

Pubblicato il 03/01/2019

N. 00005/2019 REG.PROV.COLL.

N. 00333/2018 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 staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 333 del 2018, proposto da Piramide Casa S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Guido Alberto Inzaghi, Marco Celant, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Pietro Benedetto Carleschi in Brescia, Vittorio Emanuele II n. 43;

contro

Comune di Ranica, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Tarcisio Grechi, Innocenzo Gorlani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Tarcisio Grechi in Brescia, via Romanino n. 16;

nei confronti

Orchidea S.r.l., Regione Lombardia, Provincia di Bergamo non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

- della delibera di Consiglio Comunale di Ranica n. 5 del 9 febbraio 2018, con cui è stata rigettata la proposta di Piano Attuativo relativa all'ambito di trasformazione denominato “AT2 ex Zopfi” presentata dalla ricorrente in data 31 maggio 2017, al prot. 6141;
- di ogni atto o provvedimento connesso, preordinato o presupposto, con particolare riguardo alla Relazione istruttoria del Responsabile del Settore Pianificazione e Gestione del Territorio del 27 gennaio 2018.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Ranica;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 novembre 2018 il dott. Alessio Falferi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La società Piramide Casa srl ha impugnato la delibera del Consiglio Comunale di Ranica n. 5 del 9.2.2018, con cui è stata rigettata la proposta di Piano Attuativo relativa all'ambito di trasformazione denominato “AT2 ex Zopfi” dalla medesima presentata in data 31.5.2017.

La ricorrente, premesso un inquadramento storico ed urbanistico dell'area interessata ed una riepilogazione dell'iter amministrativo relativo alla proposta di Piano Attuativo, ha formulato le seguenti censure: 1) violazione degli artt. 42, 49 e 147 bis del D.Lgs. n. 267/2000, in quanto la deliberazione gravata sarebbe stata modificata –come dimostrato dal fatto che a seguito dell'intervento dell'Assessore Beretta, il Consiglio Comunale aveva deciso che “l'Esposto dei progettisti non introduce alcuna novità”, ritenendolo ininfluenza - dopo il rilascio del parere di regolarità tecnica e senza il rilascio di un ulteriore parere di regolarità del responsabile amministrativo, anche considerando che le controdeduzioni della ricorrente avrebbero dovuto essere valutate dall'organo tecnico, non dal Consiglio Comunale; 2) Violazione degli artt. 13, 14 e 97 bis della L.R. 12/2005 e dell'art. 13 della L. n.

1150/1942, in quanto il procedimento istruttorio concluso in data 27.12.2017 (con nota del Sindaco e dell'Assessore alla Pianificazione) sarebbe stato riaperto con la notifica avvenuta in data 30.1.2018 della Relazione Istruttoria, mai prima comunicata, con conseguente violazione anche dell'affidamento della ricorrente in mancanza di idonea motivazione; vi sarebbe, altresì, la violazione dei principi sul recupero del suolo dismesso, nonché difetto di motivazione e sviamento; 3) Violazione degli artt. 13 e 14 della L.R. n. 12/2005 e dell'art. 3 della L. n. 241/1990, in quanto l'unico ostacolo emerso –relativo alla tempistica della cessione dei 38.000 mq. del Parco Agricolo al Comune –non sarebbe sufficiente a giustificare il rigetto censurato, anche tenendo conto del fatto che (par. 3.2 NTA piano dei servizi) l'acquisizione delle aree destinate a servizi avviene contestualmente alla realizzazione degli interventi edilizi previsti ed è regolata dalla convenzione e, quindi, non necessariamente deve effettuarsi al momento della sua sottoscrizione; 4) Violazione dell'art. 14 della L.R. n. 12/2005 e dell'art. 3 della L. n. 241/1990 in considerazione della pretestuosità e infondatezza dei motivi indicati nella Relazione Istruttoria del 27.1.2018.

Si è costituito in giudizio il Comune di Ranica, contestando le censure avversarie e chiedendo il rigetto del ricorso per infondatezza.

Alla Camera di Consiglio del 16 maggio 2018, la ricorrente ha rinunciato all'istanza di sospensione cautelare del provvedimento gravato.

In vista dell'udienza di discussione le parti hanno depositato memorie difensive e di replica. In particolare, il Comune resistente, oltre a ribadire le proprie difese, ha evidenziato l'intervenuta adozione della variante al PGT (deliberazione n. 21 del 15.6.2018), che ha rivisto completamente l'ambito "AT2-Zopfi" (prevedendo una consistente riduzione della capacità edificatoria) e reso incompatibile il P.A. presentato dalla ricorrente, con conseguente sopravvenuta carenza di interesse al ricorso; parte ricorrente ha evidenziato che l'adozione della variante ha dimostrato la strumentalità del rigetto del Piano Attuativo, ha formalizzato l'istanza risarcitoria (quantificata in complessivi euro 6.265.292,00) ed ha confermato la sussistenza dell'interesse al ricorso non essendo la variante ancora stata approvata.

