



n.1158/09

Reg. Sent.

n. 2902/05

Reg. Ric.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA
SEZIONE SECONDA

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

BENINI STEFANO,

rappresentato e difeso dall'avv. Ermanno Vaglio,

con domicilio eletto per le notifiche presso lo studio del difensore in Milano, via Romeo 7;

contro

COMUNE DI MARZANO,

non costituito in giudizio,

e contro

PROVINCIA DI PAVIA,

rappresentata e difesa dall'avv. Graziano Lissandrin,

con domicilio eletto per le notifiche presso lo studio dell'avvocato Marco Branzoli, in Milano,
via Bonvesin de La Riva 9;

per l'annullamento

della deliberazione del 29. 6. 2005 n. 18 con cui il Comune di Marzano ha approvato al variante parziale al p.r.g., con ogni atto presupposto, tra cui, in particolare, il parere della Provincia del 16. 3. 2005 e la nota della Provincia 1. 6. 2005;

e per la condanna

al risarcimento dei danni asseritamente subiti;

Visto il ricorso con i relativi allegati ed i documenti tutti del giudizio:

Uditi nei preliminari della pubblica udienza del 22. 1. 2009 i difensori delle parti, come da verbale;

Relatore il dott. Russo;

FATTO

L'odierno ricorrente impugna il provvedimento con cui il Comune di Marzano ha concluso l'iter di approvazione della variante al locale p.r.g., accogliendo le osservazioni rese in corso di procedimento dalla Provincia di Pavia, e lasciando, pertanto, come area agricola un appezzamento di terreno in area di pertinenza di un edificio di proprietà del ricorrente.

In fatto, il ricorrente spiega che, in prima lettura del piano, il ricorrente aveva ottenuto che il Comune ne modificasse la preesistente destinazione agricola, prevedendo la possibilità di edificare l'area in esame, sul rilievo che per il mutamento del contesto non esisterebbe più quel particolare valore naturalistico del luogo che nella versione del p.r.g. all'epoca vigente aveva portato all'apposizione su essa di un vincolo di inedificabilità.

Interpellata la Provincia per il giudizio di compatibilità con i P.T.C.P., essa aveva ritenuto che il mutamento di destinazione d'uso dell'area non fosse affatto giustificato, rendendo così un parere di non compatibilità, che, a giudizio del ricorrente, peraltro non era insuperabile, ma era essenzialmente fondato sul difetto di motivazione della scelta comunale di sbloccare l'edificabilità dell'area.

Il Comune aveva controdedotto ai rilievi della Provincia, che, però, era rimasta sulla sua posizione, con la conseguenza che alla fine il Comune aveva stralciato l'area del ricorrente, ed aveva approvato definitivamente la variante lasciando l'area del ricorrente come agricola.

I motivi di ricorso, articolati cumulativamente, e qui distinti per numeri, sono i seguenti:

1. la Provincia potrebbe, a giudizio del ricorrente, dedurre ex art. 20 n.t.a. P.T.C.P. di Pavia solo su elementi di carattere sovracomunale, mentre l'area in questione non avrebbe rilevanza tale da farla trascendere rispetto al territorio comunale;

2. il giudizio di mancata compatibilità sarebbe infondato anche nel merito, non avendo l'area alcuna singolarità meritevole di essere tutelata;
3. vi sarebbe, inoltre, disparità di trattamento della scelta pianificatoria rispetto ad altre aree simili, cui è stata concessa la possibilità di edificare;
4. sarebbe mancato il confronto con il Comune previsto dall'art. 3, co. 18, l.r. 1/00;
5. il Comune non era, comunque, obbligato a recepire quanto deciso dalla Provincia, in quanto l'art. 20 n.t.a. citate prevede che la compatibilità si effettui o con indirizzi o con norme prescrittive, in questo caso di trattava di meri indirizzi in quanto si riferivano agli artt. 32 e 33 del P.T.C.P.;
6. la Provincia ha espresso il proprio parere, decorsi i 90 gg. di cui all'art. 3, co. 18, l.r. 1/00.

Il ricorso si concludeva con la formulazione di una istanza di risarcimento del danno subito.

Si costituiva in giudizio la Provincia di Pavia, che deduceva l'infondatezza dei motivi di ricorso.

Nessuno si costituiva per le altre parti convenute in giudizio.

