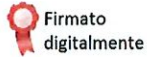


Publicato il 31/10/2024

N. 03004/2024 REG.PROV.COLL.
N. 01303/2020 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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1303 del 2020, proposto da

- Marco Sesana e Giovanna Sesana, in qualità di eredi dell'originario ricorrente Camillo Sesana, e Lucia Luisa Baldini, rappresentati e difesi dall'Avv. Umberto Grella ed elettivamente domiciliati presso lo studio dello stesso in Milano, Via Cesare Battisti n. 21;

contro

- il Comune di Ornago, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Riccardo Marletta ed elettivamente domiciliato presso lo studio dello stesso in Milano, Piazza Duse n. 3;

nei confronti

- Silvia Besana e Giorgio Borgogni, rappresentati e difesi dall'Avv. Paola Brambilla ed elettivamente domiciliati presso lo studio della stessa in Milano, Piazza Bertarelli n. 1;

- Francesco Cantù, Gabriella Cantù, Leonardo Cantù, Maria Teresa Cantù, Paolo Cantù ed Elena Oggioni, rappresentati e difesi dagli Avv.ti Paola Balzarini, Andrea

Mascetti e Paolo Mora ed elettivamente domiciliati presso lo studio del secondo in Milano, Piazzale Cadorna n. 2;

per l'annullamento

- del permesso di costruire del 16 marzo 2020 (p.e. 1/2020) per la realizzazione di un nuovo fabbricato residenziale sull'area identificata al foglio 6, mappale 507, rilasciato dal Comune di Ornago ai sigg.ri Silvia Besana e Borgogni Giorgio;
- in parte qua, della deliberazione consiliare n. 22 del 4 aprile 2017, recante approvazione della Variante al Piano delle Regole e dei Servizi del P.G.T. di Ornago;
- in parte qua, della deliberazione consiliare n. 7 del 28 febbraio 2014, recante l'approvazione di un accordo di permuta di aree comunali di cui al mappale 507 (già 459) del foglio catastale 6, con aree di cui al foglio 13, mappale 281, di proprietà dei sigg.ri Cantù - Oggioni;
- della eventuale deliberazione comunale, allo stato non nota, recante inserimento dell'area comunale di cui al mappale 507 del foglio catastale 6 nel c.d. Piano delle alienazioni immobiliari comunali immobiliari;
- nonché per l'accertamento e la declaratoria della nullità per violazione dell'art. 1418 cod. civ., degli artt. 822, 823, 824 e 829 cod. civ., nonché dell'art. 58 del decreto legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008, della deliberazione consiliare n. 7 del 28 febbraio 2014 con cui è stata disposta la cessione in permuta di aree comunali senza prima sdemanializzarle e/o sottrarle dal demanio e/o dal patrimonio indisponibile e senza prima inserirle nel Piano delle alienazioni immobiliari comunali, con conseguente nullità ed inefficacia dell'atto notarile del 6 luglio 2017;
- con tutti gli atti preordinati, consequenziali e connessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Ornago, di Silvia Besana e Giorgio Borgogni e di Francesco Cantù, Gabriella Cantù, Leonardo Cantù, Maria

Teresa Cantù, Paolo Cantù ed Elena Oggioni;

Vista l'ordinanza n. 1098/2020 con cui è stata respinta la domanda di sospensione cautelare proposta con il ricorso indicato in epigrafe;

Visto l'atto costituzione in giudizio presentato da Marco Sesana e Giovanna Sesana, in qualità di eredi dell'originario ricorrente Camillo Sesana, finalizzato alla prosecuzione della controversia;

Viste le istanze di passaggio in decisione della controversia sugli scritti e senza discussione presentate dai difensori di tutte le parti di causa;

Visti tutti gli atti della causa;

Designato relatore il consigliere Antonio De Vita;

