

Pubblicato il 16/03/2018

Sent. n. 318/2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 224 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da: San Leone Srl ora Fallimento San Leone, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Umberto Grella e Flavia Manerba, con domicilio “digitale” corrispondente alla PEC indicata negli scritti difensivi, e domicilio “fisico” presso lo studio dell’avv.to Flavia Manerba in Brescia, Via Solferino n. 53;

contro

Comune di Cenate Sopra, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avv.ti Francesco Daminelli e Mauro Ballerini, con domicilio “digitale” corrispondente alla PEC indicata negli scritti difensivi, e domicilio “fisico” presso lo studio del secondo in Brescia, Via della Stazione n 37;

Provincia di Bergamo, non costituitasi in giudizio;

per l'annullamento

Ricorso introduttivo

- DELLA DELIBERAZIONE CONSILIARE 10/12/2015 N. 37, RECANTE L'ADOZIONE DELLA VARIANTE GENERALE AL PGT, NELLA PARTE IN CUI HA TRASFORMATO LA DESTINAZIONE DELL'AREA DI PROPRIETA' DA RESIDENZIALE A AGRICOLA, E HA QUALIFICATO L'EDIFICIO ESISTENTE COME AGRICOLO;

- DELLA DELIBERAZIONE CONSILIARE 10/12/2015 N. 38, DI SOSPENSIONE IN SALVAGUARDIA DELL'ITER AMMINISTRATIVO DEL PIANO ATTUATIVO DELL'AMBITO DI TRASFORMAZIONE AT/R3-U.M.I. 2;

- DI OGNI ALTRO ATTO PREORDINATO, PRESUPPOSTO, CONSEGUENZIALE E/O CONNESSO, COMPRESO IL RAPPORTO DI SINTESI DELLA V.A.S.

Motivi aggiunti

- IN PARTE QUA, DELLA DELIBERAZIONE CONSILIARE 14/6/2016 N. 15, RECANTE LE CONTRODEDUZIONI ALLE OSSERVAZIONI E L'APPROVAZIONE DEFINITIVA DELLA VARIANTE GENERALE AL PGT;

- DEL PARERE DI COMPATIBILITA' N. 113, FORMULATO DALLA PROVINCIA DI BERGAMO IL 19/5/2016.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cenate Sopra;

Viste le memorie difensive e tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 febbraio 2018 il dott. Stefano Tenca e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

A. Riferisce la ricorrente di essere proprietaria di terreni e di un fabbricato nel Comune di Cenate Sopra, contraddistinti ai mappali 710, 709, 713, 280, 765, 754, 1890, 1891 e 3488 del Fig. 9. Sostiene che il lotto – che ospita un imponente edificio *ex* rurale, il cd. “stallone” – si estende per 12.000 m² circa (cfr. planimetria doc. 14, lettera C), si trova a ridosso del centro abitato e a stretto contatto con aree residenziali di cui costituisce naturale prosecuzione, risultando servito dalla viabilità e dai servizi delle reti di urbanizzazione.

B. Espone altresì il Fallimento, in punto di fatto, che:

- il PGT pre-vigente, approvato con deliberazione consiliare 5/12/2009 n. 41, riconosceva l'edificabilità del compendio, e lo assoggettava a Piano attuativo entro un ampio comparto denominato AT/R.3 (ambito di trasformazione residenziale), frazionato in due unità minime di intervento, ossia UMI 1 - AT/R3.1 coincidente con il perimetro del “PII San Leone” e UMI 2 – AT/R3.2 comprendente – nella porzione d'ambito residua posta a monte di Via Costa Muratori – il fabbricato *ex* agricolo esistente;

- il 9/7/2009 veniva approvato il Piano attuativo denominato AT/R3.1, successivamente convenzionato il 13/12/2010: nel suo perimetro sono stati realizzati standard di qualità, tra cui una nuova scuola elementare, un'area per attrezzature scolastiche e parcheggi pubblici, a servizio dell'intero ambito di trasformazione, mentre le previsioni edificatorie sono state realizzate parzialmente;

- il 10/6/2015 la Società ricorrente, animata dall'intenzione di completare l'operazione urbanistica sviluppando anche il secondo comparto, ha chiesto all'amministrazione un parere preventivo sul progetto, ricevendo una risposta interlocutoria il 21/7/2015: l'istanza non era ritenuta suscettibile di accoglimento, salva l'elaborazione di un quadro più preciso di elementi (ossia, di un “Piano attuativo vero e proprio”);

