

sentenza
30 novembre 2006
n. 2855

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia
Sezione 2[^]

ha pronunciato la seguente
S E N T E N Z A
sul ricorso n. 3095 del 2005 proposto da
MASOCCO Dante

rappresentato e difeso dagli avv.ti Bruno Miggiano ed Emiliano Fumagalli,
elettivamente domiciliato presso lo studio dei medesimi in Milano, piazza
Eleonora Duse 3

c o n t r o

COMUNE di CANTÚ, in persona del Sindaco p.t., sig.ra Tiziana Sala,
rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Franco Ferrari, presso il cui studio
è elettivamente domiciliato in Milano, corso Vittorio Emanuele II n. 15

n e i c o n f r o n t i d i

UNILEGNO s.r.l., in persona del legale rappresentante signor Enrico Ta-
gliabue, rappresentata e difesa dagli avv.ti Gian Luigi Rota di Milano e Giu-
seppe Rusconi di Lecco, elettivamente domiciliata presso la segreteria del
T.A.R. in Milano, via Conservatorio 13

per l'annullamento

del piano di recupero di iniziativa privata denominato "Via al Monte" adot-
tato con deliberazione consiliare 15 dicembre 2004 n. 57 ed approvato con
deliberazione consiliare 23 settembre 2005 n. 41.

Visto il ricorso, notificato il 3/9 novembre, depositato il 18 novembre 2005;

Visto il controricorso del Comune;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Società Unilegno;

Viste le memorie delle parti;

Visti atti e documenti di causa;

Uditi, alla pubblica udienza del 26 ottobre 2006, relatore il dott. Carmine
Spadavecchia, gli avv.ti Miggiano, Fumagalli, Ferrari e Rota;

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. Il ricorrente, premesso di essere usufruttuario di una villetta a due piani,
ove risiede, sita in un contesto urbano residenziale caratterizzato dalla pre-
senza di villette mono-bifamiliari, ha impugnato col ricorso in esame il pia-
no di recupero (PdR) di un insediamento produttivo dismesso (già adibito ad
attività di lavorazione del legno), situato a confine con la propria abitazione,
al posto del quale dovrebbero sorgere due condomini.

L'impugnativa investe, specificamente, gli atti con cui il Comune, su inizia-
tiva della società controinteressata, che lo ha proposto, ha adottato il piano
di recupero (deliberazione consiliare 15 dicembre 2004 n. 57) e lo ha poi
approvato (delibera consiliare 23 settembre 2005 n. 41) dopo avere contro-
dedotto alle osservazioni degli interessati.

I motivi di impugnazione, che alle violazioni di legge associano sistemati-
camente censure di eccesso di potere sotto vari profili (travisamento, caren-

Sezione 2[^]

n.
reg. sent.

n. 3095/05
reg. ric.

za di istruttoria e motivazione, illogicità, contraddittorietà), sono, nell'ordine in cui vengono esposti in ricorso (la cui numerazione salta peraltro il numero 7), i seguenti:

