

N. 00086/2013 REG.PROV.COLL.
N. 02774/2011 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 2774 del 2011, proposto da:
Nautica Domaso S.n.c., rappresentata e difesa dall'avv. Veronica Dini,
con domicilio eletto presso la medesima in Milano, via G. Fiamma, 27;

contro

Comune di Domaso, rappresentato e difeso dagli avv.ti Virginia Manzi e
Claudio Linzola, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Milano, via
Hoepli, 3;

per l'annullamento

- della delibera n. 14 del 22/06/2011, avente ad oggetto "approvazione definitiva del piano di governo del territorio ai sensi della L.R. 12/05", pubblicata all'albo pretorio a far data dal 23/06/2011 e sul BURL n. 31 a far data dal 3/8/2011;
- di tutti gli atti connessi, presupposti e conseguenti, tra cui la delibera di C.C. n. 24 del 25/8/2010 recante "procedimento di approvazione del P.G.T. Esame osservazioni e controdeduzioni ai sensi della L.R.:

12/2005", la delibera di C.C. n. 31 del 12/11/2010 recante "presa d'atto degli elaborati del P.G.T. del Comune di Domaso, rettificati e adeguati a seguito della delibera di C.C. n. 24 del 25/8/2010".

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Domaso;

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: Veronica Dini e Lorenzo Platania, in delega;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società Nautica Domaso Sas (d'ora innanzi, per brevità, anche solo "società"), è proprietaria di un terreno in Comune di Domaso (CO), via Case Sparse, identificato catastalmente al foglio 7 mappale 2473, dove svolge la propria attività d'impresa (si tratta, in particolare, di un centro nautico).

Il previgente Piano Regolatore Generale (PRG), del Comune, collocava l'area in parte in zona agricola E1 e per la restante parte in zona F1, per servizi (parco gioco).

Nel febbraio 2010, era adottato il nuovo Piano di Governo del Territorio (PGT), che classificava il fondo in zona interamente produttiva; successivamente era tuttavia presentata ed approvata una osservazione da parte di un soggetto terzo, per il mantenimento solo parziale della destinazione produttiva ed apposizione sulla restante porzione di un vincolo a servizi, senza possibilità di ricorrere alla compensazione di cui all'art. 11 della legge regionale n. 12/2005 sul

governo del territorio.

Il Piano era a questo punto nuovamente pubblicato, il che consentiva alla società di presentare una propria osservazione, che il Comune dichiarava di accogliere, con la conseguenza che l'immobile manteneva sia la destinazione produttiva sia quella a servizi, con attribuzione però di un diritto edificatorio virtuale a titolo di compensazione ex art. 11 citato.

Il PGT era quindi definitivamente approvato con deliberazione n. 14 del 22.6.2011, contro la quale la società proponeva il presente ricorso, con domanda di sospensiva, per i motivi che possono così essere sintetizzati:

- 1) violazione dell'art. 3 della legge 241/1990 ed eccesso di potere per difetto di motivazione;
- 2) violazione dell'art. 13 della LR 12/2005 ed eccesso di potere per sviamento;
- 3) violazione dell'art. 13 della LR 12/2005 ed eccesso di potere per sviamento sotto altro profilo;
- 4) violazione dell'art. 4 della LR 12/2005, del D.Lgs. 152/2006, della direttiva 2001/42/CE ed eccesso di potere per carenza di istruttoria, difetto di motivazione e contraddittorietà;
- 5) violazione dell'art. 13 della LR 12/2005 ed eccesso di potere per sviamento.

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

In esito all'udienza cautelare del 3.11.2011, la domanda di sospensiva era respinta con ordinanza della Sezione II n. 1638/2011.

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

DIRITTO

1. Nel primo mezzo di ricorso, si denuncia il presunto difetto di

istruttoria e di motivazione in cui sarebbe incorso il Comune di Domaso all'atto dell'approvazione definitiva del PGT, con riguardo alla destinazione urbanistica dell'area di proprietà della società.

Il mezzo appare palesemente infondato, per le ragioni seguenti.

Il previgente PRG – la circostanza non è smentita, anzi è ammessa espressamente in ricorso a pag. 3 – destinava il fondo in parte a zona agricola ed in parte a servizi di interesse generale-standard, anche se sull'area la società dichiara di svolgere da tempo un'attività di impresa commerciale (gestione di un centro nautico).

Il PGT originariamente adottato collocava l'intera area in zona produttiva; a seguito della presentazione di una osservazione da parte di un gruppo politico consiliare denominato "Domaso nel cuore" (cfr. il doc. 4 del resistente per la copia dell'osservazione), la destinazione era in parte mutata, in quanto era mantenuta una porzione produttiva con previsione di edificazione mediante permesso di costruire convenzionato, mentre la restante parte era destinata a servizi, senza possibilità di compensazione (cfr. il doc. 6 del resistente).