- nello stesso mese di luglio, il Comune redigeva il rapporto di sintesi della valutazione ambientale strategica ai fini della variante in corso di elaborazione, nel quale il Responsabile del Servizio illustrava le modifiche previste, ed anche la soppressione dell'Ambito AT/R3.2 di Costa Muratori *“stante la particolare sensibilità ambientale e vedutistica dei luoghi, anche in un'ottica di contenimento del consumo di suolo. ... la struttura esistente risulta essere funzionale allo svolgimento dell'attività della proprietà che, nel Comune, detiene superfici agricole o boscate di rilevantissima estensione ... verrebbe meno la disponibilità di spazi per attrezzature e infrastrutture produttive ...”*;

- il 10/9/2015 la ricorrente confermava la volontà di dare attuazione al Piano e diffidava il Comune dall'eliminazione dell'ambito di trasformazione, impegnandosi a recepire i suggerimenti del Sindaco e del Responsabile del Servizio (doc. 10); così, il 2/10/2015 veniva predisposta una dettagliata relazione tecnica che descriveva i contenuti del Piano e l'inquadramento nel PGT, prevedendo la demolizione dell'edificio esistente di 7.000 mc. e la realizzazione di piccoli edifici residenziali (entro il limite massimo di 2.350 mq. di superficie lorda di pavimento);

- il 22/10/2015 San Leone Srl depositava i documenti del piano attuativo e ne chiedeva l'approvazione, mentre il 20/11/2015 l'Ufficio Gestione del Territorio chiedeva integrazioni documentali;

- con deliberazione del 10/12/2015 veniva adottata la variante generale al PGT, recante la soppressione dell'ambito e la riclassificazione dell'area tra gli *“spazi aperti dei versanti collinari”*, con destinazione d'uso agricola e qualificazione dell'edificio esistente come di tipo “A”;

- in pari data, veniva adottato il provvedimento di sospensione di ogni determinazione in merito all'istanza di approvazione del Piano attuativo, quale misura di salvaguardia.

C. Con gravame ritualmente notificato e tempestivamente depositato presso la Segreteria della Sezione, il Fallimento censura i provvedimenti in epigrafe, deducendo i seguenti motivi in diritto:

a) Eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà, violazione della regola del *contrarius actus*, lesione del principio dell'affidamento, difetto di istruttoria e di motivazione, inosservanza dell'effetto conformativo del giudicato, in quanto:

- il PGT pre-vigente aveva escluso nella zona l'esistenza di "bellezze individuate/coni panoramici" (doc. 17, pag. 26) e in sede di approvazione del primo PII (in contesto limitrofo e analogo) si era affermata la non interferenza con aree di elevata naturalità (doc. 18, pag. 3);
- nella relazione alla variante impugnata si sostiene, in senso opposto, che l'area "... presenta aspetti paesaggistici, vedutistici e geomorfologici di pregio" senza curarsi di motivare la rinnovata valutazione (in netto contrasto con il precedente giudizio) del medesimo aspetto;
- sul PGT del 2009 l'Ente gestore del SIC Valpredina aveva espresso parere favorevole (doc. 19), e aveva escluso criticità paesaggistiche e ambientali;
- con riferimento al primo Piano attuativo (AT/R3.1), questo T.A.R. si è pronunciato sull'intero comparto con la sentenza n. 259/2013 escludendo "la sussistenza di particolari valenze ambientali e la messa in pericolo delle stesse, dato che si è prevista l'edificazione di ambiti privati posti in adiacenza dell'abitato"; la sentenza è stata platealmente disattesa senza che alcuna sopravvenienza giustificasse il ripensamento, spiegandone le ragioni in uno scenario rimasto immutato (il *contrarius actus* esige una motivazione rinforzata);
- il proprietario e l'operatore economico, a fronte del potere ampiamente discrezionale dell'amministrazione, devono confidare sugli apprezzamenti tecnici sviluppati dalla stessa amministrazione (nel caso di specie confermati dal giudice amministrativo), i quali non sono liberamente modificabili con semplice variante senza ledere i canoni più elementari di affidamento, anche a fronte di ingenti investimenti per opere di urbanizzazione al servizio delle trasformazioni edilizie programmate e non ancora realizzate;

