

N. 00467/2013 REG.PROV.COLL.  
N. 03190/2003 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 3190 del 2003, proposto da:

- Lunardi Renzo, rappresentato e difeso dall'avv. Bruno Santamaria, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano, Galleria del Corso, 2;

**contro**

- Comune di Monza, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Franco Ferrari, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano, via Larga, 23;

- Regione Lombardia, non costituita;

**per l'annullamento**

- del provvedimento del Comune di Monza del 16.07.2003, recante l'ordine a non eseguire l'intervento di cui alla D.I.A. presentata il 27.06.2003;

> e, in via subordinata, per l'annullamento, in parte qua:

- della d.C.C. n. 28, del 25.03.2002, recante la "ri-adozione con modifiche delle integrazioni e rettificazioni della variante generale al P.R.G.

adottata con deliberazione C.C. n. 13 del 7/3/1997 e rettificata con deliberazione C.C. n.92 del 22/9/1997”, unitamente alla variante generale oggetto del provvedimento stesso;

> e per la condanna al risarcimento del danno ingiusto, nella misura che si riserva di quantificare.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 dicembre 2012 la dott.ssa Concetta Plantamura e uditi per le parti i difensori Bruno Santamaria e Francesco Giambelluca, in delega;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1. Il sig. Renzo Lunardi, quale procuratore speciale per la gestione economica del fondo di proprietà dei signori Bramati, in forza di procura speciale n.12226 del 26.03.1992 (all. in copia in atti), in data 27.06.2003 ha presentato al Comune di Monza una d.i.a., prot. n.265/03, per la realizzazione di una palazzina ad uso residenziale sul mappale n.179, fg.92, sito in Monza, via Sardegna n.2, di proprietà degli stessi Bramati.

2. Con provvedimento del 16.07.2003 del Direttore del Settore Edilizia, l'amministrazione comunale ha ordinato al sig. Lunardi di non effettuare le opere di cui alla d.i.a., per i seguenti motivi:

- *“la non conformità del progetto alla normativa del PRG vigente in ordine alla volumetria da realizzarsi che supera quella derivante dal corretto inserimento dell'azzeonamento del PRG sul lotto;”*;

- “ *il... contrasto con la distanza dal confine sud conseguente al mancato arretramento stradale secondo gli allineamenti di PRG*”;
- *la riconduzione del lotto d'intervento in zona C e all'interno di un ambito di trasformazione complessivamente carente delle urbanizzazioni primarie e secondarie;*
- *la mancanza del piano esecutivo;*
- *la mancata sufficiente dimostrazione del titolo di proprietà, essendo stata prodotta fotocopia di una procura del 1992.*

3. Con l'odierno ricorso, notificato in data 27.10.2003 e depositato il successivo 10.11.2003, il sig. Lunardi ha impugnato il provvedimento poc'anzi tratteggiato, chiedendone l'annullamento unitamente (in via subordinata ed *in parte qua*), alla deliberazione del C.C. n.28 del 25.03.2003, recante “*riadozione, con modifiche, integrazioni e rettificazioni della variante generale al P.R.G. adottata con deliberazione C.C. n.13 del 07.03.1997 e rettificata con deliberazione del C.C. n.92 del 22.09.1997*” ed alla variante generale oggetto di quest'ultimo provvedimento.

In aggiunta, l'esponente ha chiesto la condanna dell'amministrazione al risarcimento del danno ingiusto.

4. Viene dedotto un unico motivo di ricorso, articolato in plurime censure, con cui si denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 22 e 23 d.P.R. n.380/2001; la violazione e falsa applicazione dell'art. 4 legge reg. Lombardia n.22/1999; la violazione e falsa applicazione dell'art. 2 legge n.1187/1968; nonché l'eccesso di potere per contrasto con le prescrizioni dello strumento urbanistico generale, illogicità ed ingiustizia manifeste, errata valutazione dei presupposti di fatto e di diritto, carenza di istruttoria e di motivazione.

5. L'amministrazione intimata si è costituita in giudizio deducendo, oltre all'infondatezza nel merito, l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse, non avendo l'esponente impugnato la

d.C.C. di approvazione del P.G.T. del 2007, che avrebbe confermato per l'area in questione la necessità della pianificazione attuativa.

6. All'udienza del 26 gennaio 2012 il Collegio, ritenendo necessario conoscere ai fini della decisione della causa il regime giuridico applicabile all'area dell'istante, sia al momento dell'emanazione da parte del Comune di Monza dell'ordine inibitorio impugnato, che alla data odierna, ha disposto apposita verifica, affidata al Dirigente della Direzione Sviluppo e Territorio della Regione Lombardia.

