

N. 00085/2013 REG.PROV.COLL.  
N. 00596/2011 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 596 del 2011, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Alessandro Masci, in proprio e quale Presidente del Consiglio di Amministrazione della Mabecart Srl, rappresentato e difeso dagli avv.ti Federico Boezio e Antonio Mannironi, con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, via Cadore, 36;

**contro**

Comune di Magenta, rappresentato e difeso dall'avv. Paolo Bertacco, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Milano, via Visconti di Modrone, 12;

**nei confronti di**

Immobiliare V.O.G.A. Srl, rappresentata e difesa dagli avv.ti Marzia Eoli ed Agostino Vismara, con domicilio eletto presso la prima in Milano, via Conservatorio, 15;

**per l'annullamento**

nel ricorso principale:

- della deliberazione n. 40 del 2 dicembre 2010 del Consiglio Comunale di Magenta avente ad oggetto: <<Proposta di Piano attuativo IS2 - Adozione>>; nonché di ogni atto connesso e presupposto;

nei primi motivi aggiunti del 19.04.2011:

- della delibera del Consiglio Comunale n. 5 del 2 febbraio 2011 avente ad oggetto <<Piano attuativo denominato IS2 - controdeduzioni alle osservazioni ed approvazione>> di ogni atto connesso e di presupposto.

nei secondi motivi aggiunti depositati il 14.06.2011 e nei terzi motivi aggiunti depositati l'11.7.2011:

- dell'art. 28.6 delle NTA del PGT vigente;

- della concessione del diritto d'uso della Via Grandi (non nota);

- della scrittura privata stipulata tra il Comune di Magenta e l'Immobiliare V.O.G.A. Srl in data 23 dicembre 2009 che disciplinano la suddetta concessione;

- della delibera di Giunta Comunale 23 ottobre 2009, n. 168 (non nota) e della determinazione dirigenziale 9 dicembre 2009, n. 303 (anch'essa non nota);

- della convenzione urbanistica stipulata tra il Comune di Magenta e l'Immobiliare V.O.G.A. srl in data 11 marzo 2011;

del provvedimento di autorizzazione paesistica semplificata ai sensi dell'art. 4 del D.P.R. n. 139/2010, P.E. 129/2011 - A.P.S. 45/2011 del 17.05.2011;

- di ogni atto connesso, conseguente e di presupposto;

nei quarti motivi aggiunti depositati il 23.11.2011:

- del provvedimento autorizzatorio – non noto – con il quale la controinteressata esegue attività edilizia (demolizione di un capannone ed altro) sul mappale contrassegnato con il n. 139 – 3, accertamento

dell'insussistenza dei presupposti di legge nell'ipotesi in cui il titolo autorizzatorio fosse una denuncia di inizio attività ovvero una segnalazione certificata di inizio attività – anch'esso non noto – nonché di ogni altro atto connesso, conseguente o di presupposto;

nei quinti motivi aggiunti depositati il 18.4.2012:

- del provvedimento di certificazione di compatibilità paesaggistica (art. 181 del D.Lgs. 42/2004) per i lavori compiuti in assenza di autorizzazione paesaggistica PE 467/2010 CPP 1/2012 dell'8.2.2012 del Comune di Magenta, Settore Tecnico, a firma del Dirigente Ing. Giovanni Biolzi, nonché di ogni atto connesso, conseguente o presupposto;

nei sesti motivi aggiunti depositati il 3.7.2012:

- del permesso di costruire in sanatoria n. 21 in data 12.4.2012, rilasciato dal Comune di Magenta ad Immobiliare VOGA; del provvedimento in pari data di attestazione di conformità delle opere previste dal progetto impugnato, pubblicato dal 16 aprile al 1° maggio 2012; di tutti gli atti a quelli su indicati comunque connessi e coordinati, anteriori e conseguenti, ivi compresi quelli già impugnati in precedenza e per la condanna del Comune di Magenta al risarcimento dei danni.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Magenta e di Immobiliare V.O.G.A. Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 dicembre 2012 il dott. Giovanni Zucchini e uditi per le parti i difensori: Antonio Mannironi, Paolo Bertacco e Marzia Eoli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

La società esponente, di cui il sig. Masci risulta essere Presidente del Consiglio di Amministrazione, ha sede in via Achille Grandi, nella zona industriale di Magenta (MI) e svolge attività di commercio di articoli di cancelleria e di accessori per l'informatica.