b) Eccesso di potere per inosservanza del principio di proporzionalità, illogicità e difetto di istruttoria, violazione dell'art. 10 comma 4 punto 3 della L.r. 12/2005, violazione degli artt. 31.1 e 28.9 delle NTA della variante e dell'art. 28.8 delle pre-vigenti NTA, in quanto le eventuali rilevanze paesaggistiche e vedutistiche non precludono la destinazione residenziale dell'area, e per conciliare le opposte esigenze avrebbe dovuto essere individuata una soluzione meno pregiudizievole per la proprietà, dato che la soppressione rende del tutto inutilizzabile il compendio; inoltre, la Società ricorrente è un'immobiliare che non ha mai svolto attività di imprenditore agricolo e l'area – servita dalla viabilità e dalle urbanizzazioni – non ha assolutamente vocazione agricola (l'ultima attività è stata dismessa nel marzo 2006 – doc. 21), mentre l'edificio esistente è da tempo in disuso tanto che è stato qualificato dal PGT pre-vigente come *ex* agricolo (doc. 27); peraltro, un'eventuale attività di allevamento di bestiame risulterebbe preclusa da precisi vincoli di distanza dalle costruzioni previsti dalle NTA, e sul punto difetta un'adeguata istruttoria sulla consistenza effettiva del sito e sulle caratteristiche funzionali del fabbricato "stallone".

D. Il ricorrente formula istanza di risarcimento del danno, in quanto impossibilitato a svolgere quell'iniziativa edilizia che avrebbe consentito di uscire dall'attuale stato di liquidazione, e che vede il suo patrimonio fortemente deprezzato dall'inibita possibilità di un insediamento residenziale nel compendio, con una classificazione che lo rende inutilizzabile. Si riserva di quantificare l'ammontare della danno in corso di giudizio.

E. Si è costituita in giudizio l'amministrazione, chiedendo il rigetto del gravame. Con sentenza 29/6/2016 n. 569 il Tribunale di Milano ha dichiarato il fallimento della Società San Leone Srl in liquidazione. Con ordinanza collegiale di questo T.A.R. 12/10/2016 n. 1324 è stata dichiarata l'interruzione del processo. Con memoria di costituzione del 17/10/2016, il giudizio è stato riassunto.

F. Con motivi aggiunti depositati il 21/12/2016, parte ricorrente impugna la deliberazione consiliare 14/6/2016 n. 15, recante le controdeduzioni alle osservazioni e l'approvazione definitiva del PGT, con la conferma della scelta pianificatoria già contestata. Impugna, altresì, il parere provinciale 19/5/1016 di verifica della compatibilità dello strumento urbanistico. I motivi dedotti sono i seguenti:

c) Violazione degli artt. 3, 41, 42, 97 della Costituzione, della L. 241/90, dell'art. 9 della L. 1150/42, degli artt. 13 commi 4 e 7 della L.r. 12/2005, eccesso di potere per sviamento, illogicità e

contraddittorietà, per mancato esame delle osservazioni presentate dal ricorrente; il termine previsto dal legislatore (30 giorni) ha natura sollecitatoria e non perentoria, e in ogni caso la data del loro deposito (23/4/2016) è anteriore di quasi 2 mesi rispetto alla data di approvazione definitiva (14/6/2016), e in questo lasso temporale sarebbe stato possibile un supplemento istruttorio, anche tenuto conto del numero complessivo di apporti collaborativi (erano soltanto 32, per l'intera variante generale);

d) Illegittimità derivata dai vizi che affliggono la delibera di adozione, illustrati nel ricorso introduttivo;

e) Eccesso di potere per difetto di motivazione e contraddittorietà, perché non si comprende il ragionamento che supporta la sottrazione alla destinazione edificatoria di un'area urbanizzata (occupata da un fabbricato meritevole di riconversione residenziale) per imprimervi una inattuabile e antistorica destinazione agricola; lo stato dei luoghi è il medesimo del 2009, quando il PGT aveva accordato la possibilità di costruire verificando l'inesistenza di prevalenti ragioni di tutela ambientale e di potenzialità di sfruttamento agricolo;

f) Eccesso di potere per illogicità, poiché rispetto a un'ordinata previsione unitaria di sviluppo, attualmente solo parziale, la scelta di cancellare la parte non attuata rende il disegno urbanistico monco e sgradevole, sia sul piano funzionale, sia sul piano dell'impatto planivolumetrico complessivo; né può essere invocata l'esigenza di contenere il consumo di suolo dal momento che, contraddittoriamente, il Comune ha introdotto nuovi ambiti e confermato l'edificabilità di altre aree ben più critiche dal punto di vista ambientale.

