

Publicato il 14/05/2024

**N. 01440/2024 REG.PROV.COLL.
N. 02247/2019 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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2247 del 2019, proposto da Store House Lombardo S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore e Uboldi Giovanni Battista in proprio, entrambi rappresentati e difesi dagli avvocati Annarosa Corselli, Carlo Luigi Scrosati e Luigi Giuseppe Scrosati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico presso lo studio dell'avv. Luigi Giuseppe Scrosati in Milano, piazza del Duomo, 20;

contro

Comune di Busto Arsizio, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Antonietta Carra e Michela Beretta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

dell'ordinanza n. 213 del 24.07.2019 emessa dal Dirigente dello stesso Comune e notificata in data 26.07.2019 ordinanza con la quale si dispone di provvedere entro il termine di 90 giorni dalla notifica a “ripristinare l'originaria destinazione di utilizzo del piano interrato dell'immobile sito in Corso Sempione n.33 riconducendolo alla destinazione assentita nel progetto edilizio n.29/1989 (parcheggi). Rimuovere tutti i materiali e le delimitazioni interne realizzate con teloni plastici”, con tutti gli atti collegati, presupposti, correlativi e consequenziali.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Busto Arsizio;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 9 maggio 2024 il dott. Giovanni Zucchini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ordinanza n. 213 del 2019, a firma del competente dirigente, il Comune di Busto Arsizio (VA) ingiungeva, fra gli altri, al sig. Giovanni Battista Ubaldi quale proprietario ed alla società Store House Lombardo Srl quale gestore del centro commerciale, di ripristinare l'originaria destinazione d'uso del piano interrato dell'immobile sito in Corso Sempione n. 33 (vale a dire la destinazione a parcheggio) e di rimuovere

tutti i materiali e le delimitazioni interne.

Secondo il Comune, infatti, il piano interrato, che doveva essere utilizzato quale parcheggio per i clienti della struttura commerciale, era occupato da un banco da lavoro, da bancali e merce ed era delimitato internamente mediante l'apposizione di teloni.

Contro la citata ordinanza di ripristino era proposto il ricorso in epigrafe, affidato a quattro motivi.

Si costituiva in giudizio il Comune intimato, concludendo per il rigetto del gravame.

All'udienza straordinaria di smaltimento del 9.5.2024 la causa era discussa e trattenuta in decisione.

2.1 Il provvedimento impugnato (cfr. il doc. 1 dei ricorrenti) rileva che il piano seminterrato, che dovrebbe essere destinato a parcheggio secondo un progetto edilizio approvato nel 1989, è in realtà utilizzato di fatto come deposito commerciale, oltre ad essere stato suddiviso con l'ausilio di teloni.

Nel primo motivo gli esponenti sostengono che l'ordinanza sarebbe generica, giacché non indica con sufficiente precisione la parte del seminterrato che sarebbe stata sottratta alla destinazione a parcheggio.

La doglianza non è fondata.

Nel corso del sopralluogo del 22.5.2019 era accertato dagli uffici, fra l'altro in presenza di un dipendente della società, che il piano interrato era utilizzato quale magazzino (cfr. il doc. 5 del resistente) e tale mutamento di destinazione era confermato da un successivo accesso degli stessi uffici in data 9.7.2019 (cfr. il doc. 7 del resistente ed anche il doc. 5 dei ricorrenti).

Durante il secondo sopralluogo del 9.7.2019 era rilevato altresì che al

piano non erano parcheggiati veicoli privati degli utenti dell'esercizio commerciale, tanto è vero che il corsello di accesso al sotterraneo era occupato da un automezzo per lo scarico di merci.

L'atto impugnato appare quindi sufficientemente determinato e non assumono particolare rilievo probatorio le fotografie prodotte dagli esponenti (cfr. il loro documento n. 2), che potrebbero essere state scattate in un momento in cui il piano era vuoto.

Al contrario, le fotografie e la planimetria allegate al verbale di sopralluogo del 22.5.2019, richiamato nell'ordinanza impugnata, evidenziano con chiarezza l'avvenuto mutamento dello stato dei luoghi (cfr. ancora il doc. 5 del resistente, con particolare riguardo al materiale fotografico).

2.2 Nel secondo motivo viene lamentata la violazione di una pluralità di norme statali e regionali (legge n. 47 del 1985, DPR n. 380 del 2001 e leggi regionali n. 1/2001 e n. 12/2005) e si sostiene che il cambio d'uso non dovrebbe essere in ogni modo sanzionato, trattandosi di un mutamento senza opere nell'ambito della medesima categoria funzionale.