Nessun difensore presente all'udienza smaltimento del 3 ottobre 2024, svolta ai sensi dell'art. 87, comma 4-bis, cod. proc. amm. e dell'art. 13-quater delle norme di attuazione al cod. proc. amm., come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato in data 20 luglio 2020 e depositato il 26 luglio successivo, gli originari ricorrenti hanno impugnato (i) il permesso di costruire del 16 marzo 2020 (p.e. 1/2020) per la realizzazione di un nuovo fabbricato residenziale sull'area identificata al foglio 6, mappale 507, rilasciato dal Comune di Ornago ai sigg.ri Silvia Besana e Borgogni Giorgio, (ii) in parte qua, la deliberazione consiliare n. 22 del 4 aprile 2017, recante approvazione della Variante al Piano delle Regole e dei Servizi del P.G.T. di Ornago, (iii) in parte qua, la deliberazione consiliare n. 7 del 28 febbraio 2014, recante l'approvazione di un accordo di permuta di aree comunali di cui al mappale 507 (già 459) del foglio catastale 6, con aree di cui al foglio 13, mappale 281, di proprietà dei sigg.ri Cantù - Oggioni, chiedendo altresì l'accertamento e la declaratoria della nullità per violazione dell'art. 1418 c.c., degli artt. 822, 823, 824 e 829 c.c., nonché dell'art. 58 del decreto legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008, della deliberazione consiliare n. 7 del 28

febbraio 2014 con cui è stata disposta la cessione in permuta di aree comunali senza prima sdemanializzarle e/o sottrarle dal demanio e/o dal patrimonio indisponibile e senza prima inserirle nel Piano delle alienazioni immobiliari comunali, con conseguente nullità ed inefficacia dell'atto notarile del 6 luglio 2017. I ricorrenti sono comproprietari, unitamente ad altri loro congiunti, di un compendio edilizio sito in Via per Vimercate ad Ornago (MB), su cui sorgono alcuni fabbricati con destinazione produttiva-artigianale (classificato dal P.G.T. nel sistema delle aree monofunzionali "*AMF1: per attività secondarie e terziarie in ambito urbano*"), nonché di un fabbricato di civile abitazione (incluso in ambito "*T3: della città ristrutturata*"). Le aree poste ad ovest del predetto complesso di proprietà dei ricorrenti sono state interessate dall'approvazione di un Piano di lottizzazione ("*PL Borella*"), convenzionato in data 23 febbraio 2006, con cui si è stabilita l'edificazione di circa 15.300 mc a destinazione residenziale suddivisa in tre distinti Lotti (A, B e C). Al fine di garantire un'adeguata dotazione di standard al comparto, nella richiamata Convenzione è stata prevista anche la cessione al Comune di Ornago di un'ampia porzione territoriale da destinare a parcheggio pubblico, identificata ai mappali 506, 507, 265 e 269 e posta a nord-est del Lotto in trasformazione. Il Piano di lottizzazione è stato sostanzialmente completato con l'utilizzo di tutte le volumetrie di carattere residenziale. Nel P.G.T. del 2009, le aree cedute a standard erano state destinate a parcheggio pubblico, mentre con la Variante al P.G.T. del 2015, approvata con deliberazione consiliare n. 22/2017, è stata mutata la destinazione della citata area standard (parcheggio) azzonandola quale ambito residenziale edificabile ("*Ambito T3 della città ristrutturata*"), con un indice territoriale di 0,26 mq/mq e un indice fondiario di 0,33 mq/mq. Sulla scorta di tale previsione pianificatoria, il Comune di Ornago, previa cessione in permuta del predetto compendio ai sigg.ri Cantù - Oggioni tramite deliberazione consiliare n. 7 del 28 febbraio 2014, ha rilasciato in favore dei sigg.ri Besana e Borgogni (aventi causa dai sigg.ri Cantù - Oggioni) il permesso di costruire n. 1/2020 del 16 marzo 2020 per la realizzazione di un fabbricato residenziale sul lotto di cui al

mappale 507, direttamente confinante con la proprietà dei ricorrenti. Soltanto in seguito alla consultazione delle pubblicazioni presso l'Albo pretorio comunale, i predetti ricorrenti hanno appreso dell'esistenza di tali atti.