G. Parte ricorrente specifica che il pregiudizio risarcibile consiste sia nel minor valore della proprietà determinato dalle scelte pianificatorie illegittime contestate (e dall'illegittimo "blocco" del Piano attuativo presentato) sia nei maggiori costi ed oneri da sopportare per la ritardata esecuzione del Piano nel caso di accoglimento del ricorso. L'importo complessivo sarà quantificato in corso di lite.

H. Nella memoria depositata il 20/1/2017, il Comune rileva che:

- il fondo di cui si controverte (ambito AT/R3.1 UMI 2, di circa 12.000 m²) è collocato a ridosso del crinale che divide le vallette dei torrenti Valpredina (a ovest) e Valcachera (a est), ha pendenze nord sud di un certo rilievo, è posto a ridosso di un'area boscata – limitrofa alla riserva naturale della Valpredina (doc. 9 e 11) – e presenta aspetti paesistici, naturalistici e geomorfologici di grande pregio;

- in passato, l'area è stata sottoposta a vincolo di inedificabilità assoluta, compresa in zona E3 "agricola di salvaguardia ambientale" dal PRG;

- l'edificabilità è stata introdotta con il PGT del 2009, e la previsione in questa sede contestata (soppressione dell'ambito) è motivata dalla peculiare sensibilità ambientale e vedutistica dei luoghi e nell'ottica di un contenimento del consumo di suolo *ex* L.r. 31/2014, senza che sussista la denunciata disparità di trattamento;

- dopo la presentazione del ricorso introduttivo avverso la delibera di adozione della variante, la Società ha presentato osservazioni tardive, anomale e carenti di contenuto tecnico (con un mero rinvio al ricorso depositato), 1 mese e 2 giorni oltre il termine ultimo stabilito del 21/3/2016;

Il Comune ha eccepito l'inammissibilità dell'istanza cautelare proposta del Fallimento nel gravame per motivi aggiunti.

I. Alla pubblica udienza del 21/2/2018 il gravame introduttivo e i motivi aggiunti sono stati chiamati per la discussione e trattenuti in decisione.

DIRITTO

Il Fallimento ricorrente censura le previsioni della variante generale al PGT, nella parte in cui hanno stabilito la soppressione dell'ambito AT/R3.2, accampando ragioni ambientali e vedutistiche, ed esigenze di contenimento del consumo di suolo.

SULLA DOMANDA CADUCATORIA

Il ricorso è fondato e merita accoglimento, per le ragioni di seguito illustrate.

1. Con riferimento ai due motivi sviluppati nel gravame introduttivo, il Comune non ravvisa la dedotta violazione del giudicato, in quanto la sentenza n. 259/2013 si è unicamente pronunciata sul PII San Leone (UMI 1), ancora in fase di attuazione. Inoltre, il contesto di cui si discorre non è completamente urbanizzato, in quanto il limitrofo PII già convenzionato ospita solo qualche corpo di fabbrica, due rotatorie e la scuola elementare, mentre la rimanente superficie risulta ancora da attuare. Infine l'ex Ambito AT/R3.2 (UMI 2) è interessato in parte da un'area boscata ed è a pochissima distanza dal Monte Misma e dalla riserva naturale posta a nord ovest. In quest'ultima direzione, confina con terreni aventi destinazione agricola. Il Comune avrebbe motivato adeguatamente la scelta nel documento di Piano, mettendo in luce gli aspetti paesaggistici, vedutistici (presenza del fabbricato "stallone" e del filare di alberi) e geomorfologici di pregio, che hanno giustificato il ripensamento della previsione edificatoria. Il recupero del volume esistente è più coerente rispetto al paesaggio consolidato e risponde all'obiettivo primario del contenimento del consumo di suolo, mentre la riconversione a residenza limiterebbe la disponibilità di spazi per attrezzature e infrastrutture produttive, le quali sarebbero sostituite da fabbricati (anche di rilevanti dimensioni) con nuova occupazione di suolo e dispersione di elementi di qualità ambientale. Infine, la Società ricorrente ha per oggetto sociale l'esercizio di attività agricola, e non è dimostrata l'impossibilità di un tale sfruttamento. Infine, si registra la necessità di risparmiare nuovo consumo di suolo ai sensi della sopravvenuta Legge regionale 31/2014.

