

GIURISPRUDENZA

n. 2 - 2009 © copyright

CONSIGLIO DI STATO - SEZIONE IV - Sentenza 13 febbraio 2009 n. 811
Pres. Trotta - Est. Aureli
Regione Calabria (Avv. B. Spanti) c/ M. E. D'Angelo (Avv. ti A. Panuccio) ed altri

1. Edilizia ed urbanistica – P.R.G. – Osservazioni – Rigetto – Motivazione analitica – Necessità – Esclusione.

2. Edilizia ed urbanistica – P.R.G. - Scelte discrezionali – Motivazione – Necessità – Esclusione – Eccezioni.

3. Edilizia ed urbanistica – P.R.G. – Scelte discrezionali – Sindacato del G.A. – Limiti.

1. Le osservazioni proposte dai cittadini nei confronti degli atti di pianificazione urbanistica – nella specie il piano regolatore generale - non costituiscono veri e propri rimedi giuridici, ma semplici apporti collaborativi e, pertanto, il loro rigetto non richiede una motivazione analitica, essendo sufficiente che esse siano state esaminate e ritenute in contrasto con gli interessi generali dello strumento pianificatorio.

2. In materia urbanistica, non sussiste l'obbligo di motivazione delle scelte effettuate dalla P.A. nella formazione del piano regolatore generale, ad eccezione dei casi in cui tali scelte incidano su singole posizioni differenziate e in presenza di interessi legittimi dei soggetti privati particolarmente qualificati quali la stipula di una convenzione di lottizzazione; l'annullamento, con sentenza passata in giudicato, del diniego di concessione edilizia; la reiterazione di un vincolo espropriativo scaduto.

3. Le scelte urbanistiche circa la disciplina del territorio – nella specie le previsioni di zona di un piano regolatore - costituiscono espressione del potere discrezionale della P.A., di conseguenza possono formare oggetto di sindacato giurisdizionale nei soli casi di arbitrarietà, irrazionalità o irragionevolezza ovvero di palese travisamento dei fatti.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale
(Sezione Quarta)

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 7159 R.G. dell'anno 2007, proposto dalla

Regione Calabria in persona del Presidente in carica, rappresentato e difeso dall' avv. Benito Spanti

dell'Avvocatura regionale , con il quale è elettivamente domiciliato in Roma, presso lo studio legale Casalinuovo & Associati, Viale delle Milizie n.19 ;

contro

La sig.ra Maria Elisa D'Angelo rappresentata e difesa dall'avv. Panuccio Alberto, con domicilio eletto in Roma, via Sistina n.121

e nei confronti

del Comune di Condofuri, in persona del sindaco in carica, non costituito

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Calabria, sez. di Reggio Calabria, del 19 aprile 2007 n. 296;

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio della parte privata appellata ;
Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive tesi difensive;
Visti tutti gli atti di causa;
relatore alla pubblica udienza del 9 gennaio 2009 il Cons. Sandro Aureli;
Uditi, altresì, gli avv.ti Benito Spanti ed Alberto Panuccio;
Ritenuto in fatto e considerato in diritto:

FATTO

Con ricorso alla Sezione di Reggio Calabria del T.A.R. della Calabria, la sig.ra Maria Elisa D'Angelo deduceva la violazione dell'art. 13 della legge n. 64/1974, dell'art. 89 del d.P.R. n. 380/2001, e degli art. 1, 2, 3 e 11 della legge regionale della Calabria n. 19/2002, nonché l'eccesso di potere, il difetto di motivazione ed il difetto di istruttoria, dei provvedimenti impugnati concernenti il nuovo piano regolatore del Comune di Condofuri.

Quest'ultime censure venivano avanzate dalla ricorrente per aver il P.R.G. impugnato inserito la sua proprietà in zona V/Fs/P - area per il verde attrezzato - con parte ricadente in fascia di rispetto delle R.F.L. rigettando le osservazioni al riguardo proposte e dirette ad ottenere, per ragioni condivise anche dal progettista del medesimo piano, e dal Commissario ad acta che lo aveva adottato in sostituzione del Consiglio comunale, l'inserimento dell'area in destinazione residenziale "B".

Quest'ultime censure, tuttavia, venivano rigettate, talchè il ricorso veniva accolto per il solo motivo relativo alla violazione dell'art. 13 della legge n. 64/1974, in ragione del fatto che l'adozione del P.R.G. non era stata preceduta, in sede di adozione, dall'acquisizione del parere del settore Geologico Regionale (ex Ufficio del Genio Civile) obbligatorio per i territori a rischio sismico della Regione Calabria, in cui è ricompreso il Comune di Condofuri.

Limitatamente alla parte della sentenza in epigrafe che accoglie il ricorso di primo grado, propone appello la Regione Calabria, deducendo violazione e falsa applicazione dell'art. 13 della legge n. 64/1974, travisamento dei fatti, carenza di motivazione, violazione del principio di conservazione degli atti. Deduce, in particolare, la Regione che non risponde al vero l'argomento principale utilizzato dal primo

giudice, secondo il quale il Piano adottato con la delibera del Commissario ad acta n. 2 del 2003 è un nuovo piano, radicalmente diverso e non meramente riproduttivo del precedente, adottato dal Consiglio Comunale di Condofuri con l'antecedente deliberazione n. 7/2002, annullata con deliberazione dello stesso organo, n. 21 del 29 novembre 2002.

Su tale premessa di fatto è possibile ritenere, sottolinea la Regione appellante, che l'obbligo del Comune, il cui territorio si trova in zona sismica, di richiedere, anteriormente all'adozione dello strumento di pianificazione il parere di cui all'art. 13 della legge n. 64/1974, non è stato violato.

La parte appellata, con ricorso notificato il 23 settembre 2007, oltre a resistere all'appello hanno proposto appello incidentale subordinato, in relazione alle suddette censure respinte in primo grado.

A quest'ultimo riguardo ribadisce, svolgendo una critica analitica alla parte impugnata della sentenza di primo grado, che non poteva essere sottaciuta la circostanza che sia il progettista del Piano, in sede di esame delle osservazioni che il Commissario ad acta, in sede di successiva adozione, avevano accolto le dette osservazioni, con le quali veniva evidenziato l'inspiegabile e radicale mutamento di destinazione impressa all'area di sua proprietà, rispetto a quella presente nel programma di fabbricazione (zona turistico - alberghiere con obbligo di lottizzazione) che il nuovo piano andava a sostituire.

Cosicché, il primo giudice, del tutto impropriamente, ad avviso dell'appellante incidentale, ha richiamato il ben noto orientamento giurisprudenziale per il quale il rigetto delle osservazioni al piano non richiede motivazione analitica, e, per altro verso, del tutto incongrua appare la motivazione con cui dette osservazioni sono state rigettate, come si evince dal fatto che la Regione ha utilizzato una motivazione unica per tutte le osservazioni rigettate con l'impugnato decreto di approvazione n. 8121 del 28 giugno 2006.

Questa Sezione, nella Camera di Consiglio del 9 ottobre 2007, con ordinanza n. 5203/2007, ha accolto l'istanza cautelare proposta dalla Regione Calabria, ed ha sospeso l'efficacia della sentenza impugnata.

Entrambe le parti hanno depositato memoria.

All'udienza di discussione il ricorso è stato assegnato in decisione, sentiti i difensori della Regione appellante e della parte appellata ricorrente incidentale

DIRITTO

Fanno parte del giudizio in esame, un ricorso principale ed un ricorso incidentale condizionato, promossi in relazione ai capi autonomi della sentenza gravata, che ha in parte accolto ed in parte respinto le censure di primo grado.

L'esame del motivo del ricorso principale proposto dalla Regione Calabria, che come noto deve precedere l'esame del ricorso incidentale, richiede l'esposizione dell'avvicendamento dei piani urbanistici generali verificatosi nel Comune di Condofuri.

Tanto per evidenziare le circostanze di fatto che consentono di lumeggiare l'incongruenza sia dell'argomento utilizzato dalla sentenza impugnata per giungere all'annullamento del Piano che la Regione Calabria ha approvato con decreto n. 8121/2006, che degli quelli analoghi esposti dalla parte appellata, a sostegno di tale contestato esito.

Fino al 28 giugno 2006 (data del decreto di approvazione regionale del PRG annullato) lo strumento urbanistico in vigore nel Comune di Condofuri era il Programma di Fabbricazione, approvato con Decreto Presidente Giunta Regionale del 26 maggio 1977 n. 1162, nel quale il lotto di terreno di proprietà dell'appellante ricadeva in zona omogenea di tipo F - zona turistica soggetta a lottizzazione preventiva. Successivamente, il Consiglio Comunale di Condofuri con deliberazione n. 55 del 13 agosto 1997, adottava un P.R.G. nel quale la zona era inserita con destinazione B2- zona di completamento turistico residenziale.

Il Piano veniva sottoposto all'esame della Conferenza dei Servizi, convocata nelle date del 24 marzo 1998 e 27 maggio 1998, che esprimeva parere favorevole con alcune precisazioni e suggerimenti.

Il Consiglio Comunale con deliberazione n. 29 del 22 luglio 1998, procedeva all'esame delle osservazioni, che — tranne alcune specifiche, modeste eccezioni — venivano accolte all'unanimità.

Il PRG adottato con quella deliberazione non completava il suo iter e non giungeva ad approvazione.

Successivamente, il Settore geologico regionale (ex Ufficio del Genio Civile) - con atto del 9 luglio 2002 n. 5140, esprimeva il proprio parere obbligatorio, previsto dall'art. 13 L. 64/1 974 per le zone a rischio sismico in cui era ricompreso il Comune di Condofuri; ciò sul progetto del nuovo piano regolatore di cui il predetto Comune aveva deciso di dotarsi.

Il Consiglio Comunale di Condofuri con deliberazione dell'8 agosto 2002 n. 7 adottava il nuovo P.R.G.; ma

con successiva deliberazione del 29 novembre 2002 n. 21 annullava in autotutela la suddetta deliberazione di adozione del PRG, dando mandato al Sindaco di adottare ogni provvedimento utile per la ripresa dei lavori "del Piano, alla luce dei rilievi mossi dai cittadini nelle osservazioni e di ripresentare al più presto possibile in Consiglio Comunale il P.R.G. per la nuova adozione".

Con deliberazione n. 10 del 29 marzo 2003 il Consiglio Comunale stabiliva di chiedere alla Regione Calabria la nomina di un Commissario con il compito di procedere all'adozione del P.R.G. con i contenuti del P.S.C. (Piano Strutturale Comunale) con annesso Regolamento Edilizio.

Il Commissario nominato dalla Regione Calabria con deliberazione n. 2 del 20 novembre 2003 adottava il P.R.G. dopo aver richiamato, tra l'altro, il detto nulla-osta antisismico, e disponeva il passaggio ai successivi adempimenti in ottemperanza a quanto disposto dall'art. 9 della L. 1150/1942.