Nelle adiacenze della sede sociale, insiste un'area con destinazione produttiva, per la quale la società Voga Immobiliare Srl (di seguito, per brevità, anche solo "Voga"), presentava al Comune una proposta di piano attuativo denominato "IS2", finalizzato alla realizzazione di un nuovo insediamento industriale.

La proposta di piano era adottata con deliberazione del Consiglio Comunale di Magenta n. 40 del 2.12.2010, nella quale era altresì prevista la cessione di aree di proprietà comunale, previa declassificazione e sdemanializzazione di un tratto di via Achille Grandi interno al perimetro del piano.

Contro la delibera consiliare di adozione era proposto il presente ricorso principale, per i motivi che possono così sintetizzarsi:

- 1) violazione dell'art. 7 della legge 241/1990 ed eccesso di potere per violazione del corretto procedimento;
- 2) incompetenza, violazione dell'art. 107 del D.Lgs. 267/2000, dell'art. 16 del D.Lgs. 165/2001 e dell'art. 829 del codice civile;
- 3) violazione dell'art. 3 della legge 241/1990, degli articoli 822 e seguenti del codice civile, dell'art. 14 del Codice della Strada ed eccesso di potere per difetto di motivazione, carenza di istruttoria, travisamento in fatto e in diritto;
- 4) violazione degli articoli 2, 3 e 4 del DPR 495/1992, dell'art. 2 del Codice della Strada, della legge regionale della Lombardia n. 1/2000, eccesso di potere per violazione del corretto procedimento e per

contraddittorietà;

5) violazione dell'art. 12, comma 2°, della legge 15.5.1997, della legge 24.12.1908 n. 783, del RD 17.6.1909 n. 454 e delle norme sulla contabilità generale degli enti locali;

6) eccesso di potere per inosservanza del corretto procedimento, illogicità ed erroneità dei presupposti;

7) violazione della decisione 871/CE del 20.10.2008, della direttiva 01/42/CE del 27.6.2001, della direttiva 2001/42/CE del 27.6.2001, del D.Lgs. 16.1.2008 n. 4, del D.Lgs. 152/2006, del decreto 14.12.2010 n. 13071 della Direzione Generale Territorio e Urbanistica della Regione Lombardia, della deliberazione della Giunta Regionale 10.11.2010 n. 9/761, della deliberazione della Giunta Regionale 30.12.2009 n. 10971, delle deliberazioni della Giunta Regionale 11.2.2009 n. 8950, 18.4.2008 n. 7110, 27.12.2007 n. 6420, della deliberazione del Consiglio Regionale 13.3.2007 n. 351, della legge regionale 12/2005.

In data 19.4.2011, era depositato un primo ricorso per motivi aggiunti, con istanza di sospensiva, con il quale era impugnata la deliberazione del Consiglio Comunale n. 5 del 2.2.2011 di esame delle controdeduzioni e di approvazione definitiva del piano attuativo, affidato ai seguenti mezzi:

1) violazione della legge regionale 12/2005 ed eccesso di potere per violazione del corretto procedimento e contraddittorietà;

2) violazione della direttiva 2001/42/CE, del D.Lgs. 4/2008, del D.Lgs. 152/2006, della legge regionale 12/2005, eccesso di potere per violazione del corretto procedimento, illogicità manifesta e carenza di motivazione;

3) violazione della direttiva 85/337/CEE, del D.Lgs. 152/2006, dell'art. 6 della legge regionale 5/2010, dell'allegato B della legge regionale 5/2010 ed eccesso di potere per violazione del corretto procedimento.

Si costituivano in giudizio il Comune di Magenta e la società Voga,

eccependo l'inammissibilità ed in ogni caso l'infondatezza nel merito del gravame.

All'udienza in camera di consiglio del 5.5.2011, la domanda di sospensiva era rinunciata.