Detto ordine di idee non persuade.

1.1. E' noto che le scelte effettuate dall'amministrazione pubblica, nell'adozione degli strumenti urbanistici, costituiscono apprezzamento di merito sottratto al sindacato di legittimità, salvo che non siano inficiate da errori di fatto o da abnormi illogicità, sicché anche la destinazione data alle singole aree non necessita di apposita motivazione oltre quella che si può evincere dai criteri generali, di ordine tecnico-discrezionale, seguiti nell'impostazione del piano stesso, essendo sufficiente l'espresso riferimento alla relazione di accompagnamento al progetto di modificazione al PRG, salvo che particolari situazioni non abbiano creato aspettative o affidamenti in favore di soggetti le cui posizioni appaiano meritevoli di specifiche considerazioni (Consiglio di Stato, sez. IV – 18/8/2017 n. 4033 e i precedenti evocati): nella formazione dello strumento urbanistico e nelle scelte che presiedono all'approvazione di varianti generali, l'amministrazione vanta di regola un'ampia potestà discrezionale per cui, salva l'esistenza di un piano attuativo approvato e convenzionato, nessun affidamento deriva dalla diversa destinazione pregressa della medesima area: l'autorità pianificatoria può anche apportare modificazioni «peggiorative» rispetto agli interessi del proprietario, in capo al quale è configurabile nulla più che una generica aspettativa al mantenimento della destinazione urbanistica gradita, ovvero a una *reformatio in melius*, analoga a quella di ogni altro proprietario di aree che aspiri ad una utilizzazione comunque proficua dell'immobile (T.A.R. Toscana, sez. I – 16/1/2017 n. 38 e la propria giurisprudenza menzionata).

1.2 La fattispecie all'esame è tuttavia connotata dall'indubbia peculiarità di una classificazione urbanistica che, 6 anni prima della variante impugnata, aveva riconosciuto la vocazione edificatoria del compendio. L'illogicità affiora in quanto solamente nel 2009 il PGT aveva configurato un ambito di trasformazione residenziale, suddiviso in 2 sub-ambiti, il primo dei quali ha già trovato attuazione previa approvazione del Piano attuativo e stipulazione della relativa convenzione urbanistica; la scelta di non procedere alla realizzazione del secondo sub-ambito è frutto di un ripensamento che – come assume parte ricorrente – non trova giustificazione in sopravvenienze, dato che la situazione dei luoghi (per le componenti paesaggistiche, vedutistiche e geomorfologiche) è la medesima del 2009. Il Fallimento poteva in buona sostanza confidare sul mantenimento della destinazione urbanistica, anche alla luce dell'assenso manifestato dal Comune sulla proposta di Piano attuativo per il sub-ambito UMI 1 - AT/R3.1, supportato dal parere favorevole dell'Ente gestore del SIC Valpredina.

1.3 Anche la sentenza invocata dalla parte ricorrente (cfr. Sezione I – 18/3/2013 n. 259) introduce argomenti a favore della tesi sviluppata nel ricorso. La medesima ha statuito che:

<<l'area in questione:

- non risulta assoggettata ad alcun vincolo paesaggistico-ambientale;

- risultava azzonata come area agricola, come C1 residenziale di nuova espansione e AI (attrezzature per l'istruzione);

- dal parere di compatibilità con il PTCP allegato alla delibera n. 331/09 della Giunta provinciale (doc. n. 7 del fasc. del Comune) emerge che essa è "direttamente correlata con il principale nucleo abitativo comunale (l'area stessa è racchiusa a monte dell'agglomerato abitativo di valcalchera, pertanto può rappresentare occasione per la coerente ricucitura tra frange del tessuto urbanizzato comunale); "non interessata da attività agricola, come risulta dal certificato rilasciato dal Settore Agricoltura... in data 3.4.2009 prot. N. 38888;" "in diretta correlazione con i principali servizi comunali".