Sulla scorta di tali elementi è stato proposto ricorso, con cui sono stati dedotti la violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 41, 42 e 97 della Costituzione, della legge n. 241 del 1990, della legge n. 1150 del 1942, del D. Lgs. n. 152 del 2006, del D.P.R. n. 380 del 2001, del D.M. Lavori Pubblici n. 1444 del 1968, del R.D. n. 2440 del 1923, del R.D. n. 827 del 1924, della legge n. 127 del 1997, del decreto legge n. 112 del 2008, della legge n. 133 del 2008, degli artt. 822, 823, 824 e 829 cod. civ., dell'art. 1418 cod. civ., dell'art. 41 del D. Lgs. n. 267 del 2000, della legge regionale n. 12 del 2005 e del P.G.T comunale e l'eccesso di potere per sviamento, illogicità, contraddittorietà, contrasto con precedenti manifestazioni di volontà, travisamento di fatto, erronea rappresentazione della situazione di fatto e di diritto, difetto di motivazione, carenza d'istruttoria, ingiustizia manifesta e illegittimità derivata.

Si sono costituiti in giudizio il Comune di Ornago, Silvia Besana e Giorgio Borgogni e Francesco Cantù, Gabriella Cantù, Leonardo Cantù, Maria Teresa Cantù, Paolo Cantù ed Elena Oggioni, che hanno chiesto il rigetto del ricorso; con separate memorie, le difese di tutte le parti resistenti hanno eccepito, in via preliminare, l'irricevibilità e l'inammissibilità del ricorso, mentre nel merito ne hanno chiesto il rigetto.

Con l'ordinanza n. 1098/2020 è stata respinta la domanda di sospensione cautelare proposta con il ricorso indicato in epigrafe.

In data 29 agosto 2024, i sigg.ri Marco Sesana e Giovanna Sesana, in qualità di eredi dell'originario ricorrente Camillo Sesana, nel frattempo deceduto, hanno depositato in giudizio un atto finalizzato alla prosecuzione della controversia.

In prossimità dell'udienza di trattazione del merito della controversia, i difensori di tutte le parti hanno depositato memorie a sostegno delle rispettive posizioni.

All'udienza di smaltimento del 3 ottobre 2024, svoltasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, il Collegio, preso atto delle istanze di passaggio in decisione della causa sugli scritti e senza discussione formulate dai difensori di tutte le parti, ha trattenuto in decisione la controversia.

DIRITTO

1. Il ricorso è irricevibile per tardiva proposizione nella parte in cui sono state impugnate, in parte qua, (i) la deliberazione consiliare n. 22 del 4 aprile 2017, recante approvazione della Variante al Piano delle Regole e dei Servizi del P.G.T. di Ornago, e (ii) la deliberazione consiliare n. 7 del 28 febbraio 2014, recante l'approvazione di un accordo di permuta di aree comunali di cui al mappale 507 (già 459) del foglio catastale 6, con aree di cui al foglio 13, mappale 281, di proprietà dei sigg.ri Cantù - Oggioni.

2. Gli originari ricorrenti Camillo Sesana e Lucia Luisa Baldini, unitamente a Luigi Sesana e Maurizio Sesana, hanno impugnato la deliberazione consiliare n. 22 del 4 aprile 2017, recante l'approvazione della Variante al Piano delle Regole e dei Servizi del P.G.T di Ornago (anche) attraverso il ricorso R.G. n. 1302/2020. Con la sentenza n. 2570/2022 della Seconda Sezione di questo Tribunale, depositata in data 18 novembre 2022 (non appellata), il predetto ricorso R.G. n. 1302/2020, previa riunione con il ricorso R.G. n. 2133/2020, è stato dichiarato irricevibile per tardiva proposizione.