Il ricorso veniva discusso nella pubblica udienza del 22. 1. 2009, all'esito della quale veniva trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è infondato.

1. Quanto al primo motivo di ricorso, si è detto che il ricorrente ritiene che, nel corso dell'*iter* di approvazione degli strumenti di piano, la Provincia avrebbe la possibilità di effettuare deduzioni ex art. 20 n.t.a. P.T.C.P. di Pavia soltanto su elementi di rilievo sovracomunale, mentre, a giudizio del ricorrente, l'edificazione nell'area in questione non avrebbe rilevanza tale da farla trascendere di importanza rispetto alla dimensione comunale, con la conseguenza che il giudizio di incompatibilità formulato dalla Provincia dovrebbe ritenersi emesso in carenza di attribuzione.

In realtà, la tesi del ricorrente non è corretta.

Il parametro attraverso cui va individuato il rilievo comunale o sovracomunale dell'osservazione effettuata dalla Provincia non è costituito dalla maggiore o minore

estensione dell'area oggetto del giudizio di incompatibilità, ma dal tipo di interessi tutelati dalla decisione dell'ente territoriale sovraordinato.

Il giudizio di incompatibilità formulato dalla Provincia è stato motivato, come vedremo al punto successivo, su considerazioni inerenti all'inserimento della futura costruzione nel contesto degli edifici circostanti di rilievo storico (tra cui una Chiesa risalente al quattrocento), sulla compatibilità con la viabilità storica esistente nell'agglomerato in cui si verrebbe ad edificare, e cioè su valutazioni di taglio squisitamente paesaggistico.

Nel sistema di organizzazione delle competenze delineato dalla legge statale a tutela del paesaggio, la competenza in materia è attribuita proprio agli enti territoriali sovraordinati, e non può essere derogata facendo scorrere verso il basso questo livello di competenze, mediante l'attribuzione al Comune in via esclusiva della decisione sulla pianificazione delle aree di rilievo paesistico (Corte Cost., 20 aprile 2006, n. 182).

Ne consegue che la Provincia di Pavia ha fatto corretta applicazione dei principi sulle interferenze tra le competenze degli enti locali esistenti nel nostro ordinamento, quando ha ritenuto di interloquire, per la tutela di interessi attinenti alla bellezza d'insieme dell'area in esame, interessi che per loro natura – a giudizio della Corte Costituzionale - sono di rilievo sovracomunale, sulla decisione del Comune di rendere edificabile il terreno del ricorrente.

2. In ordine al secondo motivo di ricorso, in cui viene censurata nel merito la valutazione di singolarità dell'area effettuata dalla Provincia, occorre mettere in evidenza che la Provincia ha motivato il suo parere di incompatibilità della edificazione dell'area in esame sul rilievo che *“l'area in oggetto costituisce la pertinenza di un edificio di epoca storica ed è localizzata in un ambito nel quale sono presenti anche edifici che risalgono all'epoca medievale (es. Chiesa quattrocentesca). Negli elaborati di variante non trova adeguata motivazione il cambio di destinazione di zona dal momento che lo strumento urbanistico vigente ne riconosceva un elevato valore naturalistico meritevole di considerazione, e la scelta di rendere edificabile parte dell'area di pertinenza dell'antico complesso edilizio non tiene conto della disciplina del Piano territoriale regionale e del Piano territoriale di coordinamento provinciale relativa ai nuclei edificati presenti nella prima levata dell'I.G.M. Infatti nella proposta di variante non si trova riscontro delle indicazioni e degli approfondimenti diretti alla tutela dei centri e nuclei storici, comprese le aree di pertinenza funzionale o visiva degli edifici ... relativamente agli edifici e manufatti di interesse storico architettonico ... La trasformazione dell'area non è accompagnata da un'attenta lettura dei caratteri e degli elementi dell'ambito in cui si*

colloca l'intervento. Come riscontrato da sopralluogo effettuato in data 24. 1. 2005 la realizzazione di un comparto residenziale in un simile contesto comporta, peraltro, un'alterazione dell'immagine visiva dell'agglomerato storico esistente e la perdita dei caratteri dell'antico impianto urbanistico, caratterizzato anche dalla presenza di una viabilità storica, per la quale è opportuna la sua conservazione nel territorio".