Alla Pubblica Udienza del 7 novembre 2018, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Si può prescindere dall'eccezione di improcedibilità del ricorso, essendo il medesimo infondato nel merito.

Il primo motivo non può trovare accoglimento.

In ordine al parere di cui all'art. 49 del D.gs n. 267/2000, si osserva che un primo indirizzo giurisprudenziale ha ritenuto che esso non costituisca un requisito di legittimità delle deliberazioni cui si riferisce, svolgendo la funzione di individuare sul piano formale i responsabili, in via amministrativa e contabile, delle deliberazioni (*TAR Lombardia, Milano, sez. III, 5 giugno 2001, n. 4217; TAR Lazio, Latina, 23 maggio 2001, n. 517; TAR Puglia Lecce, sez. I, 7 aprile 2001, n. 1616*); altro orientamento ha, invece, affermato l'illegittimità degli atti deliberativi adottati senza la preventiva acquisizione del parere di regolarità tecnica (*TAR Sicilia, Catania, sez. I, 3 maggio 2007, n. 759; TAR Campania Napoli, sez. I, 13 maggio 2004, n. 8718*). Più di recente, il Consiglio di Stato si è nuovamente attestato sul primo orientamento secondo cui i pareri in questione rilevano solo sul piano interno, pertanto la loro assenza si traduce in una mera irregolarità e non ridonda in un vizio di legittimità (*Consiglio di Stato, Sez. V, 11 giugno 2013 n. 3236* che richiama quali precedenti conformi *sez. IV, 26 gennaio 2012, n. 351; sez. IV, 22 giugno 2006, n. 3888; n. 1567 del 2001; 23 aprile 1998, n. 670*; di recente in tal senso anche *TAR Campania Napoli, sez. I, 8 aprile 2010, n. 1830*).

In ogni caso, è stato evidenziato che "l'art. 49 del d.lgs. n. 267/2000 prevede l'acquisizione dei pareri di regolarità tecnica e contabile soltanto in relazione all'originaria proposta di deliberazione, nulla stabilendo in ordine all'ipotesi in cui, nel corso della discussione, siano presentati emendamenti alla proposta da parte di singoli consiglieri, oppure il consiglio intenda modificare il testo della proposta, come accaduto nel caso di specie" (*TAR Campobasso, sez. I, 11 aprile 2014, n. 245*).

Non modifica tali conclusioni la previsione di cui all'art. 147 *bis* del TUEL - come introdotto dall'art. 3, comma 1, lett. d), del D.L. n. 174/2012 convertito con modificazioni dalla Legge n. 213/2012 - che esprime analoga *ratio*.

Alla luce degli esposti principi, la censura di parte ricorrente non è fondata: invero, il parere di regolarità tecnica è stato emesso in data 27.1.2018, medesima data di assunzione della Relazione di chiusura dell'istruttoria; l'emendamento proposto in sede di assunzione della deliberazione consiliare gravata –

avente ad oggetto l'irritualità e l'irrilevanza delle osservazioni proposte dalla ricorrente - non incide sulla legittimità della deliberazione medesima, atteso che esso non determina l'obbligo di emettere un nuovo ed ulteriore parere di regolarità tecnica.

Anche il secondo motivo di ricorso è infondato.

