

N. 04494/2009 REG.SEN.
N. 00567/2004 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 567 del 2004, proposto da:

Del Tredici Nello e Rinaldin Daniela, rappresentati e difesi dall'avv. Michela Cerini,
con domicilio eletto presso Michela Cerini in Milano, c/o Segreteria T.A.R.;

contro

Comune di Somma Lombardo, rappresentato e difeso dall'avv. Liberto Losa, con
domicilio eletto presso Liberto Losa in Milano, via Mascheroni,19;

per l'annullamento

della delibera del consiglio comunale 28 novembre 2003 n. 92 con la quale il
Comune di Somma Lombardo ha approvato la variante generale al PRG vigente,
nonché di tutti gli atti preordinati, presupposti e consequenziali, ed in particolare
della delibera del consiglio comunale 12 novembre 2003 n. 88 di esame delle
osservazioni presentate alla variante adottata;

nonché per l'annullamento, con motivi aggiunti,

- della deliberazione della Giunta regionale n. VII/18765 del 17 settembre 2004 di
proposta di modifiche d'ufficio della variante al Piano regolatore generale del

Comune di Somma Lombardo;

- della deliberazione del consiglio comunale di Somma Lombardo n. 69 del 12 novembre 2004 di accettazione delle modifiche d'ufficio apportate dalla Regione Lombardia.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Somma Lombardo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 05/06/2009 il dott. Alberto Di Mario e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

I ricorrenti sono proprietari di un'area sita nel Comune di Somma Lombardo che è stata inserita, con la variante al piano regolatore impugnata, nella "zona B1 insediamenti esistenti prevalentemente residenziali, perimetrata a piani esecutivi, interessata da una nuova strada e da una porzione destinata a parcheggi pubblici o disponibili per la pubblica utilizzazione". In queste aree gli interventi edilizi sono ammessi solo tramite concessioni edilizie convenzionate o in attuazione di appositi piani esecutivi ai sensi dell'art. 13 delle n.t.a. del piano.

Contro tale destinazione urbanistica i ricorrenti sollevano i seguenti motivi in fatto ed in diritto.

1) Eccesso di potere per difetto di istruttoria ed illogicità manifesta in quanto, secondo i ricorrenti, l'area in cui si inserisce la proprietà dei ricorrenti sarebbe completamente edificata. Ne conseguirebbe l'illegittima previsione dell'approvazione di un piano attuativo.

II) Eccesso di potere per difetto di motivazione, manifesta ingiustizia e travisamento dei fatti in quanto, secondo i ricorrenti, la nuova strada prevista dal piano renderebbe sostanzialmente inedificabile il terreno dei ricorrenti in contrasto con la volontà espressa dal piano di permettere l'edificazione in tali aree.

III) Incompetenza e violazione di legge in quanto il Comune avrebbe dovuto applicare la procedura ordinaria invece di quella semplificata prevista dalla L.R. 23/97 per l'approvazione del piano. Inoltre le modifiche d'ufficio a seguito delle osservazioni effettuate dal Parco avrebbero dovuto comportare la nuova pubblicazione del piano.

Con il ricorso per motivi aggiunti i ricorrenti impugnano i successivi atti della procedura per invalidità derivata.

La difesa comunale eccepisce l'inammissibilità del ricorso in quanto la variante ha modificato la destinazione del fondo da agricola a residenziale, con la conseguenza che il suo annullamento farebbe rivivere la destinazione precedente che è peggiorativa. In secondo luogo chiede l'inammissibilità delle censure relative alle scelte comunali di pianificazione in quanto relative al merito dell'azione amministrativa.

Con riferimento al merito del ricorso ritiene infondato il primo motivo di ricorso in quanto la zona sarebbe solo parzialmente urbanizzata e quindi bisognosa di pianificazione attuativa. Con riferimento al secondo motivo sostiene che la pianificazione attuativa si renderebbe necessaria in conseguenza dei caratteri propri dei mappali esistenti, la cui particolare conformazione li renderebbe sostanzialmente inedificabili alla luce dell'obbligo di rispettare le distanze dai confini.