Tali circostanze sono altresì confermate dalla planimetria generale del P.I.I. (doc. 26 del fasc. del Comune) e dall'ortofoto (prodotta sub doc. 27).

Infine, va osservato che tra la "riserva della Valpredina" e l'ambito in contestazione del P.I.I. – distanti circa 500 metri in linea d'aria e 1 km. su strada, come risultante dalla documentazione prodotta dalla resistente Amministrazione (doc. 9) - si colloca il crinale che divide le vallette del torrente Valpredina (ad ovest) e del torrente Valcalchera (ad est).

.In tale contesto deve quindi essere esclusa la sussistenza di particolari valenze ambientali e la messa in pericolo delle stesse, dato che si è prevista l'edificazione di ambiti pratici posti in adiacenza dell'abitato>>.

E' pur vero che la pronuncia della quale si è riportato ampio stralcio ha investito un diverso sub-ambito, ma si tratta di quello immediatamente adiacente a quello di cui si controverte, che ne rappresenta il naturale completamento alla luce delle previsioni urbanistiche del 2009.

1.4 E' stato osservato che, a fronte di un'aspettativa nascente da un giudicato di annullamento, sorge un obbligo di specifica e puntuale motivazione per giustificare una scelta differente, che si ponga in contrasto con quanto è stato espressamente statuito con la sentenza divenuta irrevocabile (cfr. T.A.R. Lombardia Milano, sez. II – 24/1/2017 n. 160, che risulta appellata). Nella vicenda all'esame, non è configurabile un vincolo diretto originato dalla pronuncia definitiva (afferente a una diversa area) e tuttavia la contiguità delle unità coinvolte e l'appartenenza al medesimo comparto (ambito di trasformazione residenziale AT/R.3) concretizza una situazione di affidamento qualificato in capo al ricorrente Fallimento. E' inoltre condivisibile quanto afferma quest'ultimo nella memoria di replica, per cui si tratta "... di due subcomparti di un medesimo piano urbanistico unitario, per il quale l'amministrazione comunale ha già beneficiato della costruzione di una scuola elementare ... nell'ambito degli accordi urbanistici che hanno condotto all'edificazione privata di una prima parte del compendio unitario". In definitiva, diversamente da quanto opina parte ricorrente il Fallimento non vanta un'aspettativa generica al mantenimento dell'edificabilità del compendio immobiliare solo per il fatto che, ad oggi, nessuno strumento attuativo vincolante è stato stipulato tra le parti: l'aspettativa ben può definirsi "qualificata" sia per il contenuto della sentenza irrevocabile n. 259/2013, sia per il perfezionamento della convenzione urbanistica avente ad oggetto il sub-ambito adiacente.

1.5 In questo senso, era indispensabile un'adeguata ponderazione comparativa degli interessi in gioco nella prospettiva di una soluzione meno pregiudizievole nei confronti del privato, le cui aspettative sono state sacrificate dalle rinnovate valutazioni dell'amministrazione. In proposito, occorre osservare che il Documento di piano invocato dalla difesa dell'amministrazione mette effettivamente in luce gli elementi ritenuti meritevoli di protezione (in particolare, ambiente, visuale, "risparmio" di suolo), ma non li soppesa in alcun modo – anche al fine di un contemperamento – con gli opposti apprezzamenti pregressi e con le posizioni sostanziali maturate in capo al Fallimento.

1.6 In conclusione, il ricorso introduttivo è fondato e merita accoglimento con riguardo al primo motivo e alla prima parte del secondo, in disparte la questione dell'attualità o meno dell'attività agricola. Sul punto, peraltro, l'esponente ha chiarito di non avere mai esercitato tale tipo di attività e ha prodotto l'estratto del PGT pre-vigente che qualifica l'edificio "stallone" come *ex* agricolo (doc. 27).