Giova ricordare che, a fronte della proposta di P.A. in variante presentata dalla ricorrente il 31.5.2017, l'Amministrazione Comunale trasmetteva, in data 23.6.2017, una prima richiesta di integrazione documentale, precisando che il termine di 90 giorni di cui all'art. 14 della L.R. n. 12/2005 "*è interrotto e decorre nuovamente per intero dalla presentazione della documentazione richiesta*". Con successiva nota del 23.11.2017, il Comune specificava: -che Piramide Casa Srl, in riscontro alla richiesta del 23.6.2017, aveva inviato solo alcuni chiarimenti in data 18.9.2017; -che negli incontri del 5.10.2017, del 30.10.2017 e del 10.11.2017 erano state nuovamente esaminate le ipotesi relative alle modalità ed ai termini di cessione della proprietà dell'area destinata a Parco Agricolo, con rinnovata sollecitazione a presentare quanto prima le integrazioni ancora mancanti; -che Piramide Casa srl dava riscontro alla ulteriore sollecitazione trasmessa via e-mail in data 13.11.2017 dal Responsabile del procedimento con nota del 15.11.2017 che conteneva numerose inesattezze; -che solo con nota del 21.11.2017 era pervenuta la documentazione integrativa richiesta, pur carente del rapporto preliminare necessario per l'avvio del procedimento di verifica di assoggettabilità a VAS; - che era già stata espressa con chiarezza ed immediatezza, fin dalla nota del 23.6.2017, la posizione dell'Amministrazione in ordine alla cessione dell'area a verde agricolo, evidenziando che la Commissione per il Governo del Territorio aveva precisato che "la cessione delle aree a parco dovrà essere contestuale alla firma della convenzione, la cessione delle aree interessate dalle opere pubbliche dovrà avvenire al termine di ciascun lotto funzionale" e che l'Amministrazione aveva sempre e costantemente condiviso il parere della Commissione sottolineando che tale posizione traeva origine dal precedente PII del 2008 (richiamato nel PGT vigente), evidenziando la criticità delle soluzioni proposte da Piramide Casa srl che contemplassero il differimento della cessione dell'area e sottolineando l'irricevibilità di ipotesi che subordinassero la cessione al rilascio di titoli abilitativi; -che il termine di 90 giorni di cui all'art.14 della

L.R. n. 12/2005 sarebbe nuovamente decorso per intero dalla presentazione di tutte le integrazioni richieste.

Solo in data 1.12.2017, la ricorrente provvedeva al completamento delle integrazioni richieste dal Comune. In data 27.1.2018, il Responsabile del procedimento concludeva l'istruttoria relativa al Piano Attuativo, redigendo la Relazione Istruttoria.

Ebbene, con la Relazione Istruttoria del 27.1.2018, notificata alla ricorrente il 30.1.2018, l'Amministrazione –diversamente da quanto sostenuto in ricorso - non ha riaperto l'istruttoria, ma la ha in effetti conclusa, evidenziando una serie di criticità e problematiche, peraltro in gran parte già segnalate alla ricorrente.

Dall'esame della successione temporale dei passaggi più rilevanti del procedimento in questione non emerge alcuna violazione dell'affidamento della ricorrente, atteso che la stessa è sempre stata tempestivamente messa al corrente delle problematiche rilevate nel corso del procedimento medesimo, problematiche di cui si è dato conto nella Relazione con cui è stata chiusa l'istruttoria.

Il procedimento è stato poi concluso con la deliberazione consiliare n. 5 del 9.2.2019, che è stata assunta entro il termine di cui all'art. 14 della L.R. n. 12/2015, tenuto conto che Piramide Casa srl ha provveduto al completamento della integrazione documentale richiesta solo in data 1.12.2017, per quanto più volte sollecitata dall'Amministrazione comunale.

Non è dato comprendere, pertanto, in che termini e in quale misura vi sarebbero state le dedotte violazioni della normativa indicata nell'epigrafe del motivo ovvero le asserite violazioni procedurali, né risulta sussistente alcun difetto di motivazione.

Le censure della ricorrente, dunque, sono prive di fondamento.

Infine, anche il terzo ed il quarto motivo –che possono essere esaminati unitamente essendo connessi sotto il profilo logico-giuridico – non sono fondati.

Preliminarmente ed in linea generale si ricorda che in sede di approvazione di un piano attuativo all'Amministrazione comunale spetta un'ampia discrezionalità valutativa, che non verte solo sugli aspetti tecnici della conformità o meno del piano attuativo agli strumenti urbanistici di livello superiore, ma coinvolge anche l'opportunità di dare attuazione, in un certo momento e a determinate condizioni,

alle previsioni dello strumento urbanistico generale, sussistendo fra quest'ultimo e gli strumenti attuativi un rapporto di necessaria compatibilità, ma non di formale coincidenza (in tal senso, *ex multis*, Consiglio di Stato, sez. IV, 3 aprile 2017, n. 1508; *id.*, 29 dicembre 2016, n. 5527); ciò perché la pianificazione attuativa costituisce pur sempre espressione della potestà pianificatoria, seppur declinata in ottica più specifica e operativa, con la conseguente sussistenza dei margini di discrezionalità che ad essa si correlano.

L'ampia discrezionalità di cui dispone l'Amministrazione –che, peraltro, incide anche in ordine alla minor pregnanza del generale obbligo di motivazione – implica che la scelta operata sia sottratta al sindacato di legittimità, non potendo il giudice amministrativo interferire con le decisioni riservate all'Amministrazione se non nei limiti della verifica della loro manifesta irragionevolezza, illogicità ovvero arbitrarietà e senza poter procedere ad un esame del merito della scelta pianificatoria.

