

N. 00423/2010 REG.SEN.
N. 02924/2006 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 2924 del 2006, proposto da:
CRISTINA ROSSA s.p.a., con sede in Milano, in persona del legale
rappresentante sig. Carlo Corti, rappresentata e difesa dagli avv.ti M.
Alessandra Bazzani e Jacopo Recla, presso lo studio dei quali è
elettivamente domiciliata in Milano, via Cordusio 2

contro

COMUNE di MONZA, in persona del vice-sindaco pro tempore,
dr. arch. Michele Faglia, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe
Franco Ferrari, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in
Milano, corso Vittorio Emanuele II n. 15

nei confronti di

REGIONE LOMBARDIA e PROVINCIA di MILANO, non
costituite in giudizio

per l'annullamento

dei seguenti atti:

- ordine 4 agosto 2006 (prot. gen. 7.8.06 n. 61315) di non effettuare le trasformazioni previste dalla d.i.a. presentata il 28.7.2006 per interventi edilizi sull'immobile di via Mentana; delibera di Giunta comunale 28 luglio 2006 n. 516, avente ad oggetto "applicazione delle misure di salvaguardia dopo l'entrata in vigore della L.R. 14/07/2006 n. 12"; delibera di consiglio comunale 25 marzo 2002 n. 28, avente ad oggetto la riadozione di una variante generale al p.r.g. [*ricorso*, notificato il 14 e il 16, depositato il 30 novembre 2006];
- provvedimento 5 gennaio 2007 (prot. gen. 1002) che ha confermato l'ordine di non eseguire i lavori sulla base di una nuova motivazione e del parere 5 dicembre 2006, n. 641, espresso dalla Commissione edilizia integrata; ogni atto preordinato e connesso ivi compresa la delibera n. 549 dell'8 agosto 2006 menzionata nel predetto parere, ma non altrimenti nota [*motivi aggiunti*, notificati il 6 e depositati il 19 marzo 2007].

Visti il ricorso ed i motivi aggiunti;

Visto il controricorso del Comune;

Viste le memorie delle parti;

Visti atti e documenti di causa;

Uditi, alla pubblica udienza del 28 gennaio 2010, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, l'avv. Francesca Colombo (per delega dell'avv. Bazzani) e l'avv. Simona Motta (per delega dell'avv. Ferrari);

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. La Società ricorrente presentava il 28 luglio 2006 una denuncia di inizio attività (d.i.a) per un intervento di trasformazione edilizia sull'immobile di proprietà sito in via Mentana.

La d.i.a. prevedeva la demolizione del fabbricato esistente (ex carcere circondariale) e la realizzazione *in loco* di un edificio residenziale, composto da 24 appartamenti su quattro livelli fuori terra e un piano interrato, il tutto su una superficie fondiaria del lotto pari a mq 2.846 e per una volumetria complessiva di mc 8.538.

2. Con atto 4/7 agosto 2006 emesso dal direttore del Settore Edilizia il Comune, verificato che l'intervento contrastava con le destinazioni di zona previste da una variante generale al p.r.g. (adottata con delibera consiliare 25 marzo 2002 n. 28), ordinava di non effettuare le trasformazioni previste dalla d.i.a.

Con successivo provvedimento dirigenziale 5 gennaio 2007 il medesimo Settore confermava l'ordine di non eseguire le opere con una motivazione aggiuntiva basata sulle ragioni di contrasto col piano regolatore vigente.

3. La Società ha impugnato col ricorso introduttivo l'ordine di non eseguire i lavori (in data 4/7 agosto 2006) e, contestualmente, la predetta variante generale al p.r.g. (adottata con delibera consiliare 25 marzo 2002 n. 28 e mai approvata), nonché la delibera 1 agosto 2006 n. 516, con cui la Giunta comunale aveva assunto come indirizzo

generale, nell'istruttoria delle pratiche edilizie e urbanistiche, di considerare detta variante ancora in regime di salvaguardia fino al decorso del quinquennio dalla sua adozione. Con motivi aggiunti ha impugnato il provvedimento integrativo del 5 gennaio 2007. Il Comune, costituito in giudizio, ha controdedotto.