7. All'esito della predetta istruttoria è emerso che l'area oggetto d'intervento:

- al momento della presentazione della d.i.a. era classificata dal P.R.G. del 1971 in parte, come zona omogenea "D-estensiva" con destinazione residenziale e, per la restante parte, a viabilità; alla medesima data, essa risultava caratterizzata da un'oggettiva urbanizzazione primaria e dalla presenza delle attrezzature relative all'urbanizzazione secondaria;
- attualmente, essa è edificabile in base a piano attuativo.

8. Alla pubblica udienza del 20 dicembre 2012 il Collegio, su conforme richiesta delle parti, ha trattenuto la causa per la decisione.

## DIRITTO

1. Preliminarmente, va affrontata l'eccezione di improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse sollevata dal Comune di Monza.

1.1. Ad avviso dell'amministrazione comunale, infatti, il ricorrente non avrebbe più alcun interesse ad ottenere l'annullamento del provvedimento del Direttore del Settore Edilizia del 16.07.2003, attesa la mancata impugnazione del vigente P.G.T. che sottopone l'area in questione a pianificazione attuativa.

1.2. L'eccezione non merita accoglimento.

1.3. La dichiarazione di sopravvenuta carenza di interesse in ordine al ricorso giurisdizionale è, per giurisprudenza costante (cfr., ex multis, Consiglio di Stato, sez.V, 23 dicembre 2008, n.6530), ricollegabile al verificarsi di una situazione oggettivamente incompatibile con la realizzazione dell'utilità o della situazione di vantaggio alla quale mira il ricorso giurisdizionale, di modo che il suo esito, eventualmente positivo per il ricorrente, non potrebbe più giovare a quest'ultimo.

1.4. Nel caso in esame, è sufficiente osservare come risulti formulata esplicita domanda di risarcimento del danno ingiusto derivante dall'impugnata inibitoria sicché, comunque sussiste l'interesse all'accertamento dell'illegittimità dell'atto ex art. 34, co. 3 c.p.a.

1.5. In aggiunta, va osservato che il P.G.T. del 2007 non sembra affatto precludere l'intervento in parola, recando, anzi, una disciplina che, come vedremo meglio nel prosieguo, si rivela addirittura più favorevole al progetto edilizio dell'esponente, eliminando taluni degli ostacoli che, secondo il P.G.T. del 1971 si frappongono all'intervento de quo.

2. Quanto al merito del ricorso, il Collegio osserva quanto segue.

2.1. E' innegabile il deficit che affligge l'istruttoria e la motivazione dell'ordine impugnato, nella parte in cui rileva il contrasto del progetto edilizio con la normativa di PRG vigente.

Al riguardo, non si comprende, infatti, da dove derivi il superamento della volumetria rispetto a "quella derivante dal corretto inserimento dell'azonamento del PRG sul lotto" (così, l'inibitoria del 16.07.2003, in atti).

Anche a seguito della verifica disposta dalla Sezione, secondo quanto riportato nella parte in fatto, sono emersi dati discordanti fra quanto rilevato dal verificatore (che fa riferimento ad un'eccedenza volumetrica di 330 mc.) e quanto rilevato dal Comune (cfr. il referto

tecnico allegato da parte resistente al doc. n. 4, ove si inferisce un'eccedenza di 180 mc, ricavata sottraendo dai 3.739,32 mc. di progetto i 3.558.87 mc. consentiti).

Un'indicazione precisa delle ragioni del predetto imprecisato contrasto ancor più s'imponeva, atteso che esso viene ricondotto ad un non corretto "arretramento stradale" (cfr. sempre il doc. 4 all. amministrazione e il doc. 1 all. ricorrente) di cui, tuttavia, non è affatto univoca la perdurante efficacia al tempo della presentazione della dia, trattandosi di previsione riferita ad un PRG del 1971.

2.2. Analogamente carente si presenta, poi, la citata motivazione, laddove essa fa riferimento alla necessità di uno strumento urbanistico attuativo in considerazione della carenza delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria, trascurando completamente una verifica in concreto dello stato di urbanizzazione della zona.

La Sezione, sul punto, non ha motivo per discostarsi dai principi già affermati con le pronunce 15.04.2010 n. 1092, 21 novembre 2008, n. 5482 e 30 gennaio 2007, n. 124, rese su fattispecie analoghe a quella oggetto del presente giudizio.

L'esito della verifica disposta con ordinanza n.591/12 ha, difatti, confermato la sussistenza, all'epoca dell'adozione del provvedimento impugnato, di una situazione di oggettiva urbanizzazione primaria e secondaria lungo la Via Sardegna, tale da rendere superflua una pianificazione attuativa.