1.7 La posizione di parte ricorrente non è suscettibile di apprezzamento nella parte in cui pretende di ricondurre l'illogicità della scelta al venir meno della possibilità di sfruttamento agricolo dell'area. Infatti, la consolidata giurisprudenza ha affermato, sulla funzione delle aree agricole, che:

- all'interno della pianificazione urbanistica possono trovare spazio anche esigenze di tutela ambientale ed ecologica, tra le quali spicca proprio la necessità di evitare l'ulteriore edificazione e di mantenere un equilibrato rapporto tra aree edificate e spazi liberi (Consiglio di Stato, sez. V – 9/9/2013 n. 4472);
- per costante giurisprudenza, la destinazione di un'area a verde agricolo non deve rispondere necessariamente all'esigenza di promuovere specifiche attività di coltivazione, e quindi essere funzionale ad un uso strettamente agricolo del terreno, ben potendo giustificarsi con le esigenze dell'ordinato governo del territorio, tra le quali la necessità di impedire ulteriori edificazioni o un congestionamento delle aree, ovvero di garantire l'equilibrio delle condizioni di vivibilità, compensando gli effetti dell'espansione dell'aggregato urbano (cfr., *ex multis*, T.A.R. Marche – 22/9/2017 n. 722; Consiglio di Stato, sez. IV – 28/6/2016 n. 2897; T.A.R. Campania Napoli, sez. IV – 7/3/2014 n. 1430; Consiglio di Stato, sez. IV – 12/2/2013 n. 830; 27/1/2012 n. 425);
- anche laddove si fosse al cospetto di aree ampiamente urbanizzate, non per questo se ne può escludere la rilevanza dal punto di vista ambientale, poiché tali dati di fatto si prestano a far emergere un interesse alla conservazione del suolo ineditato, per ragioni di compensazione ambientale (T.A.R. Lombardia Milano, sez. II – 21/2/2017 n. 434).

Naturalmente restano salve le conclusioni già raggiunte, circa l'omesso bilanciamento delle aspettative suscitate dalle precedenti scelte pianificatorie.

2. E' altresì fondata la prima censura illustrata nei motivi aggiunti.

2.1 Se è vero che le osservazioni sono pervenute oltre il termine di legge, ed è pacifico che il predetto non ha natura perentoria, si tratta di comprendere se il ritardo nell'invio degli apporti collaborativi sia modesto ovvero considerevole, e se i rilievi pervenuti siano ravvicinati rispetto alla seduta del Consiglio comunale fissata per l'approvazione della variante al PGT, così da rendere impossibile o seriamente difficoltoso il compimento di adeguati approfondimenti istruttori.

Il Collegio è dell'avviso che il Comune, attraverso una condotta improntata a diligenza e lealtà, avrebbe potuto prendere in esame le osservazioni della parte ricorrente. Queste ultime sono pervenute dopo lo spirare del termine ma in largo anticipo rispetto alla seduta consiliare, visto che tra il 23/4/2016 (data del deposito) e il 14/6/2016 (data dell'adunanza consiliare stabilita per l'esame e l'approvazione delle controdeduzioni) sono trascorsi 52 giorni, nei quali l'apporto collaborativo del Fallimento avrebbe potuto essere comodamente istruito (visto che nessun'altra interlocuzione aveva effettivamente avuto luogo tra le parti). Da ultimo, si osserva che le osservazioni erano già note al Comune di Bonate Sopra, in quanto espresse con la formula del rinvio alle ragioni esplicitate nel ricorso notificato in precedenza.

3. Sono meritevoli di accoglimento la seconda e la terza doglianza sollevate con i motivi aggiunti. Infatti, i vizi illustrati nel ricorso introduttivo, e ritenuti sussistenti da questo T.A.R., si ripercuotono sulla deliberazione di approvazione definitiva della variante. In secondo luogo, il motivo di cui alla lettera e) dell'esposizione in fatto è fondato per i motivi già esaminati al precedente paragrafo 1 (mancata comprensione del ragionamento in virtù del quale si sottrae alla destinazione edificatoria un'area urbanizzata occupata da un fabbricato meritevole di riconversione residenziale, per imprimervi una inattuabile e antistorica destinazione agricola, posto che lo stato dei luoghi è il medesimo del 2009, quando il PGT aveva accordato la possibilità edificatoria verificando l'inesistenza di prevalenti ragioni di tutela ambientale e di potenzialità di sviluppo agricolo).

4. Può essere assorbito l'ulteriore motivo, afferente alla cornice programmatoria e al disegno urbanistico, e altresì alla disparità di trattamento di casi analoghi.