4. Il Collegio osserva quanto segue.

A sostegno del ricorso introduttivo, che investe l'ordine di non eseguire i lavori per contrasto con la variante *in itinere*, la Società ha dedotto i seguenti motivi:

- difetto di motivazione sui profili di contrasto tra progetto e variante adottata;
- violazione del regime delle misure di salvaguardia, e in specie dell'art. 36, quarto comma, della legge regionale 11 marzo 2005 n. 12 (legge lombarda per il governo del territorio), come sostituito dall'art. 1, comma 1, lett. h), della l.r. 14 luglio 2006, n. 12, a norma del quale la misura di salvaguardia ha efficacia per la durata di tre anni dalla data di adozione dello strumento urbanistico, prolungabile a cinque anni nella sola ipotesi - insussistente nella fattispecie - che entro un anno dalla conclusione della fase di pubblicazione lo strumento urbanistico adottato venga sottoposto all'amministrazione competente per l'approvazione;
- incompetenza, in quanto esula dalle attribuzioni della giunta comunale dettare indirizzi generali da seguire nell'applicazione della misura di salvaguardia, che è atto di competenza dirigenziale;

- violazione delle regole di pubblicità e partecipazione prescritte per l'avvio del procedimento e per la formazione dello strumento urbanistico (art. 3, comma 14, legge regionale n. 1 del 2000).

5. La censura dedotta con il secondo motivo del ricorso introduttivo, volto a denunciare la violazione del regime delle misure di salvaguardia, è fondata ed assorbente.

In proposito è sufficiente rinviare alla sentenza 8 febbraio 2010 n. 298 con la quale questa Sezione, pronunciando su ricorso analogo, discusso alla stessa udienza, dopo avere riepilogato i termini giuridici della questione, e ricostruito la complessa vicenda nella sua (sofferta) evoluzione normativa e giurisprudenziale, ha conclusivamente statuito (punto 3) che la variante adottata il 25.3.2002 dal Comune di Monza ha perso ogni efficacia il 25.3.2005, come sostenuto in ricorso.

Ciò comporta l'illegittimità della misura di salvaguardia sottesa all'ordine di non eseguire l'intervento, che va pertanto annullata; mentre non occorre annullare la delibera consiliare n. 28/2002 - del resto impugnata in via meramente eventuale ("qualora se ne ravvisi la necessità") - visto che la misura di salvaguardia prevista dalla stessa ha perso automaticamente efficacia alla scadenza del termine triennale.

6. Occorre ora passare all'esame dei motivi aggiunti, proposti avverso il provvedimento dirigenziale in data 5 gennaio 2007 che ha confermato l'ordine di non eseguire i lavori di cui alla d.i.a. 28.7.2006

sulla base di una ulteriore motivazione, incentrata sui profili di contrasto tra progetto e piano regolatore *vigente*, come delineati nel parere 5 dicembre 2006.

Più specificamente, il Comune ha riscontrato: A) il parere negativo della Commissione edilizia integrata dagli esperti ambientali, che, nel valutare l'impatto paesistico dell'intervento, ha ritenuto la costruzione in progetto "estranea al contesto storico del sito e del quartiere"; B) il contrasto col p.r.g. vigente, che prevede l'ampliamento della sede stradale di via Mentana, laddove il progetto contempla la formazione di un parcheggio con relativa piantumazione, senza neppure prevederne la cessione al Comune quale opera di urbanizzazione primaria pertinente all'intervento (ex art. 47 legge regionale n. 12/2005); C) la violazione del regolamento del Codice della strada relativamente ai punti di immissione dal parcheggio sulla via Mentana, posizionati, rispetto alle intersezioni viarie esistenti, a distanza inferiore a quella regolamentare; D) la mancanza nelle tavole progettuali di un rilievo dell'edificio esistente, come prescritto dal Regolamento edilizio in sede di presentazione dei progetti.

7. Con il primo motivo la ricorrente deduce la violazione del termine decadenziale per l'esercizio del potere inibitorio. Essa si duole che il Comune, dopo avere esercitato il potere inibitorio "in salvaguardia" (e cioè esclusivamente per ragioni di contrasto con la variante *in itinere*), abbia poi raccolto il parere della Commissione

edilizia integrata a distanza di cinque mesi dalla presentazione della d.i.a. (risalente al 28 luglio 2006), dopo che il potere di pronunciarsi al riguardo era già consumato, e per giunta senza esercizio di autotutela, che richiederebbe una motivazione rafforzata sulle ragioni di interesse pubblico sottese al provvedimento.