In data 14.6.2011, era depositato un secondo ricorso per motivi aggiunti, rivolto contro una pluralità di atti, tutti in qualche modo connessi con il piano attuativo di cui è causa (atto di concessione del diritto d'uso della via Grandi a Voga ed annessa convenzione, delibera di Giunta Comunale n. 168/2009, determinazione dirigenziale n. 303/2009, convenzione urbanistica fra Comune e società Voga ed autorizzazione paesistica semplificata ai sensi dell'art. 4 del DPR 139/2010), per le seguenti censure (continua la numerazione dei primi motivi aggiunti):

- 4) violazione della legge regionale 12/2005 ed eccesso di potere per violazione del corretto procedimento e contraddittorietà;
- 5) violazione dell'art. 97 della Costituzione, dell'art. 42 del D.Lgs. 267/2000, eccesso di potere per violazione del corretto procedimento, erroneità dei presupposti, incompetenza ed illogicità;
- 6) violazione dell'art. 97 della Costituzione, della legge 24.12.1908 n. 783, dell'art. 12, comma 2, della legge 15.5.1997, n. 127, delle norme sulla contabilità generale degli enti locali, eccesso di potere per violazione del corretto procedimento;
- 7) eccesso di potere per violazione del corretto procedimento, illogicità ed erroneità dei presupposti;
- 8) violazione dell'art. 97 della Costituzione, del D.Lgs. 42/2004, del DPR 139/2010, eccesso di potere per violazione del corretto procedimento e contraddittorietà, carenza di motivazione.

Con un terzo ricorso per motivi aggiunti, depositato l'11.7.2011, era riproposta l'istanza cautelare ed erano altresì articolate le nuove seguenti

censure (anche in tale caso, continua la numerazione):

9) violazione della direttiva 85/337/CEE del 27.6.1985, del D.Lgs. 152/2006, eccesso di potere per violazione del corretto procedimento (sotto altro profilo);

10) eccesso di potere per violazione del corretto procedimento, illogicità e contraddittorietà.

In esito alla camera di consiglio del 24.8.2011, la domanda di sospensiva era rigettata con ordinanza della Sezione II del TAR Lombardia n. 1302/2011.

La pronuncia cautelare succitata era impugnata davanti al Consiglio di Stato, che respingeva però l'appello con ordinanza della Sezione IV n. 4864 del 4.11.2011.

Il successivo 23.11.2011, era depositato un quarto ricorso per motivi aggiunti, indirizzato contro il provvedimento autorizzatorio – non noto all'esponente – in forza del quale la società Voga eseguiva attività edilizia di demolizione di un capannone sul mappale n. 139.

Questi i nuovi mezzi di gravame:

4.1) eccesso di potere per inosservanza del legittimo procedimento ed inosservanza degli articoli 7, 8 e 9 della legge 241/1990 e violazione dello Statuto Comunale di Magenta (artt. 37 e 38);

4.2) illegittimità del titolo autorizzatorio per illegittimità derivata ed eccesso di potere per carenza dei presupposti.

La società ricorrente veniva successivamente a conoscenza di un provvedimento comunale a firma del competente Dirigente di Settore, avente ad oggetto la certificazione di compatibilità paesaggistica - ai sensi dell'art. 181 del D.Lgs. 42/2004 - di lavori eseguiti da Voga in assenza di autorizzazione paesaggistica.

Quest'ultimo provvedimento era impugnato con il quinto ricorso per

motivi aggiunti, affidato ai seguenti nuovi mezzi:

- 5.1) illegittimità derivata ed eccesso di potere per carenza di presupposti;
- 5.2) violazione dell'art. 97 della Costituzione, dell'art. 181 comma 1 *quater* del D.Lgs. 42/2004, eccesso di potere per violazione del corretto procedimento ed illogicità manifesta;
- 5.3) violazione dell'art. 97 della Costituzione, dell'art. 181 comma 1 *quater* del D.Lgs. 42/2004, eccesso di potere per violazione del corretto procedimento (sotto altro profilo).

In data 20.6.2012, si costituivano in giudizio due nuovi difensori della società esponente, che aveva nel frattempo revocato il mandato al precedente legale.