Nell'emettere il provvedimento inibitorio impugnato, quindi, il Comune è incorso in una chiara violazione del dovere di istruttoria, in quanto si è limitato ad affermare la necessità di uno strumento urbanistico attuativo in considerazione della carenza delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria, omettendo la necessaria verifica analitica dello stato di

urbanizzazione della zona (che postula il raffronto tra area di riferimento e dotazioni necessarie, esistenti e mancanti, nonché, l'indicazione specifica delle opere da realizzare o potenziare ai fini del corretto inserimento urbanistico dell'insediamento in progetto).

2.3. Quanto alla procura notarile, il rilievo della insufficienza della sola fotocopia in luogo dell'originale e della risalenza della procura al 1992 non giustifica affatto, come vorrebbe il Comune, l'uso del potere inibitorio, ben potendo i succitati rilievi essere superati attraverso una richiesta di integrazione documentale che, invero, non risulta effettuata nel caso che qui ci occupa.

3. Per le ragioni che precedono, assorbiti i mezzi non espressamente scrutinati, sussiste la lamentata illegittimità dell'inibitoria impugnata, con particolare riguardo al dedotto vizio di eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione.

L'ordine inibitorio del 16.07.2003 deve, pertanto, essere annullato e, per l'effetto, deve essere ordinato all'amministrazione di riesaminare il progetto edilizio di cui alla dia del 27.06.2003, tenendo conto delle sopravvenienze.

Dalla verifica come sopra disposta risulta, in effetti, confermata l'attuale edificabilità dell'area in questione, disciplinata dal PGT approvato con d.C.C. del 29.11.2007, con azzonamento ad area C, residenziale, priva di vincoli o di particolari prescrizioni da Piano dei Servizi.

Secondo l'orientamento costante della giurisprudenza, condiviso da questa Sezione, all'annullamento di un provvedimento che ha inibito la realizzazione di opere oggetto di dichiarazione di inizio attività non consegue automaticamente il perfezionarsi del titolo edilizio, ma il decorso di un nuovo termine perentorio entro il quale l'amministrazione

ha un potere obbligatorio di verifica della sussistenza dei requisiti e presupposti normativi per l'esercizio dell'attività costruttiva, con il relativo potere, eventuale, di inibizione, sia pure sulla base di ragioni differenti da quelle ritenute illegittime con la sentenza (così, ancora, TAR Milano, II, n. 1092/2010).

4. Quanto alla domanda di risarcimento del danno subito in conseguenza del provvedimento impugnato, il ricorrente chiede il risarcimento del danno in forma specifica o, in subordine, per equivalente monetario (cfr. memoria del 19.11.2012).

4.1. Al riguardo, osserva il Collegio come, dovendo l'amministrazione riesercitare i suoi poteri in relazione al progetto a suo tempo inibito, alla luce della sopravvenuta disciplina urbanistica dell'area in esame, la domanda risarcitoria non possa essere attualmente scrutinata, poiché l'andamento e il quantum della stessa potranno eventualmente delinearsi solo all'esito del rinnovato esame della dia da parte dell'amministrazione, e sempreché, in caso di consolidamento della stessa dia, residuino danni da ritardo risarcibili.

4.2. La domanda risarcitoria deve, quindi, allo stato essere respinta (cfr. per un caso analogo TAR Lombardia, Milano, II, 03.06.2003 n. 2415, secondo cui la domanda risarcitoria - avendo ad oggetti i danni subiti per il ritardo nella edificazione - non potrà essere valutata se non all'esito del nuovo esercizio del potere, stante l'annullamento del provvedimento impugnato per vizi che non escludono, anzi impongono, il riesercizio del potere; ancor più di recente cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 01 marzo 2012, n. 674).

5. In conclusione, quindi, il ricorso in epigrafe specificato deve essere accolto, con conseguente annullamento dell'inibitoria del 16.07.2003. Va invece respinta, allo stato e per quanto sopra chiarito, la domanda



risarcitoria.

6. Le spese sono poste a carico del Comune di Monza e a favore del ricorrente, nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla l'ordine inibitorio impugnato. Respinge allo stato la domanda risarcitoria.

Pone le spese di lite a carico del Comune di Monza e a favore del ricorrente, liquidandole in complessivi euro 2.500,00.

Pone le spese per il compenso spettante al verificatore a carico del Comune di Monza, nella misura indicata nella nota datata 22.05.2012 a firma dell'arch. Cassin, pari ad euro 2.500,00.

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

Concetta Plantamura, Primo Referendario, Estensore

Silvia Cattaneo, Primo Referendario

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/02/2013

## IL SEGRETARIO

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