- 1.- violazione art. 78 d.lgs. n. 267/00: un consigliere comunale, anziché astenersi per incompatibilità, avrebbe partecipato alla delibera di adozione nonostante il rapporto di parentela con il legale rappresentante della società controinteressata;
- 2.- violazione art. 49 d.lgs. n. 267/00: l'atto di adozione del PdR (delibera n. 57/2004) sarebbe privo del parere di regolarità tecnica (il parere allegato fa riferimento ad altro piano di recupero);
- 3.- violazione art. 97 Cost. e art. 1 legge 241/90: l'adozione del piano a soli dieci giorni di distanza dalla presentazione della relativa proposta denoterebbe assoluta carenza di indagini e di approfondimenti istruttori;
- 4.- violazione della delibera di giunta regionale 25 luglio 1997 n. 6/30267 e dell'art. 9, punto 4-D, del regolamento edilizio: la documentazione allegata al piano impugnato sarebbe insufficiente e lacunosa, non corrispondendo a quanto prescritto dalla delibera e dal regolamento;
- 5.- violazione art. 28 regolamento edilizio: manca il parere obbligatorio della commissione edilizia;
- 6.- violazione artt. 27 e 30 legge 5.8.1978 n. 457: l'area oggetto di intervento non è compresa dal piano regolatore tra le zone di recupero; il piano prevede anche la trasformazione di un'area completamente ineditata, priva di edifici da recuperare; manca l'impegno del soggetto attuatore di destinare quota parte della volumetria in progetto all'edilizia residenziale convenzionata; il piano contrasterebbe col "documento di inquadramento" approvato con delibera consiliare 23.9.2004 n. 37, il quale individua tutte le aree ZTR3 (tra le quali è compresa quella *de qua*) come aree da riqualificare mediante "piani integrati di intervento" (e non mediante piani di recupero); inoltre autorizza una s.l.p. residenziale doppia rispetto a quanto consentito dal piano regolatore;
- 8.- violazione art. 42 n.t.a. e art. 3 legge 241/90: il progetto edilizio (due fabbricati residenziali, di tre e cinque piani fuori terra, di tipo condominiale) e la volumetria assentita sarebbero incompatibili con le tipologie edilizie che caratterizzano le zone ZTR3 (edilizia mista a medio-bassa intensità, connotata da alloggi mono/bifamiliari);
- 9.- violazione art. 42 n.t.a. sotto altro profilo: la volumetria assentita eccederebbe quella ammissibile in base alla norma citata, la quale detta indici e parametri che, in caso di demolizione e ricostruzione, il "documento di inquadramento" sopra menzionato impone di rispettare; il piano di recupero prevede invece una s.l.p. superiore al consentito e per giunta ometterebbe - disattendendo l'art. 6 n.t.a. - di computare i sottotetti aventi requisiti di abitabilità;
- 10.- violazione art. 42 n.t.a. sotto altro profilo: il recupero della s.l.p. esistente si estenderebbe ad un lotto totalmente ineditato, come tale insuscettabile di "recupero", e fisicamente separato da quello occupato dall'originario insediamento produttivo;
- 11.- violazione art. 30 legge n. 457/78 e art. 28 legge urbanistica (n. 1150 del 1942): lo schema di convenzione allegato al PdR non prevede la cessione di aree per l'urbanizzazione primaria e secondaria, né l'assunzione dei relativi oneri a carico del proprietario; né il piano contiene l'analisi della

rete urbanizzativa esistente;

12.- violazione art. 12 legge regionale 5 dicembre 1977 n. 60: la prevista "monetizzazione" delle aree a standard (alternativa alla cessione delle stesse) non è sorretta da alcuna motivazione riferibile alla conformazione del terreno; inoltre non risulta verificato il fabbisogno di standard indotto dai futuri insediamenti residenziali;

13. e 14.- illegittimità derivata della delibera di approvazione del piano di recupero, affetta anche da vizi propri (violazione art. 3 legge 241/90) laddove respinge le osservazioni del ricorrente mediante controdeduzioni "prive del contenuto motivazionale minimo richiesto dai principi che governano la materia".

Si sono costituiti in giudizio il Comune e la controinteressata, che hanno controdedotto.

2. Ciò premesso il Collegio osserva quanto segue.

Va disattesa l'eccezione di tardività del ricorso, sollevata dalla difesa comunale per la parte che investe la delibera di adozione del piano di recupero, in quanto la lesione lamentata dal ricorrente è riconducibile all'approvazione definitiva di detto piano, la cui impugnazione è stata rettammente estesa al provvedimento di adozione, per il quale non è configurabile alcun onere di impugnazione immediata.

Non appare pertinente il richiamo ad un precedente giurisprudenziale di questo Tribunale (TAR Milano 2[^], 7.3.05 n. 515), che in una diversa fattispecie (procedimento di formazione del piano regolatore generale) ha statuito che è irricevibile il ricorso contro l'atto iniziale del procedimento (adozione di variante al p.r.g.), ove tardivamente impugnato assieme ad un atto intermedio di per sé privo di efficacia lesiva (controdeduzioni alle osservazioni degli interessati), ma senza affatto escludere l'impugnabilità dell'uno e dell'altro congiuntamente all'atto conclusivo (approvazione) successivamente emanato (di regola da autorità diversa).

3. Nel merito, si può prescindere dall'esame del primo motivo (che lamenta la mancata astensione di un consigliere comunale in posizione di incompatibilità) in quanto il ricorso è fondato sotto altri profili e per le ragioni di cui appresso.