Un giudizio di questo tipo, non solo è esente da censure di incoerenza o irragionevolezza della scelta tecnico-discrezionale dell'autorità amministrativa (infatti, a fronte di attività espressione di discrezionalità tecnica, il giudice amministrativo, infatti, può censurare l'operato dell'amministrazione soltanto nel caso in cui la decisione amministrativa sia stata incoerente, irragionevole o frutto di errore tecnico, cfr. per tutte Cons. St., IV, 6 ottobre 2001, n. 5287), ma si rivela, altresì, anche particolarmente accurato, dando conto prima dei numerosi aspetti di specificità dell'area in esame, e poi dei motivi per cui non sarebbe compatibile con essi l'edificazione della stessa.

Ciò che, invece, è viziato da incoerenza ed errore tecnico è, al contrario, la valutazione effettuata dal progettista della variante che, per difendere la sua scelta originaria a fronte degli articolati rilievi della Provincia, si limita a dedurre che si tratta di *"un semplice prato, e non un giardino storico o botanico"*, così dimostrando di non aver compreso che il giudizio di singolarità naturale non dipendeva dalle caratteristiche dell'area da rendere edificabile, ma del contesto in cui la stessa era collocata.

3. Quanto al terzo motivo di ricorso che deduce la disparità di trattamento della scelta formulata alla fine dalla variante con altre aree pure ricomprese in essa, va rilevato che non è possibile censurare la scelta amministrativa effettuata dal Comune per un problema di disparità di trattamento in quanto, come evidenziato da Cons. Stato, sez. IV, 7 luglio 2008, n. 3358, *"la scelta amministrativa sottesa all'esercizio del potere di pianificazione di settore deve obbedire solo al superiore criterio di razionalità nella definizione delle linee dell'assetto territoriale, nell'interesse pubblico alla sicurezza delle persone e dell'ambiente, e non anche ai criteri di proporzionalità distributiva degli oneri e dei vincoli, con la conseguenza che in relazione ad essa non può prospettarsi una disparità di trattamento"* (in senso conforme Id., 9 giugno 2008, n. 2837).

4. E' infondato anche il quarto motivo di ricorso che lamenta la mancata osservanza della regola del confronto con l'ente locale interessato prevista dall'art. co. 18, l.r. 1/00.

La norma in esame dispone che:

Il comune, contestualmente al loro deposito, trasmette alla provincia competente per territorio il piano regolatore generale adottato, o le sue varianti, ovvero il piano attuativo di interesse sovracomunale adottato. La provincia, entro novanta giorni dal ricevimento degli atti, ne verifica, garantendo comunque il confronto con il comune interessato, la compatibilità con gli aspetti di carattere sovracomunale contenuti nel proprio piano territoriale di coordinamento; decorso tale termine il comune decide sulle osservazioni e procede all'approvazione in via definitiva.

Non si comprende perché il ricorrente ritiene che la norma in esame sia stata violata nel caso di specie, e quali adempimenti, a suo giudizio, avrebbero dovuto osservare le amministrazioni locali per osservare il disposto di tale norma.

Dopo che la Provincia aveva espresso il parere di non compatibilità con la nota del 16. 3. 2005, infatti, tra Comune e Provincia si è svolta una ulteriore fase dialettica, non collocabile espressamente in una specifica disposizione di legge, che ha portato il Comune a chiedere alla Provincia di rivalutare la propria posizione, e la Provincia esprimere una ulteriore valutazione di data 1. 6. 2005 che ribadiva la richiesta di non attribuire capacità edificatoria all'area in esame, richiesta accolta dal Comune nel provvedimento finale del 29. 6. 2005.

La dialettica sviluppatasi tra Comune e Provincia tra il 16. 3. 2005 ed il 29. 6. 2005 è proprio quel confronto chiesto dalla norma citata dal ricorrente, le cui censure non hanno, quindi, alcun fondamento.

5. Non ha fondamento neanche la censura articolata nel quinto motivo di ricorso, secondo cui il parere della Provincia conteneva soltanto indirizzi, e non disposizioni prescrittive, con la conseguenza che il Comune non sarebbe stato tenuto ad osservarle.