Con riferimento al terzo motivo sostiene che la sottoposizione della variante all'approvazione regionale rende inammissibile il vizio di incompetenza denunciato

mentre ritiene che le modifiche apportate durante l'iter di approvazione non comporterebbero l'obbligo di nuova pubblicazione del piano.

All'udienza pubblica del 5 giugno 2009 la causa è stata quindi trattenuta dal Collegio per la decisione.

DIRITTO

In primo luogo occorre affrontare le eccezioni di inammissibilità del ricorso sollevate dalla difesa comunale.

Con la prima eccezione la difesa comunale chiede l'inammissibilità del ricorso in quanto la variante ha modificato la destinazione del fondo da agricola a residenziale, con la conseguenza che il suo annullamento farebbe rivivere la destinazione precedente che è peggiorativa.

L'eccezione è infondata in quanto i ricorrenti, con il primo motivo, non hanno richiesto l'annullamento della destinazione B1 assegnata dal piano ma l'annullamento delle condizioni ulteriori imposte nell'ambito di questa destinazione urbanistica, quali l'assoggettamento a pianificazione attuativa. Anche i motivi successivi, relativi ai vizi che potrebbero travolgere l'intero piano, non possono ritenersi sforniti di idoneo interesse a ricorrere dato che i ricorrenti affermano che le modalità attuative del diritto edificatorio riconosciuto dal Comune sono tali da rendere i loro terreni sostanzialmente inedificabili.

In secondo luogo la difesa comunale chiede l'inammissibilità delle censure relative alle scelte comunali di pianificazione in quanto relative al merito dell'azione amministrativa.

Il motivo, nella sua genericità, è infondato in quanto le scelte pianificatorie, benché rientrino nel merito dell'azione amministrativa sono sempre soggette al controllo giurisdizionale in quanto la discrezionalità amministrativa non si traduce in libertà assoluta e incondizionata e tanto meno in arbitrio, ma incontra i limiti intrinseci

alla discrezionalità stessa, costituiti dall'obbligo per l'Amministrazione di esercitare il potere attribuito dalla legge per il perseguimento di un interesse pubblico e per la causa tipica del potere stesso, secondo i precetti di logica e imparzialità (Consiglio di Stato, sez. VI, 7 luglio 2003, n. 4028).

Venendo al merito del ricorso, con il primo motivo i ricorrenti denunciano eccesso di potere per difetto di istruttoria ed illogicità manifesta in quanto l'area in cui si inserisce la proprietà dei ricorrenti sarebbe completamente edificata. Ne conseguirebbe l'illegittima previsione della necessaria previa approvazione di un piano attuativo.

Il motivo non merita accoglimento.

La legislazione urbanistica prevede i piani di secondo livello, in attuazione dei piani generali, al fine di garantire un equilibrato sviluppo urbanistico del territorio (cfr. artt.13 e 28 della Legge n.1150 del 1942).

La suddetta funzione viene assolta dai piani di iniziativa pubblica e da quelli di iniziativa privata, non solo quando trattasi di asservire per la prima volta un zona non ancora urbanizzata ad un insediamento edilizio di carattere residenziale o produttivo, ma anche quando l'intervento su aree libere esiga il raccordo armonico con il preesistente aggregato abitativo (cfr. Cons. Stato Ad. Pl. n.12 del 1992).

Non è quindi sufficiente, ai fini di escludere la necessità del piano attuativo, l'esistenza di opere di urbanizzazione, in quanto il piano attuativo risponde anche alla necessità di garantire l'equilibrato sviluppo del territorio. Ne consegue che l'esonero dal piano di lottizzazione previsto nel piano regolatore generale può avvenire riguardo ai casi assimilabili a quello del "lotto intercluso", nel quale nessuno spazio si rinviene per un'ulteriore pianificazione, mentre detto esonero è precluso in caso di zone solo parzialmente urbanizzate, esposte al rischio di compromissione di valori urbanistici, nelle quali la pianificazione può ancora

conseguire l'effetto di correggere e compensare il disordine edificativo in atto (Consiglio Stato , sez. V, 01 dicembre 2003 , n. 7799; Cass.pen., sez. III, 19 settembre 2008, n.3588).