SULLA DOMANDA RISARCITORIA

5. Non può essere accolta la domanda di riparazione del pregiudizio che si assume patito.

5.1 Il Consiglio di Stato, sez. IV – 5/2/2018 n. 701 richiama consolidata giurisprudenza (tra le tante Consiglio di Stato, sez. V – 22/1/2015 n. 282) secondo cui “*il principio generale dell'onere della*

prova previsto nell'art. 2697 c.c. si applica anche all'azione di risarcimento per danni proposta dinanzi al giudice amministrativo, con la conseguenza che spetta al danneggiato dare in giudizio la prova di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie risarcitoria, e quindi del danno di cui si invoca il ristoro per equivalente monetario, con la conseguenza che, laddove la domanda di risarcimento danni manchi dalla prova del danno da risarcire, la stessa deve essere respinta". Detta impostazione riguarda anche il danno da ritardo, poiché ad avviso del Consiglio di Stato, sez. IV – 9/2/2017 n. 563 *"la pretesa risarcitoria relativa al danno da ritardo va ricondotta allo schema generale dell'art. 2043 c.c., con conseguente applicazione rigorosa del principio dell'onere della prova in capo al danneggiato circa la sussistenza di tutti i presupposti oggettivi e soggettivi dell'illecito, con l'avvertenza che, nell'azione di responsabilità per danni, il principio dispositivo, sancito in generale dall'art. 2697 comma 1, c.c., opera con pienezza e non è temperato dal metodo acquisitivo proprio dell'azione di annullamento."* (si veda anche T.A.R. Sicilia Palermo, sez. I – 29/1/2018 n. 253, secondo cui, conseguentemente, l'interessato deve specificamente provare la sussistenza del nesso causale, dell'elemento soggettivo, nonché l'esistenza del danno e la sua entità).

5.2 Come ha ulteriormente rilevato il Consiglio di Stato (sez. IV – 23/6/2017 n. 3068; sez. IV – 17/1/2018 n. 240) il risarcimento del danno da ritardo, relativo ad un interesse legittimo pretensivo, non può essere avulso da una valutazione concernente la spettanza del bene della vita e deve, quindi, essere subordinato, tra l'altro, anche alla dimostrazione che l'aspirazione al provvedimento sia destinata ad esito favorevole e, perciò, alla dimostrazione della spettanza definitiva del bene sostanziale della vita collegato a un tale interesse. Conseguentemente, ove non risulti spettante il bene della vita connesso, non risulta ingiusto il danno da ritardo ex art. 2043 c.c.

5.3 Applicando i principi predetti al caso che ci occupa, non risulta fornita la prova del pregiudizio economico patito. In ogni caso, sulla questione dell'idoneità dell'area a ospitare il Piano attuativo UMI 2 – AT/R3.2, questo T.A.R. riconosce il difetto di motivazione e di una ponderazione comparativa dell'affidamento suscitato dai precedenti atti di pianificazione urbanistica (con omesso apprezzamento di soluzioni meno penalizzanti, in ossequio al principio di proporzionalità), restando immutato – per il resto – il potere discrezionale dell'amministrazione. Non è dunque in alcun modo accertata la spettanza del bene della vita, consistente nel diritto ad ottenere l'approvazione del Piano attuativo e il relativo convenzionamento. Esaminando la situazione concreta, inoltre, la mancata attuazione di una parte del primo sub-ambito appare escludere l'esistenza di richieste edificatorie relative al secondo, e comunque parte ricorrente non ha dato conto di manifestazioni di interesse (anche nella forma di intese preliminari concluse) per fabbricati residenziali di futura realizzazione. Con queste premesse, non può essere riconosciuto neppure il danno da ritardo, mentre sul minor valore attribuito all'area si ribadisce che la sentenza non afferma un "diritto" al mantenimento della destinazione urbanistica.

5.4 In conclusione, la domanda di risarcimento del danno deve essere respinta.

Le spese di giudizio possono essere parzialmente compensate, nella misura del 50%, alla luce della soccombenza reciproca.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando accoglie la domanda caducatoria in epigrafe, e per l'effetto annulla *in parte qua* i provvedimenti impugnati.

Respinge la domanda di risarcimento del danno.

Condanna il resistente Comune a corrispondere al ricorrente Fallimento la somma di 2.500 € a titolo di compenso per la difesa tecnica, oltre a oneri di legge.

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

La presente sentenza è depositata presso la Segreteria della Sezione, che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 21 febbraio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Politi, Presidente

Mauro Pedron, Consigliere

Stefano Tenca, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Stefano Tenca

IL PRESIDENTE

Roberto Politi

IL SEGRETARIO