In primo luogo, va dato atto che la delibera di adozione del PdR è corredata da un parere di regolarità tecnica che fa riferimento ad altro comparto e ad altra zona ("piano di recupero di via Alciato 6/a-Zona ZTR4"); la tesi della difesa comunale, secondo la quale si tratterebbe di un refuso, non può essere seguita, in quanto il parere, privo di motivazione, è sfornito di qualsiasi elemento che consenta di riferirlo - nonostante l'intestazione che si assume erronea - al diverso "piano di recupero di via Al Monte-Zona ZTR3" di cui si discute in questa sede.

Manca inoltre il preventivo parere della commissione edilizia, che l'art. 28 del Regolamento edilizio prescrive come "obbligatorio ma non vincolante" anche per le "istanze relative a proposte di piani attuativi" (lett. c).

Ne discende la fondatezza del secondo e del quinto motivo (su quest'ultimo non si rinvergono repliche delle controparti).

4. Sono inoltre fondate le censure dedotte con il sesto, ottavo e nono motivo, nella parte in cui denunciano il contrasto tra il PdR e il documento di inquadramento approvato con delibera consiliare 23 settembre 2004 n. 37.

Si tratta del documento previsto dall'art. 5 della legge regionale 12 aprile

1999 n. 9 (avente ad oggetto la disciplina dei programmi integrati di intervento in attuazione dell'art. 16 della legge 17 febbraio 1992 n. 179 sulla edilizia residenziale pubblica), che lo stesso Consiglio comunale definisce come atto "propedeutico agli interventi di recupero attraverso i Piani Integrati di Intervento (P.I.I.)".

Il documento in questione, allegato alla delibera n. 37/2004, premette (pag. 2) che "i criteri e le scelte definite dal documento di inquadramento ... non sono negoziabili", pur potendo lo stesso consiglio comunale procedere ad integrazioni o modifiche del documento stesso contestualmente all'adozione dei successivi programmi di intervento; il capitolo 3, dedicato alla localizzazione delle aree, individua gli ambiti nei quali devono essere prioritariamente attivati i programmi integrati di intervento; tra questi ambiti annovera (punto 2) le zone residenziali e produttive con edifici dismessi classificate "ZTR3" o "ZTR4" da riqualificare mediante P.I.I., disponendo in particolare che: "In caso di demolizione e ricostruzione, i nuovi volumi proposti in un Programma integrato di Intervento dovranno rispettare le altezze preesistenti nella zona per garantire la sostenibilità urbana dell'intervento. In ogni caso dovrà essere dimostrata una effettiva riqualificazione del contesto urbano. Dovranno essere rispettati gli indici e i parametri indicati nelle Norme di Attuazione del PRG vigente".

Ora, sul piano procedimentale, è singolare che a distanza di meno di tre mesi dall'approvazione di detto documento il Consiglio comunale abbia deciso di discostarsene immotivatamente adottando per la zona in questione (classificata come ZTR3) un piano di recupero, tanto più che l'ambito di intervento comprende aree non contigue, una delle quali totalmente inediticata, e dunque concreta una situazione perfettamente riconducibile alle previsioni dell'art. 3 della legge regionale 12 aprile 1999 n. 9 ("1. Il programma integrato d'intervento si attua su aree anche non contigue tra loro, in tutto od in parte edificate o da destinare a nuova edificazione, ivi comprese quelle intercluse o interessate da vincoli espropriativi decaduti. 2. Esso persegue obiettivi di riqualificazione urbana ed ambientale, con particolare riferimento ai centri storici alle aree periferiche, nonché alle aree produttive obsolete irrazionalmente dislocate o dimesse.").

5. Sul piano sostanziale l'intervento in progetto non risulta conforme agli indici e ai parametri previsti dall'art. 42 delle n.t.a.

Su un'area di superficie pari a mq 2.447,08 (comprensiva del lotto libero e del lotto edificato), il PdR impugnato prevede la demolizione di un edificio dismesso, già adibito a funzione produttiva (capannone artigianale), e la ricostruzione *a parità di s.l.p.* di due distinti edifici a destinazione residenziale in zona ZTR3.