Nella presente sede non si può che ribadire tale statuizione, poiché come è stato evidenziato nella citata sentenza, *“la deliberazione consiliare gravata [ovvero la n. 22 del 4 aprile 2017] è stata pubblicata sul Bollettino Ufficiale della Regione Lombardia (BURL) del 24.5.2017 (...) e da tale data la deliberazione è divenuta efficace, stante la previsione dell'art. 13 comma 11 della LR n. 12/2005.*

La deliberazione di approvazione del PGT è soggetta ad obbligo legale di pubblicazione, sicché il termine di decadenza di sessanta giorni per l'impugnazione da parte dei ricorrenti – continua la difesa comunale – decorreva

dalla scadenza del termine di pubblicazione ai sensi dell'art. 41 comma 2 del c.p.a. (vale a dire dal 24.5.2017), mentre il presente ricorso è stato notificato soltanto il 2.7.2020.

(...)

Senza dubbio il PGT, quale strumento urbanistico generale già denominato Piano Regolatore Generale - PRG, è soggetto ad obbligo legale di pubblicazione ed il termine per la proposizione del ricorso giurisdizionale decorre dalla scadenza del termine di pubblicazione, secondo il già citato art. 41 del c.p.a., soprattutto nel caso, come quello di cui è causa, in cui l'impugnativa riguarda un terreno di proprietà di terzi, sicché non è in alcun modo configurabile un onere per l'Amministrazione di comunicazione individuale del piano.

Sul punto si veda, fra le più recenti, Consiglio di Stato, Sezione IV, sentenza n. 651/2022, per cui: «21.6. È noto il consolidato indirizzo giurisprudenziale (tra le tante, Cons. Stato, sez. IV, n. 1276 del 2021, n. 5235 del 2015, sez. III, n. 1955 del 2014, sez., VI n. 3888 del 2011, sez. IV, 9375 del 2010, n. 4546 del 2010) - da cui la Sezione non ravvisa motivo per discostarsi - secondo il quale, in tema di disposizioni dirette a regolamentare l'uso del territorio negli aspetti urbanistici ed edilizi, contenute nel piano regolatore, nei piani attuativi o in altro strumento generale individuato dalla normativa regionale, si distinguono le norme che, in via immediata, stabiliscono le potenzialità edificatorie della porzione di territorio interessata (nel cui ambito rientrano le norme di c.d. zonizzazione, la destinazione di aree a soddisfare gli standard urbanistici, la localizzazione di opere pubbliche o di interesse collettivo), e le altre regole che, più in dettaglio, disciplinano l'esercizio dell'attività edificatoria, generalmente contenute nelle norme tecniche di attuazione del piano o nel regolamento edilizio (disposizioni sul calcolo delle distanze e delle altezze, sull'osservanza di canoni estetici, sull'assolvimento di oneri procedurali e documentali, regole tecniche sull'attività costruttiva, ecc.).

21.6.1. Per le disposizioni appartenenti alla prima categoria si impone, in relazione all'immediato effetto conformativo dello ius aedificandi dei proprietari

dei suoli interessati che ne deriva, ove se ne intenda contestare il contenuto, un onere di immediata impugnativa in osservanza del termine decadenziale a partire dalla pubblicazione dello strumento pianificatorio».

Nel caso di specie appare evidente, e risulta in fondo dalla semplice lettura dell'intero ricorso, che l'attribuzione di capacità edificatoria al fondo, con conseguente impossibilità di realizzare l'area a parcheggio, fosse lesiva della pretesa dei ricorrenti di realizzare un nuovo accesso al loro compendio attraverso il parcheggio di cui sopra.

In altri termini, lo stralcio dell'area dal piano dei servizi (uno dei tre atti costituenti il PGT ai sensi dell'art. 7 della LR n. 12/2005) e la sua collocazione fra gli ambiti edificabili (area contrassegnata con colore giallo ...), appariva incompatibile con la più volte ricordata realizzazione del parcheggio pubblico sui cui si sarebbe affacciato il nuovo ingresso al compendio dei ricorrenti.