Il successivo 3.7.2012, era depositato in giudizio il sesto ricorso per motivi aggiunti, contenente anche domanda di risarcimento del danno, con i quali era impugnato il permesso di costruire in sanatoria n. 21 del 12.4.2012 rilasciato ad Immobiliare Voga Srl, per i seguenti mezzi di gravame:

- 1) illegittimità derivata per i vizi dei provvedimenti connessi;
- 2) violazione dell'art. 37 del DPR 380/2001, dell'art. 181 del D.Lgs. 42/2004, incompetenza ed eccesso di potere per sviamento.

Alla pubblica udienza del 20.12.2012, la causa era trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. In via preliminare deve essere esaminata l'eccezione pregiudiziale di inammissibilità del gravame, per difetto di legittimazione e/o di interesse ad agire, sollevata da entrambe le parti evocate in giudizio.

L'eccezione merita condivisione, per le ragioni che seguono.

In materia di impugnazione di piani urbanistici, anche attuativi, appare prevalente l'indirizzo giurisprudenziale per il quale, ai fini del fondamento della legittimazione e dell'interesse ad agire, non é



sufficiente il requisito della “*vicinitas*” dell’area oggetto dell’intervento urbanistico, esigendosi invece dal ricorrente la prova concreta della specifica lesione inferta dagli atti impugnati alla propria sfera giuridica.

Questo per evitare che un’eccessiva dilatazione del concetto di “interesse ad agire” (ex art. 100 del codice di procedura civile, norma applicabile al processo amministrativo in virtù del c.d. rinvio esterno di cui all’art. 39 del D.Lgs. 104/2010), con riferimento ai piani urbanistici, consenta l’impugnativa anche a soggetti titolari di un interesse di mero fatto (cfr., fra le tante, Consiglio di Stato, sez. IV, 13.7.2010, n. 4545 e sez. IV, 30.11.2010, n. 8365, la quale ultima ha confermato la sentenza di questa Sezione II, n. 5170/2009 ed anche, seppure in una fattispecie solo in parte analoga, Consiglio di Stato, sez. V, 27.4.2012, n. 2460, secondo cui <<La mera vicinanza di un fondo ad una discarica di rifiuti non legittima per ciò solo ed automaticamente il proprietario frontista ad insorgere contro il provvedimento autorizzativo dell’opera, essendo necessaria, al riguardo, anche la prova del danno che egli da questa possa ricevere>>, oltre a Consiglio di Stato, sez. V, 14.6.2007, n. 3191; 20.5.2002, n. 2714).

La giurisprudenza della scrivente Sezione, dal canto suo, ha anch’essa richiesto, ai fini della legittimazione all’impugnazione di piani urbanistici, anche attuativi, che l’esponente fornisca la prova non solo della vicinanza del proprio fondo a quello oggetto del piano, ma anche dell’effettività del danno derivante dall’intervento urbanistico (si vedano: TAR Lombardia, Milano, sez. II, 24.10.2012, n. 2594, 22.11.2011, n. 2824, 2.9.2011, n. 2134; 8.2.2011, n. 383; 17.1.2011, n. 90; 9.5.2008, n. 1551, con la giurisprudenza ivi richiamata, fra cui di importanza rilevante è la decisione del Consiglio di Stato, sez. IV, 10.4.2008, n. 1548).

Nel caso di specie, risulta in primo luogo che la sede della società ricorrente è collocata in via Achille Grandi, al di fuori del perimetro

dell'intervento urbanistico, che interessa invece una porzione di via Grandi posta per così dire "a valle" rispetto all'edificio dell'esponente (cfr. il doc .1 del Comune depositato il 2.5.2011 ed in particolare la planimetria della zona, nella quale l'area di intervento è contrassegnata con il bordo color rosso: risulta evidente che l'ingresso della sede di Mabecart è all'esterno del piano).

L'esponente lamenta che, per effetto della realizzazione del piano attuativo, diverrebbe impossibile (così almeno nel ricorso introduttivo, pag. 2), o comunque estremamente difficoltoso (così negli scritti difensivi successivi ed anche nel corso della discussione orale all'udienza pubblica), l'accesso alla propria sede, soprattutto da parte dei fornitori e su tale circostanza fonda la propria legittimazione ed il proprio interesse ad agire in giudizio.