La differenza tra meri indirizzi e prescrizioni in senso proprio non trova fondamento nella norma attributiva del potere esercitato dalla Provincia nel caso di specie, che è l'art. 3, co. 19, l.r. 1/00, secondo cui:

Nel caso in cui la provincia ravvisi, entro i termini ed a seguito del confronto di cui al comma 18, elementi di incompatibilità con il proprio piano territoriale di coordinamento, il comune procede ai conseguenti adeguamenti in sede di decisione sulle osservazioni e di approvazione definitiva; qualora il comune non provveda ai necessari adeguamenti, interviene in via sostitutiva il presidente della Giunta

regionale o l'assessore competente, se delegato, mediante la nomina di un commissario ad acta.

La norma dice chiaramente che, se la Provincia ravvisa elementi di compatibilità, il Comune “procede” ai conseguenti adeguamenti, prevedendo addirittura un meccanismo sostitutorio in caso di inerzia del Comune. Non si vede, quindi, quale spazio avrebbe avuto il Comune per dissentire (ad onta del fatto che, comunque, la decisione finale del Comune è stata quella di adeguarsi spontaneamente alle prescrizioni dell’ente territoriale di livello superiore, talchè ha anche scarso rilievo dedurre la non vincolatività del parere di non compatibilità reso dalla Provincia).

6. Si deduce con il sesto motivo di ricorso l’illegittimità del provvedimento impugnato in quanto il potere della Provincia sarebbe stato esercitato fuori termine, e segnatamente oltre i 90 gg. previsti dall’art. 3, co. 18, l.r. 1/00 (il cui testo è stato riportato sopra).

La censura, peraltro, è infondata, in quanto premesso in via generale che *“il termine di conclusione del procedimento non appare assistito, nella normalità dei casi, da alcuna previsione di perentorietà; ne consegue che l'amministrazione legittimamente può concludere il procedimento successivamente alla scadenza del relativo termine”* (Tar Liguria, sez. II, 21 febbraio 2005, n. 270), nel caso di specie va, peraltro, anche evidenziato che, come esattamente rilevato in giurisprudenza, *“la violazione del termine finale di adozione dell'atto conclusivo di un procedimento determina un vizio dell'atto stesso quando produca una lesione specifica della posizione dell'interessato strettamente dipendente dal momento di adozione dell'atto, cioè dall'illegittimo trascorrere del tempo rispetto alla scadenza del termine legale”* (Tar Liguria, sez. I, 7 aprile 2006, n. 349; nello stesso senso Tar Piemonte, sez. II, 14 settembre 2005, n. 2830, secondo cui *“il mancato rispetto del termine per la conclusione del procedimento costituisce causa di illegittimità del relativo provvedimento soltanto quando produca una lesione specifica della posizione dell'interessato strettamente dipendente dal momento dell'adozione dell'atto, come nell'ipotesi in cui nelle more della scadenza del termine cambi la normativa di riferimento in senso sfavorevole per il soggetto istante, e non nel caso in cui da essa non derivi alcun pregiudizio diretto alla posizione giuridica di quest'ultimo”*).

Nel caso in esame, il ricorrente non si lamenta del ritardo nell’emanazione del parere (che rispetto alla sua posizione è del tutto neutro) ma del contenuto del parere, su cui il mancato rispetto del termine non incide in alcun modo.

Ne consegue che anche la censura da ultimo affrontata deve ritenersi infondata.

7. Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

In ordine alla loro quantificazione va precisato che il difensore della Provincia di Pavia ha prodotto apposita notula, chiedendo la somma complessiva tra diritti, onorari e spese vive di euro 12.843. Tale quantificazione è stata, peraltro, effettuata calcolando gli onorari negli importi massimi.

Si ritiene che il presente giudizio, avente ad oggetto una procedura amministrativa relativamente semplice e non particolarmente articolata, e caratterizzato dall'affermazione di principi di diritto consolidati, non giustifichi un riconoscimento degli importi nella misura massima, importi che sono stati pertanto ricalcolati in misura prossima ai minimi tariffari.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sez. II, così definitivamente pronunciando,

Respinge il ricorso in epigrafe.

Condanna il ricorrente al pagamento in favore della Provincia di Pavia delle spese di lite, che determina in euro 3.500, più i.v.a. e c.p.a..

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 22. 1. 2009, con l'intervento dei signori magistrati

Mario Arosio, Presidente

Carmine Spadavecchia, Consigliere

Carmine Russo, Referendario relatore.

L'estensore

Il Presidente