A seguito della nuova pubblicazione degli atti del PGT – decisa in quanto le modifiche apportate attraverso le osservazioni assumevano carattere sostanziale – la società poteva presentare in data 17.1.2011, un'articolata osservazione, con la quale chiedeva di eliminare sia l'assoggettamento a permesso di costruire convenzionato sia la destinazione a servizi oppure, in alternativa, di introdurre la possibilità di compensazione ai sensi della legge regionale 12/2005 (cfr. il doc. 8 del resistente, per il testo integrale dell'osservazione).

Con deliberazione di Consiglio Comunale n. 10 del 15.4.2011 (cfr. doc. 9 del resistente), erano esaminate le osservazioni presentate a seguito della nuova pubblicazione, fra cui quella della società esponente, osservazione

che il Comune dichiarava di accogliere, in quanto (cfr. il doc. 11 della ricorrente):

- era eliminata l'attuazione attraverso permesso di costruire convenzionato, con conseguente facoltà di edificazione mediante titolo semplice;
- l'area per servizi era ridotta ad una fascia di 17 metri ed assoggettata a compensazione ex art. 11 della legge regionale 12/2005.

La disciplina urbanistica finale del fondo dell'esponente appare senza dubbio ben più favorevole di quella del previgente PRG (per il quale parte dell'area era addirittura agricola); quanto alla scelta della parziale destinazione a servizi – alla quale si accompagna peraltro l'attribuzione di una capacità edificatoria virtuale in compensazione pari a 1,0 mc / mq – la stessa non appare né illogica né immotivata, come vorrebbe invece far credere parte ricorrente.

Tale destinazione, infatti, è finalizzata alla realizzazione di parcheggi, nell'ambito della più generale decisione dell'Amministrazione di Domaso – località turistica sul lago di Como, che attira numerosi visitatori, soprattutto fra gli appassionati di vela – di supplire alla carenza di parcheggi ed infrastrutture per la mobilità veicolare (cfr. il doc. 12 del resistente, relazione tecnica al PGT, pag. 16, dove è esplicitata la volontà del Comune di realizzare un adeguato sistema di parcheggi).

Da ultimo, non può peraltro il Collegio che richiamare il pacifico indirizzo giurisprudenziale circa l'ampia discrezionalità di cui godono in sede di pianificazione urbanistica le Amministrazioni locali, le cui determinazioni sono censurabili soltanto in caso di manifesta illogicità; né la società esponente può vantare aspettative qualificate nei confronti del Comune di Domaso, aspettative che la giurisprudenza riconosce

soltanto in una serie peculiare di casi, insussistenti nella presente fattispecie (cfr., fra le tante, la fondamentale sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 10.5.2012, n. 2710, richiamata e confermata dalla successiva sentenza della stessa Sezione IV, 28.11.2012, n. 6040; Consiglio di Stato, sez. IV, 28.12.2012, n. 6703, oltre che, fra le decisioni di primo grado, TAR Lombardia, Milano, sez. II, 8.2.2012, n. 437 e TAR Basilicata, 16.12.2011, n. 602).

2. Nel secondo mezzo di ricorso, si denuncia la presunta violazione del procedimento di approvazione del PGT di cui all'art. 13 della legge regionale 12/2005, in quanto il Comune di Domaso, con deliberazione n. 24 del 25.8.2010, avrebbe approvato le controdeduzioni alle osservazioni al PGT adottato, senza però approvare contestualmente il Piano; anzi il Piano era oggetto di ulteriore pubblicazione, con nuova apertura del termine per la presentazione di ulteriori osservazioni.

Il motivo è infondato, visto che l'art. 13, comma 7°, della LR 12/2005, impone al Consiglio Comunale, dopo l'adozione del Piano e la presentazione delle osservazioni da parte degli interessati, di decidere sulle stesse, ma non obbliga all'approvazione contestuale del Piano; la norma impone invece che "*contestualmente*" alla deliberazione sulle osservazioni, il documento di piano (cioè uno dei tre atti di cui si compone il PGT), sia adeguato alle prescrizioni prevalenti del Piano provinciale.

In ogni caso ed anche a voler prescindere da quanto sopra esposto, l'eventuale esclusiva deliberazione del Consiglio sulle osservazioni, alla quale faccia seguito una ulteriore delibera di approvazione definitiva del PGT, non è in alcun modo sanzionata dalla legge, né risulta in contrasto con superiori previsioni normative o con i principi dell'ordinamento inerenti il procedimento amministrativo di cui alla legge 241/1990.

Nel caso di specie, inoltre, la deliberazione consiliare n. 24 del 25.8.2010, di esame delle sole osservazioni, si accompagnava alla decisione di pubblicare nuovamente il Piano, vista l'entità e la rilevanza delle modifiche apportate (cfr. doc. 5 della ricorrente, pag. 18).