Appare, quindi, evidente dalla breve rassegnata vicenda riguardante i piani urbanistici del Comune di Condofuri, che, contrariamente a quanto pretende di sostenere l'appellata, al fine di contrastare il motivo d'appello rivolto dalla Regione Calabria alla sentenza impugnata, non è al piano che il Comune di Condofuri ha adottato nel 1977 che occorre riferirsi, per valutare il motivo accolto dalla sentenza di primo grado (illegittimità della mancata acquisizione di un nuovo parere del Settore geologico regionale (ex Ufficio del Genio Civile previsto dall'art. 13 L. 64/1 974 per le zone a rischio sismico, in cui rientra il detto Comune), non essendo detto piano mai giunto all' approvazione.

Occorre riferirsi, invece, al successivo nuovo piano che il Consiglio comunale ha adottato con deliberazione n. 7 dell'8 agosto 2002, e per il quale venne richiesto il preventivo parere di compatibilità sismica di cui al citato art. 13 l. n. 64/1974, reso dal predetto competente Ufficio in senso positivo con nota del 9 luglio 2002 n. 5140.

Per evidenziare l'infondatezza delle argomentazioni della sentenza impugnata e della parte appellante, giova anche ricostruire, seppure sinteticamente, la vicenda dell'approvazione del PRG del Comune di Condofuri, a partire da detta ultima deliberazione consiliare, allo scopo di evidenziare le ragioni che avevano portato il Consiglio Comunale ad annullare, con delibera n. 21/2002, in via di autotutela, quindi, la detta antecedente delibera di adozione n. 7/2002 e richiedere alla Regione la nomina di un Commissario ad acta per una nuova adozione dello stesso PRG. (delib.n.10/2003).

Dalla citata deliberazione n. 21/2002, si ricava pacificamente che l'autotutela venne motivata con l'esigenza di "realizzare il prevalente fine della massima trasparenza e totale disinteresse degli amministratori nella gestione della cosa pubblica" essendo emerse, su iniziative giurisdizionali di alcuni cittadini, situazioni di conflitto d'interessi di alcuni consiglieri comunali, rispetto ad alcune scelte che il piano in precedenza adottato conteneva (delib.n. 7/2002).

Ora, ponendo a confronto il piano adottato e successivamente annullato, ed il piano adottato dal Commissario ad acta con la successiva delibera n. 2 del 2003, emerge che quest'ultimo, nella parte "premessa", riporta analiticamente gli elaborati tecnici che costituiscono l'adottando PRG e che corrispondono esattamente a quelli già allegati alla deliberazione annullata in autotutela, determinata, come osservato, non da ragioni sostanziali collegate alla impostazione generale del piano ovvero alle mutate destinazione impresse alle aree rispetto al precedente programma di fabbricazione, ma da ragioni relative alla responsabilità degli amministratori per conflitto d'interessi (l'art. 78, comma 2°, del d.lgs. 267/2000).

Non sussiste quindi alcuna asserita radicale diversità tra i due strumenti di pianificazione urbanistica predetti, che possa giustificare l'obbligatorietà di un nuovo parere della Settore geologico regionale (ex Ufficio del Genio Civile).

Né l'obbligatorietà di nuova acquisizione in capo al Commissario ad acta è rivenibile in una esigenza, quale quella prospettata dalla parte appellata, che corrisponde, in realtà, ad un inutile formalismo, in pieno contrasto con il superiore criterio di economia procedimentale.

Non appare quindi censurabile la deliberazione di adozione del piano del commissario regionale, laddove richiama il parere n. 5140 di conformità del piano adottato alla condizione di sismicità in cui si trova il Comune di Condofuri, già reso dall'Ufficio sismico regionale, con nota del 9 luglio 2002.

Né può essere sottaciuto che dal contesto della delibera commissariale, emerge che detto richiamo è tutt'altro che meramente sequenziale, poiché esprime un implicito ma chiaro giudizio di piena e verificata congruità al parere richiamato del piano in adozione, sicché, anche sotto questo profilo, non possono ricevere condivisione neanche i profili d'illegittimità individuati dal giudice di primo grado.

Ed infine, nulla provano le tavole di piano prodotte dalla parte resistente in allagato alla memoria del 27 dicembre 2008, in ordine all'asserita diversità tra lo strumento urbanistico annullato in autotutela e quello adottato dal Commissario ad acta, essendo documentazione proveniente dalla parte privata, che peraltro non pone in evidenza alcun aspetto inerente alla sismicità del territorio che non sia già stato considerato nel parere predetto del Settore Geologico regionale.

Non si può infatti trascurare di considerare, che detto parere, proprio perché deve essere richiesto prima che il progetto del piano passi, in prima lettura, all' approvazione del Consiglio comunale (c.d. atto di adozione del piano) a riguardo alle linee generali che lo caratterizzano, secondo le scelte di fondo

effettuate dal progettista incaricato.

Riguarda quindi la zonizzazione, la densità abitativa, il percorso delle grandi vie di comunicazione, le collocazioni delle infrastrutture e degli edifici pubblici, cosicché se tale impostazione non viene modificata nel corso del procedimento, non occorre tornare a richiedere l'intervento del settore geologico regionale.

L'appello della Regione Calabria deve quindi essere accolto.

Occorre di conseguenza procedere all'esame dei motivi, congiuntamente esaminabili, essendo riconducibili ad identica genesi, che sorreggono l'appello incidentale, e con i quali si chiede la riforma della sentenza impugnata nella parte in cui ha rigettato i motivi di ricorso riguardanti l'insufficiente motivazione del cambio di destinazione di zona urbanistica subito, rispetto al precedente P.d.F., dall'area di proprietà dell'appellante, tanto più evidenziabile, ad avviso di quest'ultima, alla luce dell'accoglimento delle osservazioni al piano da parte del progettista e dello stesso commissario ad acta, di cui il decreto regionale di approvazione non ha affatto tenuto conto, sorreggendosi su di un'unica e generica argomentazione di rigetto di tutte le osservazioni presentate dai cittadini.

Le censure sono infondate, ritenendo il Collegio di condividere gli argomenti della sentenza impugnata. Fatta eccezione per i limiti che provengono dalla legge, la discrezionalità del pianificatore è molto ampia; per quanto concerne la programmazione degli assetti del territorio, l'amministrazione gode di un ampio potere discrezionale, senza necessità di motivazione specifica sulle scelte adottate in ordine alla destinazione delle singole aree, con la conseguenza che tali scelte possono essere censurate soltanto in presenza di vizi logico-giuridici nel quadro delle linee portanti della pianificazione.

Tale regola non è d'altronde che un'applicazione della norma che non prevede l'obbligo di motivazione negli atti generali.

Da quanto sopra deriva che il privato che si ritenga leso da una scelta di piano non favorevole ai suoi interessi in ordine alla destinazione data ad una certa area di sua proprietà, non può chiedere ragione della scelta amministrativa; il sistema amministrativo non tutela, infatti, la pretesa ad una giustificazione analitica delle scelte amministrative giustificata dalla violazione dell'affidamento sull'edificabilità di una certa area.

La regola dell'inesistenza di un obbligo specifico di motivazione delle scelte di piano vale anche per le osservazioni presentate al p.r.g.; secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato le osservazioni proposte dai cittadini nei confronti degli atti di pianificazione urbanistica non costituiscono veri e propri rimedi giuridici, ma semplici apporti collaborativi e, pertanto, il loro rigetto non richiede una motivazione analitica, essendo sufficiente che esse siano state esaminate e ritenute in contrasto con gli interessi generali dello strumento pianificatorio.

Corollario alla regola generale è il principio secondo cui le scelte urbanistiche circa la disciplina del territorio possono formare oggetto di sindacato giurisdizionale nei soli casi di arbitrarieità, irrazionalità o irragionevolezza ovvero di palese travisamento dei fatti. Per principio generale del sistema di diritto amministrativo, l'arbitrarieità, l'irrazionalità o l'irragionevolezza costituiscono, infatti, i limiti della discrezionalità amministrativa.

Questo significa quindi, che, in sede di previsioni di zona di piano regolatore, la valutazione dell'idoneità delle aree a soddisfare, con riferimento alle possibili destinazioni, specifici interessi urbanistici, rientra nei limiti dell'esercizio del potere discrezionale, rispetto al quale, a meno che non siano riscontrabili errori di fatto o abnormi illogicità, non è configurabile neppure il vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento basata sulla comparazione con la destinazione impressa agli immobili adiacenti.

L'eccezione alla regola generale è costituita da alcune situazioni specifiche in cui il principio di affidamento impone che il piano regolatore dia conto, e renda sindacabile davanti al giudice amministrativo, anche il modo in cui è stata effettuata la ponderazione degli interessi pubblici sottostante alle scelte del piano.

La giurisprudenza amministrativa, infatti, ha individuato un limite al generale potere di non motivare le scelte urbanistiche e tale limite consiste nel caso in cui la modifica progettata vada ad incidere su singole posizioni differenziate in quanto connotate da una fondata aspettativa.

In tal caso, infatti, esiste un onere di motivazione delle scelte amministrative ed a fronte di tale onere esistono interessi legittimi particolarmente qualificati dei soggetti privati incisi dalle scelte di pianificazione.

Le tre tipiche situazioni in cui la giurisprudenza amministrativa ha individuato interessi legittimi particolarmente qualificati, che impongono l'obbligo di motivare le scelte del piano, sono:

- a) sia stata stipulata una convenzione di lottizzazione;
- b) l'annullamento, con sentenza passata in giudicato, del diniego di concessione edilizia;
- c) la reiterazione di un vincolo espropriativi scaduto.

L'esistenza di interessi particolarmente qualificati impone tuttavia all'amministrazione soltanto l'onere di motivare le proprie scelte, ma non la priva del potere di procedere comunque a sacrificare tale interessi. Il caso in esame non rientra in alcuna delle ipotesi predette.

Nel caso in esame, la Regione ha individuato nell'accoglimento dell'osservazione dell'appellante l'effetto di una non compatibile modifica del dimensionamento del piano in approvazione, risolvendosi in totale contrasto con il sopravvenuto P.A.I. (Piano Assetto Idrogeologico; piano delle zone sismiche ed a rischio idrogeologico), la cui esistenza ed obbligatorietà per il Comune non era contemplata all'epoca dell'invocato programma di fabbricazione, contenente la destinazione turistico - alberghiera che con le osservazioni parte appellante mira conservare.

Per di più, la zona in discussione, nel precedente P.d.F. era sottoposta ad obbligo di lottizzazione, e tuttavia, come si ricava dalle stesse osservazioni dell'appellante, in essa si era ampiamente edificato, prescindendo da tale essenziale fonte disciplinare dell'attività edilizia.

Cosicché, la scelta del nuovo piano di destinare l'area di proprietà dell'appellante a zona di verde attrezzato, tempo libero, o servizi e piazze (zona a destinazione V/F/P), non appare affatto censurabile nel merito, essendo palesemente rivolta a recuperare quegli spazi collettivi ai cui si sarebbe dovuto obbligatoriamente già provvedere nel regime urbanistico previgente, ed invece elusi per assenza del PdL. Precisato che le deduzioni articolate nella memoria depositata (27 dicembre 2008) in prossimità dell'udienza di discussione sono palesemente inammissibili dove contengono nuovi profili d'illegittimità (parere della Conferenza dei Servizi), l'appello incidentale deve essere respinto. Le spese del giudizio possono essere compensate, ricorrendone giusti motivi.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sez. IV), definitivamente pronunciando accoglie l'appello principale e respinge l'appello incidentale, e per l'effetto riforma la sentenza impugnata .