La volumetria in progetto - ricavata dalla "trasformazione" della s.l.p. produttiva esistente (mq 2.787,34) in s.l.p. residenziale, moltiplicando la prima per un'altezza virtuale interpiano di 3 mt (mq 2.787,34 x 3 = mc 8.362,02) (cfr. tavole 3 e 5) - è pari a mc 8.343,18 (mq 2.781,06 x 3), ripartita tra due corpi di fabbrica di cinque e tre piani fuori terra (oltre ai sottotetti): il primo da realizzare al posto dell'insediamento produttivo dismesso (lotto edificato), il secondo sull'area nuda inediticata (lotto libero). Detta volumetria corrisponde a un indice di utilizzazione territoriale pari a 3,40 mc/mq., superiore a quello (It = 12.500 mc/ha) previsto dall'art. 42 n.t.a.

Secondo il Comune questa operazione sarebbe consentita dall'art. 42 n.t.a.:

il quale, pur presentando “una lettera piuttosto ambigua”, dovrebbe interpretarsi (cfr. memoria difensiva, pag. 13-14) “nel senso di consentire l’edificazione sino alla volumetria teorica, ossia quella calcolabile in applicazione dell’indice di densità, solo quando questa sia superiore alla volumetria esistente; in caso contrario, il parametro di riferimento deve individuarsi nella volumetria esistente”.

Il Collegio non condivide questa lettura della norma (effettivamente formulata in termini poco felici).

Le zone ZTR3 qualificano “un tessuto in cui sono compresenti funzioni residenziali e produttive di tipo artigianale e artigianale di servizio, caratterizzato da un’edilizia con tipologie miste a medio-bassa intensità”. In queste zone l’art. 42 n.t.a., per quanto qui interessa, prevede [punto b), parametri urbanistici ed edilizi] che:

- “è ammesso esclusivamente il mantenimento della volumetria, salvo quanto previsto nei commi successivi;

- “per le attività produttive esistenti, è ammesso il recupero e l’ampliamento degli edifici fino ad un massimo del 10% della Slp esistente alla data di adozione del presente PRG”;

- (punto 2) “nel caso di intervento applicato a lotti con Slp produttiva superiore a 700 mq [è] prevista la demolizione e ricostruzione della Slp medesima, applicando i seguenti indici e parametri, comprensivi di tutte le volumetrie che insistono sul lotto medesimo: $It = 12.500 \text{ mc/ha}$

Ad avviso del collegio la norma in questione (in cui il predicato verbale “è” risulta soppresso da una successiva variante, a significare che demolizione e ricostruzione costituiscono una facoltà e non un obbligo) va interpretata – anche alla luce di quanto per le zone in questione dispone il citato “documento di inquadramento” – nel senso che nei lotti connotati dalla presenza di insediamenti produttivi consistenti (oltre 700 mq di s.l.p. produttiva) si può alternativamente procedere:

a) ad interventi conservativi preordinati al mantenimento della volumetria esistente;

b) all’integrale demolizione degli insediamenti produttivi e alla riedificazione del lotto nel rispetto degli indici e dei parametri di zona, che si impongono sia nel caso di “ricostruzione della Slp medesima” (cioè della s.l.p. produttiva), sia a maggior ragione in caso di ricostruzione per usi diversi.

Non avrebbe infatti alcun senso disporre indici e parametri ridotti rispetto all’esistente se detti indici e parametri non dovessero essere applicati neppure nel caso di trasformazione edilizia integrale, cioè nell’ipotesi di demolizione di un edificio finalizzata alla costruzione di un organismo del tutto diverso (intervento, questo, non assimilabile alla “ristrutturazione edilizia”, ma riconducibile alla nozione di “nuova costruzione”, ex art. 3 T.U. in materia edilizia, d.lgs 6 giugno 2001 n. 378).

6. Per le considerazioni esposte, che assorbono ogni altro motivo di censura, il ricorso va accolto, con conseguente annullamento degli atti impugnati. Si ravvisano tuttavia - date le evidenziate difficoltà interpretative - ragioni 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 gli atti impugnati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 26 ottobre 2006, con l'intervento dei magistrati:

Carmine	Spadavecchia	presidente, estensore
Daniele	Dongiovanni	referendario
Pietro	De Berardinis	referendario