Non si ravvisa quindi alcuna violazione procedimentale, né si comprende come tale ipotetica violazione abbia potuto ledere in qualche modo gli interessi della società esponente, che ha del resto presentato la propria osservazione dopo la nuova pubblicazione degli atti di Piano.

3. Nel terzo motivo si sostiene l'illegittimità della scelta di ripubblicazione del Piano, che sarebbe priva di giustificazioni.

Il motivo è palesemente privo di pregio: la scelta dell'Amministrazione di disporre una nuova pubblicazione degli atti del Piano, attese le sostanziali modifiche introdotte dopo l'accoglimento delle osservazioni, appare insuscettibile di censura, se non per manifesta illogicità od irrazionalità, non rinvenibili nel caso di specie.

Infatti, nella deliberazione consiliare n. 24 del 25.8.2010 (cfr. doc. 5 della ricorrente), viene dapprima dato atto dell'accoglimento di una pluralità di osservazioni, alcune delle quali provenienti da altri enti pubblici istituzionalmente coinvolti nel procedimento di formazione del PGT, in base all'art. 13 della LR 12/2005: fra questi la Provincia di Como e l'Agenzia Regionale per la Protezione Ambientale-ARPA (cfr. il già citato doc. 5, pag. 6).

Al termine dell'accoglimento di numerose osservazioni, la scelta consiliare di ripubblicazione appare ispirata da oggettive esigenze, tese a permettere la presentazione di nuove osservazioni da parte dei cittadini, viste le sostanziali modifiche introdotte; insomma si tratta di una misura volta a rafforzare le garanzie di partecipazione al procedimento, misura di per sé non illegittima.

Si aggiunga ancora che, nel caso di specie, la società esponente, proprio a seguito della nuova pubblicazione del Piano, ha potuto presentare la propria analitica osservazione, che è stata in gran parte accolta dal Comune di Domaso (cfr. i documenti n. 9 e n. 11 della ricorrente); sotto questo profilo si potrebbe pertanto addirittura dubitare dell'interesse della società a formulare una tale censura.

4. Nel quarto mezzo è denunciata la violazione di una serie di norme di diritto interno e comunitario sulla Valutazione Ambientale Strategica (VAS), che – almeno a detta dell'esponente – sarebbe dovuta essere nuovamente effettuata, a seguito della ripubblicazione degli atti di Piano. La censura appare innanzi tutto inammissibile, alla luce della giurisprudenza del Consiglio di Stato (cfr. sez. IV, 12.1.2011, n. 133), per la quale le censure inerenti il procedimento di VAS sono ammissibili nei limiti in cui la parte istante specifichi quale concreta lesione alla sua proprietà sia derivata dall'inosservanza delle norme sul procedimento; in altri termini non deve trattarsi di una doglianza meramente “strumentale”, ma sostanziale, visto che il generico interesse ad un nuovo esercizio del potere pianificatorio dell'Amministrazione è insufficiente a distinguere la posizione del ricorrente da quella del *quisque de populo* (cfr. in termini, anche TAR Lombardia, Milano, sez. II, 12.1.2012, n. 297).

Nel merito, occorre rilevare come in ogni caso il parere motivato finale sulla VAS è stato adottato il 10.6.2011 (cfr. doc. 13 del resistente), quindi dopo la deliberazione consiliare n. 10 del 15.4.2011 (cfr. doc. 9 del resistente), la quale aveva a sua volta statuito sulle osservazioni e sulle controdeduzioni successive alla nuova pubblicazione del PGT.

Il mezzo deve pertanto respingersi.

5. Con il quinto ed ultimo motivo, viene lamentata la violazione dell'art.

13 della LR 12/2005 sotto altro profilo: in particolare si reputa violato il comma 7° dell'art. 13, che impone al Consiglio Comunale di decidere sulle osservazioni al PGT, a pena di inefficacia degli atti assunti, entro novanta giorni dalla scadenza del termine per la presentazione delle osservazioni medesime.

Anche tale ultimo mezzo è però privo di pregio: la scrivente Sezione ha già preso posizione sulla corretta interpretazione del citato comma 7° dell'art. 13 ed in particolare sulla locuzione legislativa “a pena di inefficacia”, escludendo una esegesi meramente letterale e formalistica, che si porrebbe in contrasto con superiori principi costituzionali di buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 Costituzione; si vedano sul punto TAR Lombardia, sez. II, 10.12.2010, n. 7508 e 20.12.2010, n. 7614).

In conclusione, l'intero ricorso deve rigettarsi.

6. 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, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la ricorrente al pagamento a favore del Comune di Domaso delle spese di causa, che liquida in euro 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori di legge (IVA e CPA).

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.)