Spese compensate

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

Così deciso in Roma, addì 9 gennaio 2009 dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sez. IV), riunito in Camera di Consiglio con l'intervento dei signori:

Gaetano Trotta - Presidente

Giuseppe Romeo - Consigliere

Antonino Anastasi - Consigliere

Sergio De Felice - Consigliere

Sandro Aureli - Consigliere, est.

Depositata in Segreteria
Il 13/02/2009
(Art. 55, L. 27.4.1982, n. 186)



 BACK

Disattiva sessione



GIURISPRUDENZA

n. 12 - 2008 © copyright

CONSIGLIO DI STATO - SEZIONE II - Parere 3 dicembre 2008 n. 3749
Pres. Elefante, Est. Pozzi

1. Edilizia e urbanistica - Varianti - Motivazione puntuale - Necessità - Non sussiste - Eccezione - Convenzione di lottizzazione.

2. Edilizia e urbanistica - Strumenti urbanistici generali - Motivazione enucleabile dalla relazione illustrativa - Sufficienza - Condizione.

1. Le scelte urbanistiche in variante al p.r.g. non necessitano di puntuale motivazione, salvo che particolari situazioni non abbiano creato aspettative o affidamenti qualificati in favore dei privati. Ciò si verifica, ad es., a seguito di una convenzione di lottizzazione intervenuta tra il comune e i proprietari delle aree, in assenza della quale, al contrario, la posizione del privato si qualifica come aspettativa generica alla non reformatio in pejus delle destinazioni di zona, cedevoli dinanzi alla discrezionalità del potere pubblico di pianificazione urbanistica.

2. La motivazione in ordine alle scelte generali compiute dalla p.a. in occasione dell'adozione di strumenti urbanistici generali, non deve essere necessariamente contenuta nel solo atto che conclude il procedimento, ma può essere ricavata anche dagli elaborati tecnici che lo accompagnano, che il provvedimento conclusivo richiami, a condizione che in essi siano chiaramente illustrate le esigenze che hanno indotto la p.a. ad adottare la nuova disciplina.

Consiglio di Stato

Adunanza della Sezione Seconda

Vista la relazione 21 luglio 2005 prot. MINFRTRA/DTER/274/U, pervenuta il 21 agosto 2005, con la quale il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, - direzione generale delle politiche del territorio, ha chiesto il parere sul ricorso straordinario proposto dalla signora Cecilia Clerici Fantini, residente in Milano; letto il ricorso, proposto con atto notificato alla Regione Liguria e al Comune di Lavagna rispettivamente il 4 e il 5 febbraio 1999; lette le controdeduzioni della regione Liguria e del Comune di Lavagna; lette le memorie difensive prodotte dalla ricorrente in replica alle controdeduzioni della regione e del comune; nominato estensore il cons. Armando Pozzi;

Premesso:

La signora Clerici Fantini è proprietaria di un terreno di 1500 mq sito in comune di Lavagna, località Barassi, identificato in catasto al foglio 15, partita 6437, col mappale 244 e costituente il lotto n. 66 della lottizzazione denominata Villaggio C.L.E.D.A.I. (Cooperativa Lombarda Edificatrice tra Dirigenti di Aziende Industriali), realizzata in base a nulla-osta del sindaco di Lavagna 15 febbraio 1961 n. 741. La lottizzazione prevedeva settanta villette unifamiliari o bifamiliari; ne sono state costruite cinquantanove, negli anni tra il 1970 e il 1980 (o negli anni Settanta e Ottanta), e il terreno della ricorrente è uno degli undici rimasti

inedificati. La relativa area, che in precedenza era in zona agricola, fu classificata come zona 8, residenza turistica, nel piano regolatore generale comunale (d'ora in poi: PRG) del 1977. Il Consiglio comunale di Lavagna con deliberazione 15 febbraio 1994 n. 14 ha adottato una variante generale al PRG, classificando la zona del villaggio C.L.E.D.A.I. come RE-B, residenziale totalmente o parzialmente edificata, vietandovi la costruzione di nuovi edifici residenziali e impedendo così la costruzione negli undici lotti anzidetti. Nel contempo veniva prevista, la ricorrente dice a poche centinaia di metri, una zona RE-C, residenziale di nuovo impianto. L'osservazione presentata dalla ricorrente venne respinta con deliberazione 10 febbraio 1995 n. 9, con la motivazione che il comune aveva facoltà di modificare le previsioni del PRG e che «in relazione al "Villaggio C.L.E.D.A.I." si riconosce alla zona un'equilibrata e felice conformazione insediativa, caratterizzata da un impianto e da un tessuto sufficientemente organizzati. Fra gli obiettivi di piano, inoltre, vi è quello di limitare l'attività edificatoria in collina, favorendo il recupero dell'edificato esistente e di ridurre gli interventi di nuova edificazione». La regione ha approvato la variante introducendovi alcune modifiche, ma mantenendo la prescrizione relativa alla proprietà della ricorrente. La signora Clerici Fantini impugna gli atti di adozione e di approvazione della variante, deducendone l'illegittimità e chiedendone l'annullamento (per la parte che la riguarda) per motivi che si possono riassumere come segue.

1a) Violazione dell'articolo 7 della legge 17 agosto 1942 n. 1150, mancanza di motivazione, illogicità e contraddittorietà: la scelta urbanistica di vietare il completamento del villaggio non è sorretta da nessuna motivazione sulle ragioni di pubblico interesse che giustifichino il sacrificio imposto ai proprietari (dei lotti ineditati), i quali hanno contribuito alle opere di urbanizzazione, e parimenti immotivata è la decisione di rigetto dell'osservazione presentata dalla ricorrente. In particolare la decisione sul rigetto dell'osservazione, mentre riconosce al Villaggio C.L.E.D.A.I. un'equilibrata e felice conformazione insediativa, non spiega per quale ragione la costruzione degli undici edifici mancanti turbi tale un'equilibrata e felice conformazione.

1b) La variante, mentre penalizza i pochi lotti liberi del villaggio, irragionevolmente consente un aumento del 5 % del volume dei fabbricati già costruiti.

1c) La variante, mentre impedisce il completamento del villaggio già urbanizzato e per gran parte realizzato, prevede, a poche centinaia di metri, una vasta zona RE-C, residenziale di nuovo impianto, in area che era già classificata come agricola.

2) Violazione degli articoli 9 e 10 della legge 17 agosto 1942 n. 1150 e difetto di presupposto, perché:

a) la regione ha introdotto modifiche esorbitanti da quelle che le sono consentite in sede d'approvazione del piano;

b) il piano, dopo l'inserimento delle modifiche, non è stato ripubblicato.

La regione Liguria ha controdedotto, facendo presente che la zona RE-C4 (quella che la ricorrente indica come RE-C) è stata stralciata in sede di approvazione, e sostenendo che le modifiche da essa introdotte sono tra quelle che le sono consentite. Il comune ha controdedotto sostenendo che il progetto di 70 ville autorizzato nel 1961 era un progetto di massima, propedeutico a un piano particolareggiato, e che, avendo i privati realizzato le opere di urbanizzazione primaria, esso comune ha poi rilasciato le singole licenze edilizie senza che la lottizzazione fosse formalizzata con una convenzione. Per quanto riguarda la motivazione della prescrizione impugnata, il comune richiama e trascrive la relazione generale alla variante di PRG («ogni vano che viene costruito in più rischia di essere non occupato stabilmente, o comunque, di generale (per trasferimento di abitazione) nuovi vani non occupati ... » e altre considerazioni circa l'alta percentuale di "doppie case" e il calo demografico). Il comune conferma poi che la zona RE-C è stata stralciata.

CONSIDERATO :

Come già esposto in premessa, con un primo articolato motivo, si deduce difetto di motivazione circa la destinazione impressa nella impugnata variante al P.R.G. del comune di Lavagna alle aree di parti ricorrenti.

La questione giuridica sottostante al gravame afferisce alla esatta individuazione della latitudine dei poteri pianificatori del Comune di Lavagna in sede di adozione di variante generale al P.R.G.

Tale questione è già stata risolta in senso favorevole all'amministrazione comunale con il parere di questa stessa sezione 17 ottobre 2007, n. 2536/2006, avente ad oggetto lo stesso petitum e la stessa causa petendi.

Alle motivazioni contenute nel predetto parere ritiene la Sezione di aggiungere le seguenti ulteriori osservazioni.

Quanto alla pretesa violazione degli affidamenti ingenerati nei privati con la lottizzazione del 1961, è sufficiente, al riguardo, ricordare che le convenzioni di lottizzazione costituiscono strumenti di attuazione del piano regolatore generale, rivestono carattere negoziale e, in particolare, di accordi sostituivi del provvedimento (Cons. St., sez. IV, 15 settembre 2003, n. 5152) e che, pertanto, le stesse restano soggette alla disciplina dettata dall'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Cons. St., sez. IV, 19/02/2008, n. 534

; id., 13 gennaio 2005, n.222).

Con riferimento a tale qualificazione dei piani di lottizzazione, deve osservarsi che nella specie non vi era stata alcuna convenzione, neppure ai sensi dell'articolo 28 della legge urbanistica nazionale n. 1150 del 1942, del tutto a sproposito invocata da parte ricorrente con le memorie aggiuntive depositate in risposta alle controdeduzioni dell'amministrazione.

La norma dispone, infatti, che l'autorizzazione comunale alla lottizzazione è subordinata alla stipula di una convenzione, da trascriversi a cura del proprietario, che preveda: 1) la cessione gratuita, entro termini prestabiliti, delle aree necessarie per le opere di urbanizzazione primaria, nonché la cessione gratuita delle aree necessarie per le opere di urbanizzazione secondaria; 2) l'assunzione, a carico del proprietario, degli oneri relativi alle opere di urbanizzazione primaria e di una quota parte delle opere di urbanizzazione secondaria, ecc.; 3) i termini non superiori ai dieci anni entro i quali deve essere ultimata la esecuzione delle opere di cui al precedente paragrafo; 4) congrue garanzie finanziarie per l'adempimento degli obblighi derivanti dalla convenzione. Inoltre, la convenzione deve essere approvata con deliberazione consiliare nei modi e forme di legge.

Tutto ciò manca nel n.o. rilasciato dal sindaco alla cooperativa CLEDAI nel 1961 per procedere alla edificazione: nulla osta, che si pone come autorizzazione di un semplice progetto di massima necessitante, per la sua esecutività, di un ulteriore strumento attuativo, mai posto in essere.

Va ancora precisato che la natura dello strumento urbanistico qui impugnato non imponeva neppure, sotto ulteriore profilo, quell'obbligo di puntuale motivazione invocato da parte ricorrente.