Il motivo è infondato.

Anche dopo il decorso del termine di trenta giorni previsto dall'art. 23 TU 6.6.2001 n. 380 e decorrente dalla denuncia di inizio attività edilizia per la verifica dei presupposti e requisiti di legge, l'Amministrazione non perde i suoi poteri di autotutela sia come potere di vigilanza e sanzionatorio, sia come potere di annullamento d'ufficio in tutti i casi di accertamento della mancanza originaria o sopravvenuta dei requisiti al cui possesso l'ordinamento di settore subordina l'espletamento dell'attività medesima (Cons. Stato IV 25.11.08 n. 5811; V 19.6.06 n. 3586).

Nel caso in esame, a prescindere dal rilievo che il provvedimento è stato assunto dal Comune in risposta alla richiesta della Società (nota 26 ottobre 2006) di riesaminare il provvedimento inibitorio, la circostanza che l'efficacia della d.i.a. fosse già "bloccata", sia pure con una misura di salvaguardia illegittima, escludeva quel consolidamento di effetti (e di interessi) che radica l'obbligo dell'Amministrazione di agire - una volta scaduto il termine per interdire i lavori prima del loro inizio - nelle forme (e con le garanzie) proprie della autotutela, comparando l'interesse pubblico

con l'interesse del soggetto in capo al quale gli effetti della d.i.a. si siano già consolidati.

8. Anche gli ulteriori motivi di ricorso, volti a contestare i profili di contrasto con lo strumento urbanistico vigente, sono infondati.

Il progetto è stato sottoposto a valutazione di impatto paesistico ai sensi dell'art. 25 delle n.t.a. del PTPR (piano territoriale paesistico regionale) della Lombardia, il quale dispone che in tutto il territorio regionale i progetti che incidono sull'esteriore aspetto dei luoghi e degli edifici sono soggetti ad esame sotto il profilo del loro inserimento nel contesto.

E' appena il caso di sottolineare come la valutazione effettuata a tal fine dagli esperti ambientali che integrano la commissione edilizia attenga ad un ambito di discrezionalità tecnica sottratto al sindacato di legittimità del giudice; al quale non è consentito di andare oltre il riscontro di macroscopici vizi motivazionali (per incongruità, illogicità, assenza o insufficienza della motivazione), ovvero di altre ipotesi di eccesso di potere (travisamento dei fatti, erroneità dei presupposti), senza però intaccare il merito della valutazione demandata alla commissione (e in specie alla sua componente "ambientale").

Ora, nel caso in esame, il provvedimento impugnato rinvia all'allegato parere della commissione, integrata dall'esperto ambientale (cfr. doc. 8 e 10 fasc. Comune); e tale parere appare adeguatamente motivato laddove, pur dando atto dell'analisi

dell'impatto paesistico condotta dal progettista, ha ritenuto la costruzione in progetto estranea al contesto storico del sito e del quartiere, siccome incapace di armonizzarsi con le preesistenze di archeologia industriale, civile e di servizio (cortine edilizie di via Mentana, ex carcere, ex macello) che contrassegnano l'ambito urbano e rappresentano, a giudizio degli esperti, altrettanti valori da mantenere come "memoria storica e architettonica della città".

Il Tribunale non ha titolo alcuno per ribaltare, sovvertire o modificare una valutazione siffatta; giacché, se è stabilito che un progetto debba essere valutato (anche) per verificarne l'idoneità ad inserirsi armonicamente, com'è giusto che sia, in un contesto di preesistenze, si deve anche accettare l'idea che ciò che è formalmente consentito dallo strumento urbanistico (costruzione residenziale sul sito del carcere dimesso) debba però essere realizzato con modalità tali da salvaguardare quei valori che esprimono il "carattere" di una zona, di un quartiere, di una città.

Quanto alla dedotta violazione dell'art. 29 delle n.t.a. del PTPR, laddove prevede che il Comune, o le altre amministrazioni competenti, "possono" richiedere modifiche o integrazioni del progetto atte a migliorarne l'inserimento nel contesto, va detto che si tratta di una "facoltà", di cui non può pretendersi l'esercizio ove la Commissione, anche per implicito, ritenga che il progetto necessiti di una rielaborazione radicale, senza possibilità di aggiustamenti atti a renderlo assentibile.