In realtà, risulta sia dal citato doc. 1 dell'Amministrazione resistente (planimetria dei luoghi e materiale fotografico), sia dai documenti versati in giudizio dalla società Voga (cfr. in particolare il doc. 7 depositato in vista dell'udienza del 24.8.2011 ed i docc. da 8 a 11, depositati il 9.11.2012) che:

- la via Grandi è una via secondaria, che incrocia invece una più ampia strada, costituente a sua volta una sorta di circonvallazione del Comune di Magenta, vale a dire la Strada per Robecco; il transito su quest'ultima non subisce alcuna limitazione e da tale strada è possibile accedere – come del resto prima della realizzazione del piano attuativo – alla porzione di via Grandi ancora pubblica, sulla quale insiste la sede della ricorrente;
- dall'esame del copioso materiale fotografico (cfr., oltre ai documenti già citati, anche il doc. 3 di Immobiliare Voga), non si rinvencono difficoltà di ingresso o di accesso al cancello carraio di Mabecart per gli

automezzi provenienti dalla Strada per Robecco, costituente la viabilità principale in Comune di Magenta; del resto le dimensioni del cancello non sono tali da pensare che quest'ultimo possa consentire l'ingresso di mezzi di grande portata, ma semmai di veicoli di medie dimensioni;

- la porzione di via Grandi compresa nel piano attuativo era stata concessa in uso dal Comune ad Immobiliare Voga già a far tempo dal 23.12.2009 (cfr. doc. 2 dell'Amministrazione resistente, copia di scrittura privata autenticata), senza che alcuna contestazione sia stata sollevata dall'esponente fino alla proposizione del ricorso; la stessa porzione era peraltro priva di asfaltatura (cfr. il doc. 7 di Voga, attestante l'avvenuta asfaltatura nell'agosto 2011), per cui riesce arduo comprendere come fosse possibile che il traffico diretto verso la sede dell'esponente percorresse normalmente la via Grandi e non la via principale, cioè la Strada per Robecco.

A diversa conclusione non induce la relazione depositata da parte ricorrente, quale suo doc. 8, in data 6.6.2012, nella quale l'esponente vorrebbe provare la perdita di fatturato per la chiusura di via Grandi e quindi la presunta concreta lesione alla propria sfera giuridica.

Si tratta, infatti, di uno scritto al quale non può essere attribuita alcuna valenza probatoria, trattandosi di una relazione di parte – sottoscritta dallo stesso ricorrente sig. Masci – e non accompagnata da idonea documentazione (quale ad esempio la copia del bilancio sociale o delle scritture contabili obbligatorie ai fini civilistici e fiscali), dalla quale desumere concretamente la presunta perdita di fatturato, anche a voler ammettere – visto che si tratta di un'affermazione apodittica – che tale perdita sia direttamente collegabile alla chiusura della via Grandi o, meglio, del tratto di via Grandi compreso nel perimetro di piano (sull'irrilevanza di una perizia di parte, addirittura anche se giurata, ai

fini della prova del pregiudizio patrimoniale asseritamente arrecato dall'Amministrazione, si veda: Consiglio di Stato, sez. VI, 18.4.2012, n. 2212).

Si aggiunga ancora che, come del resto indicato dalla controinteressata nella propria memoria del 29.11.2012 a pag. 3, dalla lettura del sito internet della società esponente risulta, negli ultimi anni, un costante incremento del fatturato e del volume d'affari.

L'accoglimento della suindicata eccezione pregiudiziale esime il Collegio dalla trattazione del merito del gravame.

2. La declaratoria di inammissibilità della presente impugnativa, per le ragioni suesposte, implica il rigetto della domanda di risarcimento dei danni avanzata con il sesto atto di motivi aggiunti.

3. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li dichiara inammissibili.

Respinge la domanda di risarcimento del danno.

Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese di causa, che liquida in euro 1.000,00 (mille/00), oltre accessori di legge (IVA e CPA), a favore del Comune di Magenta ed euro 1.000,00 (mille/00), oltre accessori di legge (IVA e CPA), a favore di Immobiliare V.O.G.A. Srl.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Giovanni Zucchini, Primo Referendario, Estensore

Gaia Palmieri, Referendario

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/01/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)