Com'è noto, infatti, le varianti generali consistono, in sostanza, in una nuova disciplina generale dell'assetto del territorio, resasi necessaria perché il precedente piano regolatore generale ha una durata indeterminata e deve essere, quindi, soggetto a revisioni periodiche (nel caso di specie, come risulta dalla relazione illustrativa, il Comune, oltreché conformarsi alle mutate esigenze di un diverso uso del territorio connesse al decremento demografico, ha operato la revisione di piano in vista di un suo adeguamento in termini qualitativi, più che quantitativi, degli standards previsti in precedenza.

L'indirizzo di politica urbanistica espresso negli strumenti generali di pianificazione implica importanti conseguenze in ordine al sindacato di legittimità esigibile dal giudice amministrativo ed al contenuto della motivazione in concreto indispensabile, specie in considerazione di quanto previsto dal comma 2 dell'art. 3 L. 7 agosto 1990, n. 241, là dove esclude dall'obbligo di motivazione gli atti normativi e quelli a contenuto generale, nel cui novero rientra lo strumento urbanistico generale.

È stato affermato in giurisprudenza che le scelte effettuate dall'Amministrazione nell'adozione del piano regolatore costituiscono apprezzamento di merito sottratto al sindacato di legittimità, salvo che non siano inficiate da errori di fatto o abnormi illogicità (cfr. IV Sez. n. 5207/01; n. 4077/01 e n. 121/99). Pertanto, in occasione della formazione di uno strumento urbanistico generale le scelte discrezionali dell'amministrazione riguardo alla destinazione di singole aree non necessitano di apposita motivazione, oltre quella che si può evincere dai criteri generali - di ordine tecnico - discrezionale seguiti nell'impostazione del piano stesso (cfr. Ap. n. 24/99; IV sez., n. 245/00; n., 1943/99; n. 887/95), essendo sufficiente l'espresso riferimento alla relazione di accompagnamento al progetto di modificazione al piano regolatore generale, salvo che particolari situazioni non abbiano creato aspettative o affidamenti in favore di soggetti le cui posizioni appaiano meritevoli di specifiche considerazioni (cfr. IV sez., n. 5207/01 cit.).

Le uniche evenienze che giustificano una più incisiva e singolare motivazione degli strumenti urbanistici generali sono state individuate dalla giurisprudenza (cfr. Ap. n. 24/99): a) nel superamento degli standards minimi di cui al D.M. 2 aprile 1968, con riferimento alle previsioni urbanistiche complessive di sovradimensionamento, indipendentemente dal riferimento alla destinazione di zona di determinate aree; b) nella lesione dell'affidamento qualificato del privato derivante da convenzioni di lottizzazione, accordi di diritto privato intercorsi fra il Comune e i proprietari delle aree, aspettative nascenti da giudicati di annullamento di concessioni edilizie o di silenzio-rifiuto su una domanda di concessione (cfr. Ap. n. 24/99 cit.); c) nella modificazione in zona agricola della destinazione di un'area limitata, interclusa da fondi edificati in modo non abusivo (cfr. IV sez. n. 594/99).

Inoltre, quando oggetto dell'impugnazione è uno strumento urbanistico, la motivazione in ordine alle scelte generali compiute dall'Amministrazione non deve essere necessariamente contenuta nel solo atto che conclude il procedimento, ma può essere ricavata anche dagli elaborati tecnici che lo accompagnano, che il provvedimento conclusivo richiami, a condizione che in essi siano chiaramente illustrate le esigenze che hanno indotto l'Amministrazione ad adottare la nuova disciplina (cfr. Sez. IV, 14 ottobre 2005, n. 5716; id., n. 5207/01 cit.).

Ora, applicando i predetti principi al caso di specie, risulta da un lato che non v'era alcun affidamento da tutelare, non essendovi stata, come già detto, alcuna convenzione di lottizzazione in senso proprio, tale da radicare situazioni soggettive di aspettativa qualificata o affidamento. D'altro canto, le ragioni di pubblico interesse sottese alle nuove scelte urbanistiche sono state ampiamente esplicitate nella relazione illustrativa, che indica le nuove esigenze affrontate con le precedenti, che nel loro insieme

hanno determinato la necessità di intervenire in funzione modificativa della vigente disciplina di P.R.G. in tema di standards.

La relazione, invero, nell'indicare le ragioni e i presupposti della revisione del P.R.G., premesse le modificazioni intervenute medio tempore nei diversi settori e l'andamento demografico, richiama, infatti, a riprova dell'opportunità di un intervento riformatore, la nuova attenzione e preoccupazione dedicata alle effettive necessità ed esigenze urbanistiche e non solo edilizie del Comune, al fine di contenere il fenomeno dell'uso del territorio a fini meramente individuali ed egoistici, costituito dalla creazione di nuovi vani non occupati, di cui circa l'80% non occupati in quanto destinati alla casa di vacanza.

A ciò è da aggiungere che altre motivazioni logiche e razionali traspaiono dallo stesso tenore del ricorso, dove si dà atto che le osservazioni dei proprietari del villaggio CLEDAI erano state rigettate dal comune di Lavagna al fine, riportato nello stesso ricorso, di "limitare l'attività edificatoria in collina favorendo il recupero dell'edificato esistente, e ridurre gli interventi di nuova edificazione", nonché di assicurare "un'equilibrata e felice conformazione insediativa caratterizzata da un impianto e da un tessuto sufficientemente organizzati".

In altre parole, il comune, in relazione al decremento demografico ed all'utilizzazione egoistica e non anche in "funzione sociale" dei terreni privati, connessa al fenomeno delle doppie case, ha ritenuto di lasciare intatto lo stato dei luoghi della zona collinare dove era situata la presunta "lottizzazione" in parola, ritenendo altrimenti alterato l'equilibrato e armonioso rapporto tra edificato e inedificato.

In conclusione, il motivo va rigettato perché:

a) non sussisteva un obbligo di motivazione specifica tenuto conto della natura dello strumento urbanistico approvato e dell'insussistenza di aspettative ed affidamenti qualificati, trattandosi, al contrario, di una aspettativa generica del privato alla non reformatio in pejus delle destinazioni di zona, cedevoli dinanzi alla discrezionalità del potere pubblico di pianificazione urbanistica (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 08 ottobre 2007, n. 5204; Ad. plen. n. 24/99, Corte cost. n. 219/98).

b) In ogni caso l'amministrazione ha adeguatamente e convincentemente indicato le ragioni di pubblico interesse che giustificavano il nuovo assetto urbanistico del territorio comunale, che non riguardavano solo "pochi lotti liberi" in un contesto ampiamente edificato ma quasi il venti per cento della "lottizzazione originaria (ben 11 lotti su 70).

Anche il secondo motivo è infondato.

Come già esattamente osservato nel precedente parere della Sezione n. 2536/2005 del 17 ottobre 2007, le modifiche d'ufficio apportate dalla Regione in sede di approvazione non erano tali da travolgere le scelte di fondo compiute dal comune e l'assetto complessivo del piano, essendo tutte dirette alla salvaguardia dell'ambiente ed al coordinamento dell'assetto della viabilità esterna con quella sovracomunale: modifiche che, in quanto tali, non comportano sostanziali innovazioni, tali cioè da mutare le caratteristiche essenziali del piano stesso ed i criteri di impostazione e rientrano pertanto nelle competenze della regione.

P.Q.M.

La Sezione esprime il parere che il ricorso vada respinto.



 BACK

Disattiva sessione



GIURISPRUDENZA

n. 12 - 2008 © copyright

CONSIGLIO DI STATO - SEZIONE IV - Sentenza 4 dicembre 2008 n. 5988

Pres. G. Trotta - Est. G. Romeo
Jolanda Amistaldi (Avv.ti Prof. P. Stella Richter, M. Dalla
Flor e A. Lorenzi) c/ Provincia autonoma di Trento (Avv.
G. Vaccari) e Comune di Riva del Garda (Avv.ti P. Pasolli
e F. Vannicelli).

1. Edilizia ed Urbanistica – P.r.g. – Osservazioni – Natura – Valutazione – Obbligo – Motivazione analitica – Non necessaria.

2. Edilizia ed Urbanistica – Previsione urbanistica – Adozione – Aspettativa alla *non reformatio in pejus* - Non sussiste.

1. Le “osservazioni” al p.r.g. non sono veri e propri rimedi amministrativi di tipo impugnatorio, ma “apporti collaborativi” che l’Amministrazione ha l’obbligo di valutare, senza fornire una motivazione analitica che esamini in modo esaustivo tutti i profili sottoposti alla sua attenzione.

2. Da una determinata previsione urbanistica non sorge alcuna aspettativa “assistita da particolare affidamento” alla *non reformatio in pejus*.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale
(Sezione Quarta)

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello proposto da
Mandelli Luigi, nella sua qualità di procuratore speciale della signora Jolanda Amistadi, rappresentato e difeso dall’avv. Marco Dalla Flor, dall’avv. Andrea Lorenzi e dall’avv. prof. Paolo Stella Richter, ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell’ultimo in Roma, viale Mazzini n. 11,

contro

- la Provincia Autonoma di Trento, rappresentata e difesa dall'avv. Gioia Vaccari, ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, viale G. Rossini n. 18,
- il Comune di Riva del Garda, rappresentato e difeso dall'avv. Paolo Pasolli e dall'avv. Francesco Vannicelli, ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'ultimo in Roma, via Varrone, n. 9,

per l'annullamento

della sentenza n. 440/2004 del Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa del Trentino - Alto Adige, sede di Trento.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle parti intimiate;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza del 4 novembre 2008, relatore il Consigliere Giuseppe Romeo, uditi l'avv. Stella Richter, l'avv. Medugno per delega dell'avv. Vaccai, l'avv. Pasolli e l'avv. Vannicelli.

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

L'istante premette che la signora Amistadi:

- è proprietaria del compendio immobiliare "ex Cinque Maggio", ubicato in Riva del Garda, con destinazione parziale a residenza e parziale a commerciale e terziaria, e incluso nel p.r.g.i. nell'ambito delle zone RB1 residenziali, nelle quali sono ammesse destinazioni residenziali e costruzioni complementari;
- ha concluso con una impresa costruttrice un contratto preliminare che prevedeva il passaggio di proprietà, confidando nella destinazione di p.r.g.i., approvato dalla Giunta Provinciale nel settembre 2002;
- ha appreso dalla stampa "l'intenzione" del Comune di Riva del Garda di aderire alla "indicazione" della Provincia, adottando una variante per opere pubbliche, con stralcio dall'ambito delle zone residenziali del compendio "ex Cinque maggio";
- ha proposto alla amministrazione comunale una sistemazione dell'area in grado di contemperare l'interesse pubblico con quello privato, con l'effetto di ottenere il differimento della adozione della variante di una sola settimana (delibera consiliare n. 339 del 21.11.2002, alla quale la stessa ha presentato osservazioni ex art. 40 L. P. n. 22/1991.