Ebbene, nel caso in esame la decisione del Comune resistente di non approvare il Piano Attuativo proposto alla ricorrente e relativo all'ambito di trasformazione denominato "AT2 ex Zopfi" non appare inficiato da profili di irragionevolezza, illogicità o arbitrarietà, anche tenendo conto degli esiti della approfondita istruttoria compiuta dall'Amministrazione.

Tanto precisato, si osserva, più in particolare, che l'aspetto relativo alla cessione del c.d. Parco Agricolo –diversamente da quanto sostenuto in ricorso – costituiva un punto fondamentale nella prospettiva dell'Amministrazione comunale, peraltro fin da subito resa nota a Piramide Casa srl. Invero, nella già ricordata nota del 23.11.2017 è espressamente specificato: *“Il Comune di Ranica ha espresso con immediatezza, coerenza e chiarezza la sua posizione relativa alle modalità di cessione dell'area a verde agricolo. Fin dalla comunicazione del responsabile del procedimento del 23.06.2017, la proponente veniva informata del parere della Commissione per il Governo del Territorio, trascrivendo il verbale della seduta del 20.06, che espressamente riportava: “la cessione delle aree a parco dovrà essere contestuale alla firma della convenzione, la cessione delle aree interessate dalle opere pubbliche dovrà avvenire al termine di ciascun lotto funzionale”. Nel corso dei successivi cinque mesi, questa amministrazione ha costantemente condiviso, fatto proprio e confermato il parere della Commissione, sottolineando che tale posizione trae origine dal precedente e già citato PII del 2008 (richiamato nel PGT vigente), evidenziando le criticità delle soluzioni proposte dall'operatore che prevedessero il differimento della cessione della proprietà dell'area, sottolineando l'irricevibilità di ipotesi che subordinassero la cessione della proprietà al rilascio dei titoli abilitativi “.*

Non poteva sorgere alcun dubbio, dunque, sul fatto che la cessione del Parco Agricolo costituisse un punto fondamentale e irrinunciabile per l'Amministrazione comunale, derivante dal PGT vigente e dal PII del 2009. Ciononostante, la ricorrente non ha mai aderito alle richieste del Comune in ordine alla cessione dell'area in questione, nemmeno a seguito della proposta avanzata dall'Amministrazione con comunicazione e-mail del 2.11.2017 (sub doc. 10d parte resistente), proposta che prevedeva la cessione in proprietà dell'area contestualmente alla sottoscrizione della Convenzione, ma lasciava alla ricorrente la detenzione dell'area stessa per la realizzazione delle opere ivi previste dal Piano e consentiva il diritto di recedere dalla Convenzione, con richiesta di "retrocessione" dell'area nel caso in cui il soggetto attuatore non avesse iniziato i lavori entro tre anni dalla sottoscrizione della Convenzione.

Dunque, alla luce di quanto sopra esposto, la sola questione afferente alla (mancata) cessione del Parco Agricolo costituisce, di per sé sola, sufficiente giustificazione a supporto della mancata approvazione del Piano Attuativo proposto dalla ricorrente.

Peraltro, il provvedimento impugnato trova fondamento –oltre che sulla fondamentale questione delle modalità e tempi di cessione del Parco Agricolo – anche su ulteriori aspetti problematici (non risolti) evidenziati nella Relazione Istruttoria del 27.1.2018, in relazione a criticità sotto il profilo urbanistico, paesaggistico e di processo.

Il provvedimento impugnato, infine, dà atto che anche la Commissione Governo del Territorio aveva espresso parere contrario all'approvazione della proposta di Piano Attuativo in occasione della seduta di data 25.1.2018.

In considerazione di quanto sopra esposto, le censure inerenti la motivazione posta a base del provvedimento gravato non possono trovare accoglimento.

Alla infondatezza dei motivi di ricorso consegue anche il rigetto della domanda risarcitoria formulata da Piramide Casa srl.

In conclusione, il ricorso è infondato e va respinto.

Le spese di causa sono liquidate in dispositivo in base alla regola della soccombenza

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di causa che liquida in complessivi euro 3.000,00 (tremila/00), oltre IVA, CPOA ed accessori di legge.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 7 novembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Alessandra Farina, Presidente

Mara Bertagnolli, Consigliere

Alessio Falferi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Alessio Falferi

IL PRESIDENTE
Alessandra Farina

IL SEGRETARIO