Nel caso in decisione la necessità del piano risulta dalle opere pubbliche che interessano l'area (una strada e parcheggi pubblici o destinati ad uso pubblico), la cui realizzazione comporta, secondo una valutazione effettuata dall'amministrazione, che non appare manifestazione illogica o irrazionale, la necessità di un raccordo armonico affidato alla pianificazione attuativa od al titolo edilizio convenzionato.

Con il secondo motivo i ricorrenti denunciano eccesso di potere per difetto di motivazione, manifesta ingiustizia e travisamento dei fatti in quanto la nuova strada prevista dal piano renderebbe sostanzialmente inedificabile il terreno di loro proprietà in contrasto con la volontà espressa dal piano di permettere l'edificazione in tali aree.

Il motivo non merita accoglimento.

In primo luogo occorre evidenziare che tale motivo ha carattere del tutto generico in quanto non è data alcuna prova dell'effettiva e totale inedificabilità del fondo a seguito della realizzazione della nuova strada. In secondo luogo la difesa dell'amministrazione ha dimostrato, senza alcuna smentita, che la limitata edificabilità dei fondi dei ricorrenti si connette alle caratteristiche peculiari della loro conformazione, connessa alla loro primigenia funzione agricola, piuttosto che alla realizzazione della strada. Del pari non risulta contestata l'affermazione della difesa comunale secondo la quale la strada in progetto persegue la finalità di realizzare un raccordo della viabilità esistente, funzione idonea a ritenere non illogica o irragionevole la viabilità in progetto.

Con il terzo motivo i ricorrenti denunciano incompetenza e violazione di legge in

quanto il Comune avrebbe dovuto applicare la procedura ordinaria invece di quella semplificata prevista dalla L.R. 23/97 per l'approvazione del piano. Inoltre le modifiche d'ufficio a seguito delle osservazioni effettuate dal Parco avrebbero dovuto comportare la nuova pubblicazione del piano.

Il motivo non merita accoglimento.

Come riconosciuto dalla difesa dei ricorrenti il Comune non ha utilizzato la procedura speciale prevista dalla L.R. 23/97 ma quella ordinaria e quindi il motivo, in questa parte, deve ritenersi rinunciato.

Neppure risulta fondato il motivo nella parte in cui denuncia la mancata ripubblicazione del piano a seguito delle modifiche apportate d'ufficio al fine di recepire le osservazioni del Parco in quanto è opinione comune nella giurisprudenza che in sede di controdeduzioni alle osservazioni, il Comune può apportare (ex officio) modificazioni allo strumento urbanistico, salvo l'obbligo di ripubblicazione del piano, nel solo caso in cui le medesime risultino di portata e rilievo tale da determinare una rielaborazione complessiva del piano, ovvero un mutamento delle sue caratteristiche essenziali, e dei criteri che presiedono alla sua stessa impostazione (T.A.R. Emilia Romagna Bologna, sez. I, 02 luglio 2008 , n. 3209). Tale orientamento dev'essere esteso anche ai pareri obbligatori alla formazione del piano che vengano acquisiti durante il corso del procedimento fino all'approvazione finale. Poiché i ricorrenti non hanno dato prova delle modifiche apportate, della loro influenza sull'impostazione del piano, né degli effetti prodotti sulla propria sfera giuridica, il motivo dev'essere respinto.

La reiezione del ricorso principale comporta anche la reiezione del ricorso per motivi aggiunti in quanto con tale ultimo atto i ricorrenti non hanno formulato motivi nuovi.

Da ultimo dev'essere dichiarato inammissibile il motivo sollevato nella memoria

per l'udienza e relativo alla realizzazione, in aree adiacenti a quelle dei ricorrenti, di immobili senza il rispetto delle procedure di piano in quanto si tratta di motivi estranei al presente ricorso avente per oggetto l'impugnazione del piano stesso. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, sede di Milano, Sezione seconda, così definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Condanna i ricorrenti al pagamento a favore del Comune della somma di euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00) a titolo di rimborso spese, oltre IVA e CPA.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 05/06/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere

Alberto Di Mario, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 29/07/2009

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

IL SEGRETARIO