2. Il ricorso proposto dallo stesso istante innanzi al TGRA di Trento per l'annullamento delle delibere di Giunta della Provincia Autonoma di Trento di approvazione della variante generale per opere pubbliche del Comune di Riva del Garda, nonché delle presupposte delibere consiliari del Comune medesimo di data 21.11.2002 n. 339 e 11.2.2003 n. 365, è stato respinto con la sentenza in epigrafe della quale viene chiesta la riforma, sulla base delle seguenti deduzioni:

- la odierna ricorrente (*recte* proprietaria) ha atteso per anni il perfezionamento dell'*iter* formativo del p.r.g.i., determinandosi a promettere la vendita del compendio ad una impresa di costruzione, e solo dopo due mesi dalla approvazione del p.r.g.i. (settembre 2002) è stata deliberata l'adozione della contestata variante (novembre 2002), con grave pregiudizio della sua posizione, che, in relazione alla promessa di vendita avanti indicata e alla previsione di p.r.g.i. per il compendio di cui è proprietaria, può considerarsi particolarmente qualificata;
- per questo, l'adozione della variante avrebbe dovuto essere supportata da una particolare e adeguata motivazione sulla comparazione tra l'interesse privato al mantenimento della destinazione di p.r.g. (sebbene l'art. 42 della legge provinciale urbanistica consenta l'adozione della variante per opere pubbliche prima che siano decorsi due anni dalla delibera di adozione del piano o dalla precedente variante) e l'interesse pubblico che si è voluto perseguire con la menzionata variante;
- non è sufficiente affermare che vi è un'esigenza di ampliamento della struttura scolastica per rivedere una scelta pianificatoria deliberata due mesi prima, né è possibile sostenere che le esigenze scolastiche da soddisfare con la variante, siano un elemento sopravvenuto all'*iter* di elaborazione del piano regolatore;
- la motivazione sul "mutamento di rotta" è laconica, e l'obbligo di comparare l'interesse al contestato ampliamento del liceo Maffei con quello al mantenimento della destinazione residenziale di p.r.g.i., si imponeva, anche perché era possibile utilizzare "altri spazi";

- le osservazioni presentate dalla proprietaria non sarebbero state adeguatamente valutate.

3. Si sono costituiti la Provincia Autonoma di Trento e il Comune di Riva del Garda, chiedendo la reiezione del ricorso siccome infondato, ricorso che è stato trattenuto in decisione all'udienza del 4 novembre 2008.

4. La sentenza impugnata merita di essere confermata.

L'interessato chiede l'annullamento della variante per opere pubbliche al p.r.g.i. del Comune di Riva del Garda, perché, a suo dire, sarebbe immotivata in relazione all'affidamento della proprietaria del compendio immobiliare "ex Cinque maggio" che avrebbe avuto dall'inserimento di tale compendio nell'ambito della zona RB1, dove sono ammesse destinazioni residenziali e costruzioni complementari. Non viene dedotta la violazione della legge provinciale urbanistica n. 22/1991 (il cui art. 42 prevede la possibilità che la variante per opere pubbliche possa essere adottata prima che siano decorsi due anni dalla delibera di adozione del piano), salvo lamentare l'erronea applicazione dell'art. 40 della l. p. urbanistica, perché le osservazioni, presentate dalla stessa proprietaria dopo la pubblicazione della delibera di adozione della contestata variante, sarebbero state immotivatamente disattese.

L'istante assume, quindi, a parametro di riferimento della legittimità degli atti impugnati la propria aspettativa a non subire una modifica della zonizzazione del p.r.g.i., entrato in vigore due mesi prima della variante adottata, aspettativa che dovrebbe essere considerata qualificata alla stregua di un orientamento giurisprudenziale, secondo il quale, nell'ipotesi in cui la variante interessi un ben preciso terreno, occorre una puntuale motivazione.

La tesi non convince, perché la motivazione della impugnata variante per opere pubbliche (ampliamento del Liceo Classico "Andrea Maffei") è chiaramente specificata nella delibera della sua adozione (n. 339 del 21.11.2002), nella quale sono indicate le ragioni ("risolvere i problemi della mancanza di spazio"; "dare risposta ai problemi di funzionalità scolastica"; "garantire il corretto funzionamento logistico del complesso scolastico") che hanno indotto il Comune di Riva del Garda a dare una risposta positiva alla sollecitazione della Provincia Autonoma di Trento (nota del 5 novembre 2002), che "condivide la necessità di verificare, con assoluta urgenza, la possibilità e i relativi modi di attuazione di un ampliamento della sede attualmente ospitante l'istituzione scolastica".

Di ciò, sembra essere consapevole lo stesso appellante, il quale "si chiede se le esigenze scolastiche (che sono quelle che sarebbero sottese alla variante qui impugnata) possano seriamente ritenersi un elemento sopravvenuto rispetto all'iter di elaborazione del piano". Sarebbe questo "elemento cronologico" ad essere stato sottovalutato dal TRGA di Trento, il quale avrebbe dovuto rilevare che "una variante così penalizzante per la signora Amistadi" (la quale, una volta approvato il p.r.g.i., aveva promesso di vendere il compendio ad una impresa costruttrice) esige una diversa motivazione in grado di offrire una comparazione tra l'interesse pubblico e quello privato.

Anche questa osservazione non può essere condivisa, perché non sono "le esigenze scolastiche" ad essere sopravvenute a distanza di due mesi dalla approvazione del p.r.g.i., ma "la necessità" che queste esigenze (da tempo presenti) fossero soddisfatte con un ampliamento del liceo "Andrea Maffei", piuttosto che con il suo trasferimento, attesa la sua "presenza storica significativa per il contesto sociale rivano, che consiglia "la localizzazione in centro abitato" (si vedano "le motivazioni urbanistiche della variante").

A questo proposito, l'appellante non trova risposta ad una domanda retorica che lo stesso si pone: "Come mai questa insopprimibile esigenza di sviluppo del Liceo Maffei sia emersa" a distanza di due mesi dalla diversa scelta pianificatoria (già definita). Alla domanda non occorre dare altra risposta, che non sia quella fornita dalla Amministrazione, che, nella sua discrezionalità, ha deciso di valorizzare la presenza storica del Liceo Maffei, ritenendo svantaggioso per la città un suo spostamento in periferia.

D'altra parte, se è stato breve il tempo per "il mutamento di rotta" (questo assume l'istante), altrettanto breve è il tempo perché possa dirsi consolidata l'aspettativa della proprietaria, che si è affrettata a promettere la vendita del compendio non appena è stato approvato il p.r.g.i.. In ogni caso, da una determinata previsione urbanistica non sorge alcuna aspettativa "assistita da particolare affidamento" alla non *reformatio in pejus*.

L'ultima questione da esaminare è quella relativa al dedotto "mancato riscontro alle osservazioni".

L'istante assume che "i contenuti" delle sue osservazioni non sarebbero stati esaminati, e la delibera definitiva di adozione del p.r.g.i. (delibera n. 365 di data 11.2.2003) si sarebbe soffermata sulla "proposta indicativa che la signora Amistadi aveva allegato a dette osservazioni", senza "replicare" al suggerimento di fare "coesistere funzioni certamente omogenee come quella del servizio scolastico con quelle residenziali commerciali o terziarie".

La pretesa dell'interessato è eccessiva, giacché "le osservazioni" al p.r.g. non sono veri e propri rimedi amministrativi di tipo impugnatorio, ma "apporti collaborativi", che l'Amministrazione ha l'obbligo di valutare, senza fornire una motivazione analitica che esamini in modo esaustivo tutti i profili sottoposti alla sua attenzione.

L'"istruttoria tecnica" - come evidenziato dal primo giudice - ha dato ampio riscontro alla osservazione della proprietaria, ritenendo la soluzione prospettata "improbabile da attuare" (si legga in proposito la deliberazione n. 365/2003).

L'appello va, pertanto, respinto.
Le spese e gli onorari di giudizio possono essere compensati.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quarta, respinge l'appello indicato in epigrafe.
Compensa le spese.
Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.
Così deciso in Roma, il 4 novembre 2008 dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)
nella Camera di Consiglio con l'intervento dei Signori:
Gaetano Trotta Presidente
Giuseppe Romeo est. Consigliere
Antonino Anastasi Consigliere
Anna Leoni Consigliere
Bruno Mollica Consigliere

Depositata in Segreteria
il 04/12/2008



BACK

Disattiva sessione



1. Urbanistica ed edilizia – Varianti – Motivazione puntuale – Necessità – Esclusione – Eccezioni.
2. Urbanistica ed edilizia – PRG – Scelte discrezionali – Motivazione – Necessità – Esclusione – Ragioni.
3. Urbanistica ed edilizia – Zona agricola – Destinazione – Finalità - Ragioni.
4. Processo amministrativo – Improcedibilità – Dichiarazione – Nuova situazione di fatto o diritto – Necessità - Conseguenze.
5. Processo amministrativo – Notificazione – Inesistenza – Condizioni – Nullità – Distinzione.
6. Processo amministrativo – T.A.R. – Pronuncia sulla giurisdizione – Appello – Ammissibilità – Condizioni.
 1. Le scelte urbanistiche in variante non richiedono puntuale motivazione, salvo il caso in cui incidano su zone territorialmente circoscritte ledendo aspettative (specie edificatorie) proprietarie e salvo il caso in cui il privato abbia conseguito una legittima aspettativa in conseguenza non solo di statuizioni di pronunce giurisprudenziali passate in giudicato, ma anche in conseguenza di accordi con l'ente locale ed in particolare di convenzioni di lottizzazione divenute operative.
 2. Nella formazione del piano regolatore generale, le scelte discrezionali dell'Amministrazione riguardo alla destinazione di singole aree non necessitano di apposita motivazione, oltre a quella che si può evincere dai criteri generali - di ordine tecnico-discrezionale - seguiti nella impostazione del piano. Infatti, è sufficiente l'espreso riferimento alla relazione di accompagnamento al progetto di modificazione al piano regolatore generale, salvo che particolari situazioni non abbiano creato aspettative o ingenerato affidamenti in favore di soggetti le cui posizioni appaiano meritevoli di specifiche considerazioni (1).
 3. In materia urbanistica, la destinazione a zona agricola può essere utilizzata a salvaguardia del paesaggio o dell'ambiente, e non presuppone necessariamente che l'area stessa venga utilizzata per colture tipiche o sia già in possesso di tutte le caratteristiche previste dalla legge per tale utilizzazione, rientrando nell'ampia discrezionalità del Comune di orientare gli insediamenti urbani e produttivi in determinate direzioni, ovvero di salvaguardare precisi equilibri dell'assetto territoriale (2).
 4. Nel processo amministrativo, la dichiarazione di improcedibilità del ricorso originario per sopravvenuta carenza di interesse può essere pronunciata soltanto al verificarsi di una situazione in fatto o in diritto del tutto nuova rispetto a quella esistente al momento della proposizione del ricorso, tale da rendere certa e definitiva l'inutilità della sentenza, nel senso di avere fatto venire meno per il ricorrente qualsiasi utilità della pronuncia del giudice, anche se solo strumentale, morale o comunque residua. Pertanto, il giudice deve di volta in volta verificare le concrete conseguenze del nuovo atto sul rapporto preesistente, al fine di stabilire se, nonostante il suo sopravvenire, l'eventuale sentenza di accoglimento del gravame, a prescindere dal suo contenuto eliminatorio

del provvedimento impugnato, possa comportare o meno ulteriori effetti conformativi, ripristinatori o anche solo propedeutici a future azioni rivolte al risarcimento del danno.