La censura, per quanto suggestiva, non può essere condivisa.

Il cambio d'uso, ancorché apparentemente realizzato senza opere, assume rilevanza sotto il profilo edilizio ed urbanistico, trattandosi di un passaggio da parcheggio per l'utenza della struttura di vendita a superficie commerciale, con conseguente incremento di quest'ultima rispetto a quella autorizzata originariamente.

Si tratta quindi di un mutamento di destinazione fra categorie differenti, che richiede un apposito titolo edilizio.

Del resto l'art. 23-ter comma 1 del DPR n. 380/2001 distingue la

destinazione “produttiva e direzionale” (dove può essere collocato un parcheggio aperto al pubblico) da quella “commerciale” ed attribuisce rilevanza edilizia al passaggio da una categoria funzionale all’altra, pur in assenza di opere.

Anche la giurisprudenza, compresa quella di questo Tribunale, è orientata nel senso sopra indicato (cfr., fra le più recenti, Consiglio di Stato, Sezione II, sentenza n. 904 del 2024, che conferma la sentenza di questo TAR n. 315 del 2023).

Ne consegue che correttamente l’ordinanza impugnata richiama l’art. 31 del DPR n. 380 del 2001 (Testo Unico dell’edilizia o anche solo “TUE”), giacché il cambio d’uso urbanisticamente rilevante fra categorie non omogenee realizza una variazione essenziale del progetto edilizio regolarmente assentito (cfr. l’art. 32 comma 1 del TUE).

In conclusione, deve respingersi il secondo mezzo di gravame.

2.3 Nel terzo motivo i ricorrenti ribadiscono ancora il carattere generico ed indeterminato dell’oggetto del provvedimento e sul punto valgono le considerazioni svolte sopra al punto 2.1 della presente narrativa.

Inoltre, deve rilevarsi che per l’immobile di cui è causa era stata presentata domanda di condono edilizio, che era accolta solo parzialmente per il sopralzo, la recinzione e le sistemazioni esterne, ma che era respinta a fronte dell’abuso consistente nell’utilizzo a deposito commerciale del piano interrato, che doveva essere interamente adibito a parcheggio secondo un progetto assentito nel 1989 (cfr. il doc. 4 dei ricorrenti, vale a dire il provvedimento comunale del 21.7.1995 ed anche il pregresso doc. 3, vale a dire il rigetto parziale del condono dell’8.7.1995).

Il diniego parziale di condono era impugnato ma il ricorso, respinto dal

TAR in primo grado, era stato improcedibile dal Consiglio di Stato adito in sede di appello (cfr. il doc. 9 dei ricorrenti).

Gli esponenti vorrebbero trarre argomenti a loro favore dalla lettura del provvedimento del 1995 di diniego di condono, ma la loro pretesa è infondata.

Nell'atto comunale suindicato del 21.7.1995, al contrario, il Comune ribadiva la destinazione d'uso a parcheggio del piano interrato e negava la sanatoria edilizia solo perché non vi era prova della realizzazione dell'abuso prima della scadenza del termine previsto dalla legge sul condono.

Sempre nell'atto comunale di cui sopra era adombrata la possibilità del rilascio di un'autorizzazione per deposito merci ai margini della zona parcheggio, ma tale ipotesi non aveva seguito.

Si conferma, quindi, il rigetto del terzo mezzo di gravame.

2.4 Nel quarto ed ultimo motivo gli esponenti censurano l'ordinanza di demolizione laddove la stessa, in applicazione dell'art. 31 comma 4 *bis* del TUE, rammenta che la mancata ottemperanza comporterà l'applicazione di una sanzione pecuniaria da 2.000,00 a 20.000,00 euro.

A detta dei ricorrenti, nel caso di specie non troverebbe applicazione l'art. 31 citato.

Anche tale censura è infondata e sul punto sia consentito il richiamo al precedente punto 2.2 della presente narrativa sulla corretta applicazione dell'art. 31 del TUE.

In conclusione, l'intero ricorso in epigrafe deve rigettarsi.

3. Il particolare andamento della presente controversia e la peculiarità di talune questioni trattate inducono il Tribunale a compensare interamente fra le parti le spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta), 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 9 maggio 2024 tenutasi con collegamento da remoto in videoconferenza tramite Microsoft Teams con l'intervento dei magistrati:

Gabriele Nunziata, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere, Estensore

Katiuscia Papi, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Giovanni Zucchini

IL PRESIDENTE
Gabriele Nunziata

IL SEGRETARIO