrente deduce la violazione dell'obbligo di motivazione, che è tuttavia infondato, avendo il provvedimento impugnato puntualmente indicato i presupposti di fatto e le norme giuridiche poste a fondamento del medesimo.

In conclusione, quanto ai profili sub b e c del primo motivo di ricorso, rivolti avverso il punto 3) del provvedimento impugnato, come sopra indicato, gli stessi vanno accolti, dovendosi pertanto annullare il medesimo, limitatamente alla parte in cui ordina la demolizione delle opere abusivamente realizzate nel solaio.

Per il resto, il ricorso va invece respinto, dovendosi confermare la legittimità dei punti 1) e 2) del provvedimento impugnato, come sopra evidenziati.

Sussistono tuttavia giusti motivi per compensare tra le parti le spese di giudizio, in conseguenza della soccombenza reciproca, ferme restando quelle già liquidate in sede di scrutinio della domanda cautelare.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo accoglie e in parte lo respinge, nei termini di cui in motivazione.

Spese compensate

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, comma 1 D. Lgs. 30 giugno 2003 n. 196, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la ricorrente.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 22 marzo 2017 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Mauro Gatti, Consigliere, Estensore

Oscar Marongiu, Referendario

L'ESTENSORE

Mauro Gatti

IL PRESIDENTE

Angelo De Zotti

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.