5. Nel processo amministrativo, la notificazione è inesistente quando manchi del tutto ovvero sia stata effettuata in un luogo o con riguardo a persona che non abbia alcun riferimento con il destinatario della notificazione stessa, risultando a costui del tutto estranea; mentre è affetta da nullità (sanabile con effetto 'ex tunc' attraverso la costituzione del convenuto, ovvero attraverso la rinnovazione della notifica cui la parte istante provveda spontaneamente o in esecuzione dell'ordine impartito dal giudice) quando, pur eseguita mediante consegna a persona o in luogo diversi da quello stabilito dalla legge, risulti tuttavia ravvisabile un collegamento, così da rendere possibile che l'atto, pervenuto a persona non del tutto estranea al processo, giunga a conoscenza del destinatario.

6. Nel processo amministrativo, nelle ipotesi in cui il TAR abbia espressamente pronunciato sulla giurisdizione, la relativa statuizione può essere conosciuta dal giudice di appello solo in presenza di apposito gravame di parte; il giudice d'appello resta, invece, legittimato ad intervenire quando il giudice di primo grado ha statuito, solo in forma implicita, sulla giurisdizione attraverso l'adozione di una pronuncia di merito o di carattere processuale che non avrebbe, però, potuto essere adottata se non da un organo provvisto di potestà giurisdizionale (3).

(1) Cfr. Cons. St., Ad. Plen. n. 24/99; C.d.S., sez. IV, 4 ottobre 2007, n. 5210; 11 ottobre 2007, n. 5357; 14 ottobre 2005, n. 5713; 20 settembre 2005, n. 4818; 25 maggio 2005, n. 2718; 26 maggio 2003, n. 2827; 9 luglio 2002, n. 3817; 22 maggio 2000, n. 2934.

(2) Cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 14 ottobre 2005, n. 5723; 19 marzo 2003, n. 1456.

(3) Cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 13 marzo 2008, n. 1059.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale
(Sezione Quarta)

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sui ricorsi in appello riuniti iscritti al NRG 6212 dell'anno 2002 e al NRG 1899 del 2006, proposti:

1) il primo da

LUIGI GARATTI E LEONARDO GARATTI, rappresentati e difesi dall'avv. Prof. Maria Claudia Joannucci, presso la quale sono elettivamente domiciliati in Roma, Via Maria Adelaide, n. 12.

contro

il **COMUNE DI CALCINATO**, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avv. ti Giacomo Bonomi ed Enrico Romanelli, elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo in Roma, Viale Giulio Cesare, n. 14

e contro

la **REGIONE LOMBARDIA**, in persona del Presidente della Giunta regionale, rappresentata e difesa dagli avv. ti Pio Dario Vivone, Alberto Colombo e Federico Tedeschini, elettivamente domiciliato presso lo studio del terzo in Roma,

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, Sezione staccata di Brescia, 29 dicembre 2001, n. 1662;

2) il secondo da

LUIGI GARATTI E LEONARDO GARATTI, rappresentati e difesi dall'avv. Prof. Maria Claudia Joannucci, presso la quale sono elettivamente domiciliati in Roma, Via Maria Adelaide, n. 12.

contro

COMUNE DI CALCINATO, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avv. ti Giacomo Bonomi ed Enrico Romanelli, elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo in Roma, Viale Giulio Cesare, n. 14

per l'annullamento,

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, Sezione staccata di Brescia, 7 novembre 2005, n. 1113;

Visti i ricorsi in appello, con i relativi allegati,

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune e della Regione;

Viste le memorie delle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, all'udienza pubblica dell'8 aprile 2008, il consigliere Raffaele Potenza;

Uditi l'avv. Pafundi, in proprio e su delega dell'avv. Bonomi, l'avv. Tedeschini e l'avv. Joannucci;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

A. Il Signor Giuseppino Garatti, con ricorso al TAR Lombardia, Sezione staccata di Brescia (n. 1538/1996), impugnava la deliberazione del Consiglio Comunale di Calcinato del 23 maggio 1994, n.38, di adozione della variante al P.R.G. vigente; la deliberazione della Giunta Regionale della Lombardia del 15 marzo 1996, n. 10391, recante proposta di modifiche d'ufficio della suddetta variante; la deliberazione del Consiglio Comunale di Calcinato del 23 aprile 1996, n.28, contenente controdeduzioni alle proposte di modifica d'ufficio della Giunta Regionale della Lombardia; la deliberazione della Giunta Regionale della Lombardia del 1 agosto 1996, n. 17491 di approvazione della variante; ogni altro provvedimento presupposto, connesso e/o conseguente.

Egli esponeva di essere proprietario nel Comune di Calcinato, di un'area di mq 12.000, classificata dal vigente P.R.G., approvato il giorno 8 aprile 1986, in zona "C1 - nuove espansioni", con obbligo di piano attuativo, e che tale destinazione residenziale era stata confermata dalla deliberazione n. 38, del 23 maggio 1994, con la quale il Consiglio Comunale di Calcinato ha adottato una variante allo strumento urbanistico vigente.

Aggiungeva che in data 15 settembre 1995, aveva stipulato con il Comune un contratto preliminare per la cessione bonaria di una striscia del proprio terreno (pari a circa mq. 1.140, inserita in zona residenziale e per circa mq. 769 inserita in zona agricola), al fine di consentirvi la costruzione di una pista ciclabile e che tale scrittura convenzionale era stata approvata dal Comune di Calcinato con deliberazione n. 699 del 26 settembre 1995.

Nel preliminare era espressamente stabilito che l'area in questione sarebbe stata definitivamente trasferita al comune entro due anni dalla sottoscrizione del preliminare medesimo o "come quota di area di standard prevista dal redigendo piano di lottizzazione per l'utilizzazione residenziale dell'area di proprietà di cui dovrà essere sottoscritta la relativa convenzione con atto notarile o, in casi di mancata attuazione di detta lottizzazione, cessione definitiva a favore del Comune con apposito atto notarile, con predeterminazione del prezzo di £. 50.000 al mq. per l'area edificabile e £. 6.270 al mq. per quella agricola".

Va soggiunto che, nelle more del biennio nel corso del quale avrebbe dovuto realizzarsi la prevista lottizzazione, la Giunta Regionale della Lombardia - in sede di esame della variante al PRG adottata dal comune di Calcinato con deliberazione 23 maggio 1994, n. 38, che non intaccava la destinazione residenziale dell'area di proprietà del ricorrente - decideva di introdurre (deliberazione n. 10391 del 15 marzo 1996) talune modifiche d'ufficio alla variante suddetta, che hanno comportato la modifica della destinazione di zona dell'area di proprietà del Garatti da zona edificabile a zona agricola; tale proposta di modifica veniva fatta propria dal Comune con deliberazione n.28, del 23 aprile 1996 e, quindi, la Giunta regionale, con deliberazione n. 17491, del 1 agosto 1996, approvava la variante, con conseguente definitiva classificazione del terreno del ricorrente da edificabile ad agricolo.

Contro gli indicati atti deliberativi insorgeva il Garatti, il quale, dopo avere lamentato di essere stato da anni fatto oggetto da parte del Comune di Calcinato, di un presunto trattamento di sfavore, deduceva plurime censure e ne chiedeva l'annullamento.

Al ricorso resistevano sia il Comune di Calcinato che la Regione Lombardia, deducendone l'improcedibilità per sopravvenuta carenza d'interesse, e, comunque, l'infondatezza nel merito.

Nel frattempo, essendo deceduto il sig. Giuseppino Garatti, il giudizio veniva riassunto dai figli Luigi e Leonardo Garatti, nella qualità di eredi.

Il ricorso era respinto dal TAR con la sentenza 29 dicembre 2001, n. 1662, contro la quale hanno proposto il presente appello i signori Luigi e Leonardo Garatti, chiedendone l'integrale riforma.

Il Comune di Calcinato e la Regione Lombardia si sono costituiti anche in questo grado di giudizio, riproponendo l'eccezione di sopravvenuta inammissibilità del ricorso di primo grado e contestando nel merito le argomentazioni poste a base dell'impugnazione.

B. Con altro gravame (n. 898 del 2002), i signori Garatti adivano nuovamente la Sezione staccata di Brescia del TAR Lombardia per sentire accertare e dichiarare la responsabilità contrattuale del Comune di Calcinato per l'inadempimento del l'obbligo di consentire ad essi, per un biennio, di cedere le aree come quote standard del redigendo piano di lottizzazione, e, per l'effetto, condannare il medesimo a risarcire i correlativi danni.

Il Comune di Calcinato resisteva anche a questo ricorso, deducendo, in rito, il difetto di giurisdizione del

giudice amministrativo, l'inammissibilità e l'improponibilità delle censure riproposte e già disattese dal TAR con la sentenza specificata sub. A), l'improponibilità per sopravvenuta carenza d'interesse a causa della sopravvenuta strumentazione urbanistica comunale, che ha confermato la destinazione di zona del terreno di proprietà dei ricorrenti, e, nel merito, l'infondatezza delle censure e della domanda di risarcimento del danno.

Il Tribunale respingeva anche questo ricorso con sentenza 7 novembre 2005, n. 1113, contro la quale gli originari ricorrenti hanno proposto il presente appello.

Il Comune di Calcinato si è costituito anche in questo grado del giudizio, eccependo, in via preliminare, l'inammissibilità dell'impugnazione per inesistenza della notifica, riproponendo le eccezioni già formulate in primo grado e, in particolare, quella di difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, e, nel merito, contestando la fondatezza delle doglianze dedotte e della domanda di risarcimento danni.

In entrambi gli appelli, tutte le parti costituite hanno prodotto memorie illustrative, con le quali hanno replicato ai rilievi formulati dalle controparti.

Gli appelli, alla pubblica udienza dell' 8 aprile 2008, sono stati trattenuti in decisione.

DIRITTO

1. Evidenti ragioni di connessione consentono di disporre la riunione degli appelli in esame al fine di deciderli con unica pronuncia.

2. In ordine al primo appello (n.6212/2002) deve preliminarmente essere esaminata l'eccezione di improcedibilità del ricorso di primo grado per sopravvenuta carenza d'interesse, tenuto conto che, nelle more del giudizio, il Comune ha adottato una nuova variante urbanistica, definitivamente approvata dalla Giunta regionale con atto 19 aprile 2000, n. 4970000, non impugnata.

Tale eccezione, che il giudice di prime cure ha ritenuto di non esaminare, per l'infondatezza nel merito del ricorso, deve essere disattesa.