9. La “tenuta” del provvedimento sotto il profilo testé esaminato esime il Collegio dall’approfondita disamina degli ulteriori rilievi, i quali sembrano peraltro in grado di resistere alle censure mosse in ricorso.

Il Comune ha contestato la localizzazione del parcheggio affacciato sulla via Mentana, sia perché (punto B) in contrasto con la previsione di ampliamento della sede stradale, senza che per giunta ne sia prevista la cessione al Comune quale opera di urbanizzazione primaria (ex art. 47 legge regionale n. 12/2005), sia perché (punto C) le uscite dal parcheggio con immissione sulla via Mentana sono posizionate a distanza dalle intersezioni viarie esistenti inferiore a quella regolamentare.

La ricorrente assume: che la previsione espropriativa per l’ampliamento della sede stradale è decaduta; che il parcheggio “ha carattere puramente illustrativo”, “è estraneo alla richiesta di intervento” e “non è condizione per la realizzazione dell’intervento”, come risulterebbe dalla dicitura della Tavola 6, laddove “si specifica che le elaborazioni progettuali inerenti l’area di proprietà esterni alla zona C, rivestono carattere puramente indicativo al fine di esplicitare la migliore comprensione di una possibile organizzazione urbana complessiva”.

Osserva il Collegio che nella tavola 6 (l’unica prodotta in giudizio) il parcheggio costituisce parte integrante della progettazione insediativa, e dunque ben poteva (e doveva) essere considerato dalla

Commissione edilizia; la quale ha sollevato obiezioni, oltre che con riferimento al codice della strada (punto sul quale non si registrano sostanziali repliche), proprio “sul piano dell’organizzazione spaziale” (cfr. parere 5.12.2006, pag. 2, secondo paragrafo, come da “estratto” in data 3.1.2007 allegato al provvedimento impugnato), criticandone la collocazione in fregio alla via Mentana (anziché sulla viabilità laterale o retrostante), e dunque pronunciandosi proprio in ordine a quel profilo (“organizzazione urbana complessiva”) che lo stesso progetto intendeva illustrare.

Va aggiunto che, se per gli insediamenti residenziali gli strumenti urbanistici devono prevedere una dotazione minima di standard per parcheggi di uso pubblico (cfr. art. 22 legge regionale 15.4.1975 n. 51, che disciplinava all’epoca la formazione dei piani regolatori e dei piani attuativi), non appare infondata la pretesa del Comune alla cessione delle relative aree ai sensi dell’art. 47 della vigente legge regionale lombarda sul governo del territorio (legge 11 marzo 2005 n. 12).

Quanto al rilievo di cui al punto D), relativo all’omessa rappresentazione nelle tavole di progetto del rilievo dell’edificio esistente, ritiene il Collegio che la prevista demolizione dell’edificio non esimesse il richiedente dall’obbligo di corredare il progetto di tutta la documentazione grafica prescritta dal regolamento edilizio.

10. Da ultimo, va rilevato come, sebbene la ricorrente si sia riservata - senza darvi seguito - la proposizione di motivi aggiunti (ricorso,

pag. 10, ult. cpv.), nessuna censura specifica sia stata rivolta contro la delibera n. 549 dell'8 agosto 2006, menzionata nel parere impugnato, con la quale l'Amministrazione comunale avrebbe deciso l'avvio di uno studio particolareggiato sulla "parte urbana comprensiva dell'ex carcere e di altre presenze necessarie di ristrutturazione edilizia ed urbanistica oltre che il vecchio carcere dimesso".

11. Per le considerazioni esposte, se la misura di salvaguardia va annullata, i motivi aggiunti devono essere respinti, essendo la d.i.a. sprovvista dei requisiti previsti dalla normativa di settore. Resta conseguentemente travolta la domanda di risarcimento del danno, peraltro formulata, nel ricorso introduttivo, in termini generici, e senza dar seguito alla riserva di quantificazione e prova dei danni in corso di causa. Quanto alle spese di lite, si ravvisano ragioni sufficienti per disporre la compensazione integrale tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia accoglie il ricorso, e per l'effetto annulla il provvedimento 4 agosto 2006; respinge i motivi aggiunti e la domanda risarcitoria. Spese compensate.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 28 gennaio 2010, con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere, Estensore

Giovanni Zucchini, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/02/2010

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

IL SEGRETARIO