(...) Questi ultimi non possono neppure sostenere di non avere avuto conoscenza della nuova previsione di piano per un'asserita mancanza di chiarezza della stessa, considerato che in data 5.5.2018 gli stessi chiedevano al Comune di acquistare l'area a confine di cui è causa, allegando alla loro richiesta un estratto del PGT recante la destinazione edificatoria dell'area stessa e dimostrandosi ben consapevoli della circostanza che la destinazione del fondo a confine fosse ormai incompatibile con la funzione a parcheggio (...)" (T.A.R. Lombardia Milano, II, 18 novembre 2022, n. 2570).

3. Identico ragionamento può essere svolto con riguardo all'impugnazione della deliberazione consiliare n. 7 del 28 febbraio 2014, recante l'approvazione di un accordo di permuta di aree comunali di cui al mappale 507 (già 459) del foglio catastale 6, con aree di cui al foglio 13, mappale 281, di proprietà dei sigg.ri Cantù - Oggioni, considerato che l'ultimo giorno di pubblicazione all'Albo pretorio comunale della deliberazione in questione è stato il 26 marzo 2014 (all. 7 al ricorso) e quindi la sua impugnazione avrebbe dovuto essere proposta al massimo entro

lunedì 26 maggio 2014.

La tardiva impugnazione della deliberazione consiliare n. 7 del 2014 impedisce anche di sindacare l'omesso svolgimento del procedimento di sdemanializzazione e/o di sottrazione dal patrimonio indisponibile dell'area posta in permuta e il suo mancato inserimento nel piano comunale delle alienazioni; peraltro, ad abundantiam, va aggiunto che l'area oggetto di permuta era l'unico compendio in grado di consentire di adempiere alla prescrizione posta dalla Provincia di Milano per realizzare opere di mitigazione ambientale (verde piantumato) tra la zona residenziale e l'insediamento produttivo oggetto di ampliamento attraverso un pregresso Piano attuativo.

4. Alla stregua delle suesposte considerazioni, il ricorso deve essere dichiarato irricevibile per tardiva proposizione nella parte in cui sono state impugate le deliberazioni consiliari del Comune di Ornago n. 22 del 4 aprile 2017 e n. 7 del 28 febbraio 2014.

5. Alla declaratoria di irricevibilità delle richiamate deliberazioni segue l'inammissibilità del ricorso nella parte in cui ha ad oggetto il permesso di costruire del 16 marzo 2020 (p.e. 1/2020) per la realizzazione di un nuovo fabbricato residenziale sull'area identificata al foglio 6, mappale 507, rilasciato ai sigg.ri Silvia Besana e Borgogni Giorgio, e gli atti adottati in attuazione della deliberazione consiliare n. 7/2014, essendo stati i predetti atti gravati non per vizi propri, ma in via derivata rispetto alle presupposte deliberazioni consiliari assunte dal Comune di Ornago.

6. In conclusione, il ricorso deve essere dichiarato in parte irricevibile e in parte inammissibile.

7. Avuto riguardo alle peculiarità e alla risalenza della controversia, le spese di giudizio possono essere compensate tra tutte le parti di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta),

definitivamente pronunciando, dichiara in parte irricevibile e in parte inammissibile il ricorso indicato in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del 3 ottobre 2024, svolta ai sensi dell'art. 87, comma 4-bis, cod. proc. amm. e dell'art. 13-quater delle norme di attuazione al cod. proc. amm., con l'intervento dei magistrati:

Gabriele Nunziata, Presidente

Antonio De Vita, Consigliere, Estensore

Luca Pavia, Referendario

L'ESTENSORE
Antonio De Vita

IL PRESIDENTE
Gabriele Nunziata

IL SEGRETARIO