Secondo il pacifico orientamento di questo Consiglio di Stato (Sez. IV, 10 agosto 2004, n. 5481; 30 giugno 2004, n. 4803; Sez. V, 28 giugno 2004, n. 4756), la dichiarazione di improcedibilità del ricorso originario per sopravvenuta carenza di interesse può essere pronunciata soltanto al verificarsi di una situazione in fatto o in diritto del tutto nuova rispetto a quella esistente al momento della proposizione del ricorso, tale da rendere certa e definitiva l' inutilità della sentenza, nel senso di avere fatto venire meno per il ricorrente qualsiasi, anche se solo strumentale, morale o comunque residua, utilità della pronuncia del giudice; pertanto, il giudice deve di volta in volta verificare le concrete conseguenze del nuovo atto sul rapporto preesistente, al fine di stabilire se, nonostante il suo sopravvenire, l' eventuale sentenza di accoglimento del gravame, a prescindere dal suo contenuto eliminatorio del provvedimento impugnato, possa comportare o meno ulteriori effetti conformativi, ripristinatori o anche solo propedeutici a future azioni rivolte al risarcimento del danno.

Nel caso di specie, la pronuncia di improcedibilità del ricorso di primo grado, richiesta dal comune appellato, è palesemente preclusa, come dimostra la proposizione da parte dei ricorrenti di un autonomo gravame volto ad ottenere il riconoscimento del loro diritto al risarcimento del danno, ricorso respinto dal TAR e oggetto dell'appello n. 1899 del 2006.

3. Nel merito l'appello è infondato.

3.1. Per una più agevole soluzione della controversia, conviene premettere che i ricorrenti, con l'atto introduttivo del giudizio di primo grado, hanno sostenuto che dal preliminare stipulato in data 15 settembre 1995, sarebbe sorta un'obbligazione semplice (obbligo di cedere la striscia di terreno oggetto del contendere, a titolo di standard, all'Amministrazione comunale) sottoposta a condizione sospensiva (presentazione del progetto di lottizzazione da parte del Sig. Garatti e successiva stipulazione di convenzione), ritenendo la cessione in piena proprietà dell'area verso relativo pagamento in moneta, al prezzo di Lit. 50.000 al metro quadro, quale evento meramente eventuale e successivo.

Pertanto, sia il Comune che la Regione, degradando l'area in questione da area edificabile ad area agricola, avrebbero illegittimamente leso l'aspettativa edificatoria maturata per effetto del citato preliminare e violato le prescrizioni di quest'ultimo attraverso la nuova, contraria pianificazione urbanistica.

In tale contesto, l'esercizio dello jus variandi, di cui le amministrazioni (comunale e regionale) sono titolari in sede di pianificazione territoriale, richiedeva la necessaria ed adeguata motivazione circa l'interesse pubblico perseguito, nella specie insussistente, nonché la ponderata valutazione tra il medesimo interesse pubblico e quello privato sorto in forza del precedente accordo intervenuto tra

Comune ed il Garatti.

Sempre ad avviso dei ricorrenti, la stessa Giunta Regionale, oltre ad ignorare l'impegno preso dal Comune col Garatti, avrebbe errato nel qualificare l'area del ricorrente come periferica rispetto alle linee tendenziali di sviluppo dell'aggregato urbano, tenuto conto che su tale area, con destinazione residenziale decennale (prima della intervenuta modifica), l'attività agricola sarebbe esercitata in modo ormai marginale, e non più intensivo; di qui l'erronea valutazione e comunque la denunciata falsità dei presupposti che fonderebbero le delibere impugnate.

La scelta dell'Amministrazione regionale, inoltre, sarebbe illogica ed irragionevole, posto che l'area di proprietà del ricorrente confinerebbe a nord e ad ovest con aree edificate, oltre ad avere limitrofa una strada provinciale, ad essere molto vicina alla frazione di Ponte S.Marco (già urbanizzata) e ad un'area collinare sulla quale è stato di recente realizzato un P.E.E.P..

Infine, le presunte ragioni di tutela ambientale, poste a base delle delibere regionali sarebbero sorrette da una motivazione incongrua.

3.2. Il TAR, dissentendo dalla tesi dei ricorrenti, ha precisato che dal contratto preliminare sarebbe sorta non già una obbligazione semplice di cessione dell'area (al fine di consentire la costruzione della pista ciclabile) a titolo di standard sotto condizione sospensiva di intervento e concreta attuazione della prevista lottizzazione, quanto piuttosto una obbligazione alternativa, con scelta rimessa al debitore (e cioè all'Amministrazione) secondo i principi generali di cui agli articoli 1285 e 1286, comma 1° codice civile.

Ha poi aggiunto che l'opzione del comune per la cessione in proprietà verso pagamento di prezzo piuttosto che per la cessione a titolo di standard, connessa al redigendo piano di lottizzazione, rientra nella fisiologia del rapporto obbligatorio sorto con il preliminare che, peraltro, aveva ad oggetto esclusivamente una frazione del terreno che, con le delibere impugnate, è stato dichiarato area agricola non più edificabile.

Fatta questa premessa, il primo giudice ha disatteso le censure dedotte dagli appellanti, osservando che, per giurisprudenza consolidata, le scelte urbanistiche in variante, non richiedono puntuale motivazione, salvo il caso in cui incidano su zone territorialmente circoscritte ledendo aspettative (specie edificatorie) proprietarie che, se possono senz'altro considerarsi sorte al cospetto di un approvato piano di lottizzazione, non possono del pari predicarsi come presenti nell'eventualità - come quella in questione - in cui, nel contesto della disciplina dettata convenzionalmente dalle parti per regolare i loro rapporti connessi alla espropriazione di una porzione di area per la realizzazione di un'opera pubblica, si faccia riferimento ad una sola futura e possibile lottizzazione dell'intera area del soggetto espropriando.

In quest'ottica, la posizione vantata dai ricorrenti integrerebbe un'aspettativa di mero fatto, rispetto alla quale le scelte di natura tanto ambientale quanto urbanistica rimesse all'Amministrazione nell'interesse generale sono sufficientemente motivate con l'indicazione dei profili generali e dei criteri che hanno sorretto la previsione in variante, senza necessità di una motivazione puntuale e "mirata".

Pertanto, le esigenze di salvaguardia dei valori paesaggistici e della connotazione agricola della zona, poste a base della deliberazione regionale di introduzione delle modifiche d'ufficio non richiedevano ulteriore specificazione - con riferimento al terreno di proprietà dei ricorrenti - sul semplice presupposto che in una precedente convenzione intervenuta tra ricorrenti e Comune una striscia di terreno potesse esser ceduta, oltreché tramite tradizionale cessione in proprietà verso il pagamento di un prezzo, anche eventualmente per cessione a titolo di aree standard nel contesto di una eventuale futura lottizzazione, frutto di una previsione coerente con la destinazione allora impressa ai suoli.

4. Il Collegio ritiene che le conclusioni del primo giudice siano da condividere.

Va al riguardo precisato che la questione della natura del contratto preliminare sottoscritto il 15 settembre 1995 tra il dante causa degli odierni appellanti e il comune di Calcinato appare del tutto irrilevante, ai fini della soluzione della controversia.

Come sottolineato dal comune con la memoria del 18 marzo 2008 (pag. 5 e ss.), con atto notarile 10 settembre 1997, rep. 48768/14229 per Notaio dott. Brunelli, il sig. Garatti Giuseppino, richiamati nelle premesse i preliminari approvati con deliberazione 20 settembre 1995, n. 699 e le risultanze dei frazionamenti approvati con deliberazioni n. 324/1995, n. 420 e 421/1997, ha ceduto e trasferito al comune di Calcinato mq. 1169,50 di area di cui al mappale n. 135 (vecchio mappale n. 119) e mq. 960 di area già edificabile, al prezzo già fissato nei preliminari allegati alla deliberazione n. 699 del 20 settembre 1995, rispettivamente di £. 6.270 per area agricola e £. 50.000 per area edificabile, per un totale di £. 55.357.765, somma che la parte cedente in atto... "dichiara di avere ricevuto dal comune acquirente, al quale rilascia finale quietanza di saldo, con rinuncia ad ogni eventuale ipoteca legale". Nelle premesse di tale atto le parti hanno precisato, prendone atto, che l'area oggetto di compravendita... "all'epoca dei preliminari era in parte agricola e in parte edificabile, mentre, attualmente, come risulta dal certificato di destinazione urbanistica di cui appresso, è compresa in una zona "verde di rispetto"; pertanto, sono venute meno le previsioni contenute nella deliberazione della Giunta comunale n. 699/1995, nonché nel contratto preliminare del 15.09.1995 relative alla determinazione di un diverso

prezzo per tale area”.

Sempre nel citato atto notarile, si aggiunge: “l’iter procedimentale di cessione bonaria di aree da parte del Garatti Giuseppino al comune di Calcinato si è perfezionato e completato ad ogni effetto di legge con la sottoscrizione di detto atto notarile, con trasferimento definitivo della proprietà in capo al comune, riscossione da parte del venditore sig. Garatti del prezzo convenuto, dichiarazione di ricevuta a saldo con rinuncia a qualsiasi diversa pretesa”.

Come si desume agevolmente dal richiamato contenuto dell’atto notarile avanti richiamato, il contratto preliminare, lungi dall’integrare un’obbligazione semplice sottoposta a condizione sospensiva (come sostengono i ricorrenti) ovvero un’obbligazione alternativa (come assume il TAR), costituisce, come esattamente rilevato dal comune, solo un preliminare di vendita con il quale il privato si impegnava a cedere una data quantità di area ad un prezzo determinato, con indicazione anche delle modalità di versamento.

Ora, contrariamente a quanto postulato dagli interessati, non sembra al Collegio che il contenuto del richiamato preliminare, possa costituire il presupposto per la dimostrazione di un affidamento qualificato ingenerato dal Comune in ordine alla effettiva utilizzabilità delle aree di proprietà degli attuali istanti a fini di edificazione, con conseguente necessità di una più incisiva e più specifica motivazione dello strumento urbanistico per l’ipotesi in cui - come si è verificato nella specie - l’Amministrazione comunale si determini, invece, per l’attribuzione di una diversa destinazione alle aree di cui si tratta.

Come ampiamente sottolineato dalla giurisprudenza di questa stessa Sezione (tra le più recenti, C.d.S., sez. IV, 4 ottobre 2007, n. 5210; 11 ottobre 2007, n. 5357; 14 ottobre 2005, n. 5713; 20 settembre 2005, n. 4818; 25 maggio 2005, n. 2718; 26 maggio 2003, n. 2827; 9 luglio 2002, n. 3817; 22 maggio 2000, n. 2934), infatti, le sole evenienze che comportano il suddetto onere motivazionale possono ravvisarsi, oltre che in correlazione con la necessità del rispetto degli standards minimi e con la effettiva urbanizzazione dell’area, nelle situazioni in cui il privato abbia conseguito una legittima aspettativa in conseguenza non solo di statuizioni di pronunce giurisprudenziali passate in giudicato, ma anche in conseguenza di accordi con l’ente locale ed in particolare di convenzioni di lottizzazione divenute operative.

Nel caso in esame non si è in presenza né di una lottizzazione convenzionata già vigente né di un progetto di lottizzazione, non avendo il Garatti presentato una proposta di lottizzazione né prima dell’intervento della Regione né nelle more tra detto intervento e l’approvazione definitiva.

4.1. Escluso che dal più volte richiamato preliminare sia sorto un affidamento in capo al Garatti sulla destinazione edificatoria dell’area di sua proprietà, restano da esaminare le censure, rivolte contro la deliberazione regionale di introduzione delle modifiche d’ufficio, di erronea valutazione e falsità dei presupposti errato in ordine alla qualificazione dell’area del ricorrente come periferica rispetto alle linee tendenziali di sviluppo dell’aggregato urbano, mentre, invece, su tale area, con destinazione residenziale decennale (prima della intervenuta modifica), l’attività agricola sarebbe esercitata in modo ormai marginale, e non più intensivo; di illogicità ed irragionevolezza, posto che l’area di proprietà del ricorrente confinerebbe a nord e ad ovest con aree edificate, oltre ad avere limitrofa una strada provinciale, ad essere molto vicina alla frazione di Ponte S.Marco (già urbanizzata) e ad un’area collinare sulla quale è stato di recente realizzato un P.E.E.P.; di motivazione incongrua delle presunte ragioni di tutela ambientale.

Anche queste doglianze sono infondate.

Occorre anzitutto rilevare che costituisce principio pacifico in giurisprudenza quello secondo cui le scelte effettuate dall’amministrazione, all’atto dell’adozione del piano regolatore generale o di variante al piano medesimo, costituiscono apprezzamenti di merito sottratti al sindacato di legittimità, salvo che non siano inficiate da errori di fatto o abnormi illogicità e, in secondo luogo che, in occasione della formazione di uno strumento urbanistico generale, le scelte discrezionali dell’Amministrazione riguardo alla destinazione di singole aree non necessitano di apposita motivazione, oltre quelle che si possono evincere dai criteri generali - di ordine tecnico-discrezionale - seguiti nella impostazione del piano (cfr. Cons. St., Ad. Plen. n. 24/99 cit.e, tra le più recenti, C.d.S., sez. IV, 4 ottobre 2007, n. 5210; 11 ottobre 2007, n. 5357; 14 ottobre 2005, n. 5713; 20 settembre 2005, n. 4818; 25 maggio 2005, n. 2718; 26 maggio 2003, n. 2827; 9 luglio 2002, n. 3817; 22 maggio 2000, n. 2934), essendo sufficiente l’esplicito riferimento alla relazione di accompagnamento al progetto di modificazione al piano regolatore generale, salvo che particolari situazioni non abbiano creato aspettative o ingenerato affidamenti in favore di soggetti le cui posizioni appaiano meritevoli di specifiche considerazioni.

Ai fini della legittimità di una variante è perciò sufficiente, sotto il profilo della motivazione e dell’istruttoria, l’accertata esistenza di problematiche, anche di ordine generale, purché concrete ed attuali, non arbitrarie né illogiche, che incidano in senso negativo sulle condizioni di vita dell’intera cittadinanza o di parte di essa, problematiche che medio tempore si siano aggravate, non essendo per contro necessaria una rinnovata indagine su ogni singola area al fine di giustificarne la sua specifica idoneità a soddisfare esigenze pubbliche.

In base a tale orientamento, riaffermato anche di recente dalla giurisprudenza sopra richiamata, per una

più penetrante motivazione non è sufficiente la semplice preesistente possibilità edificatoria, poiché, in questo caso, il mutamento di destinazione trova esauriente giustificazione, in linea con quanto previsto dall'art. 10, comma 7, L. 17 agosto 1942, n. 1150, nelle "sopravvenute ragioni che determinino la totale o parziale inattuabilità del piano o la convenienza di migliorarlo".

In tal caso, difatti, in capo ai privati coinvolti nelle previsioni di piano non è comunque configurabile un'aspettativa qualificata ad una destinazione edificatoria in relazione ad una precedente determinazione dell'amministrazione, ma soltanto un'aspettativa generica ad una reformatio in melius, analoga a quella di ogni altro proprietario di aree che aspiri ad una utilizzazione più proficua dell'immobile; onde non può essere invocata la cd. polverizzazione della motivazione, la quale si porrebbe in contrasto con la natura generale dell'atto che - come tale - non richiede altra motivazione rispetto a quella automaticamente esplicitata dai criteri di ordine tecnico osservati per la redazione dello stesso.

Va escluso, pertanto, che sussistano i vizi di travisamento dei fatti, illogicità e irragionevolezza della motivazione delle determinazioni regionali di introduzione delle modifiche d'ufficio, ove si consideri che le ragioni poste a base di tali determinazioni sono del seguente testuale tenore: "...gli ambiti territoriali contornati in tinta ed indicati con il n.2 veng(a)no ricondotti alla destinazione di zona E agricola, trattandosi di previsioni di espansione residenziale e relativi standard collocate inopportunamente, in un caso, in prossimità del corso del fiume Chiese e, pertanto, in un contesto dove appare prioritaria la salvaguardia ambientale ed idrogeologica, negli altri in aree periferiche rispetto alle linee tendenziali di sviluppo dell'aggregato urbano in contesti caratterizzati da connotazioni agricole e di valenza paesaggistica meritevoli di salvaguardia".

Si tratta di valutazioni ampiamente idonee a giustificare le ragioni delle proposte modifiche e, quanto alle connotazioni agricole e di valenza ambientale dei contesti considerati, non va dimenticato che, secondo l'insegnamento giurisprudenziale, la destinazione a zona agricola può essere utilizzata a salvaguardia del paesaggio o dell'ambiente, e non presuppone necessariamente che l'area stessa venga utilizzata per colture tipiche o sia già in possesso di tutte le caratteristiche previste dalla legge per tale utilizzazione, rientrando nell'ampia discrezionalità del Comune di orientare gli insediamenti urbani e produttivi in determinate direzioni, ovvero di salvaguardare precisi equilibri dell'assetto territoriale (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 14 ottobre 2005, n. 5723; 19 marzo 2003, n. 1456).

L'appello deve conclusivamente essere respinto.

5. Con riferimento al secondo appello (n.1899/2006), vanno prioritariamente esaminate alcune questioni preliminari sollevate dal comune appellato.

5.1. La prima attiene all'asserita inammissibilità dell'appello per "giuridica inesistenza della notificazione", effettuata non presso il procuratore costituito in primo grado, ma al comune in persona del Sindaco presso la sede comunale con plico postale ricevuto dall'addetto (richiesta notifica in data 11 febbraio 2006, ricevuta in data 20 febbraio 2006). Una seconda notifica dell'atto di appello è stata effettuata presso il procuratore costituito ma in data 2 marzo 2006 e, quindi, tardivamente rispetto alla data del 12 febbraio 2006, di scadenza del termine di impugnazione decorrente dalla data di notifica della sentenza avvenuta il 14 dicembre 2005.

Tale notificazione sarebbe non nulla, ma inesistente, con conseguente inammissibilità insanabile dell'atto introduttivo del giudizio di secondo grado, come chiarito da questa Sezione (Sez. IV, 21 dicembre 2006, n. 7761), ai sensi dell'art. 330 c.p.c., applicabile al processo amministrativo per effetto dell'art. 28 comma 2, l. 6 dicembre 1971 n. 1034, l'atto di appello deve essere notificato, a pena di inammissibilità insanabile, nella residenza dichiarata o nel domicilio eletto nell'atto di notificazione della sentenza, oppure, in difetto, presso il procuratore costituito nella residenza dichiarata o nel domicilio eletto per il giudizio di primo grado. La suddetta norma, invero, non contiene una mera indicazione del luogo di notifica, ma identifica nel menzionato procuratore il destinatario della notifica stessa, in forza di una proroga ex lege dei poteri conferitigli con la procura alle liti per il giudizio a quo.

Né tale giuridica inesistenza può essere sanata dalla costituzione in giudizio dell'appellato, se questa viene effettuata, come nel caso in esame, ai soli effetti di eccepirne l'inammissibilità.

L'eccezione non è fondata.

Secondo il costante orientamento della giurisprudenza ordinaria e amministrativa (Cfr., Cass. civile, sez. I, 15 gennaio 2007, n. 621; CdS, Sez. V, 31 dicembre 2007, n. 6908; idem, 9 ottobre 2007, n. 5263; Sez. IV, 26 luglio 2004, n. 5311, per citare solo le più recenti), la notificazione è inesistente quando manchi del tutto ovvero sia stata effettuata in un luogo o con riguardo a persona che non abbiano alcun riferimento con il destinatario della notificazione stessa, risultando a costui del tutto estranea, mentre è affetta da nullità (sanabile con effetto "ex tunc" attraverso la costituzione del convenuto, ovvero attraverso la rinnovazione della notifica cui la parte istante provveda spontaneamente o in esecuzione dell'ordine impartito dal giudice), quando, pur eseguita mediante consegna a persona o in luogo diversi da quello stabilito dalla legge, un collegamento risulti tuttavia ravvisabile, così da rendere possibile che l'atto, pervenuto a persona non del tutto estranea al processo, giunga a conoscenza del destinatario. Alla stregua di tale orientamento, l'inosservanza delle modalità di notificazione dell'appello previste

dall'art. 330 c.p.c. comporta la nullità della notificazione ma non la sua inesistenza né la nullità dell'appello, con la conseguenza che in materia trova applicazione il principio della sanatoria dell'atto processuale nullo in caso di raggiungimento dello scopo con effetto retroattivo (art. 156 c.p.c.); pertanto, la costituzione dell'appellato sana, con effetto ex tunc, ogni eventuale vizio della notificazione dell'atto di appello, tanto più che nella specie il comune non si è costituito al solo scopo di eccepire la inesistenza della notificazione, ma si è difeso mediante diffusa illustrazione delle proprie tesi.

Il precedente invocato dal comune appellato (sez. IV, 21 dicembre 2006, n. 7761) non è pertinente, posto che nel caso esaminato, la notifica dell'appello era stata effettuata alla parte personalmente presso il domicilio del procuratore domiciliatario in primo grado e la parte appellata non si era costituita in giudizio.

4.2. La seconda questione di carattere pregiudiziale concerne l'asserito difetto di giurisdizione del giudice amministrativo che il Comune ha riproposto in questa sede.

Si tratta di questione che, come correttamente rileva la difesa degli appellati, è inammissibile perché andava proposta con apposito appello incidentale.

Detta questione, difatti, ha formato oggetto di specifico esame nel giudizio di primo grado ed è stata respinta dal TAR con apposita statuizione.

Come, infatti, affermato dall'Adunanza Plenaria nella decisione 30 agosto 2005, n. 4, da una lettura coordinata dei primi due commi dell'art. 30 della legge n. 1034 del 1971 (per i quali «il difetto di giurisdizione deve essere rilevato di ufficio» e «avverso le sentenze che affermano o negano la giurisdizione è ammesso ricorso al Consiglio di Stato»), si desume che: nelle ipotesi in cui il TAR abbia espressamente pronunciato sulla giurisdizione, la relativa statuizione può essere conosciuta dal giudice di appello solo in presenza di apposito gravame di parte; il giudice d'appello resta, invece, legittimato ad intervenire quando il giudice di primo grado ha statuito, solo in forma implicita, sulla giurisdizione attraverso l'adozione di una pronuncia di merito o di carattere processuale che non avrebbe, però, potuto essere adottata se non da un organo provvisto di potestà giurisdizionale (Sez VI, 13 marzo 2008, n. 1059). In applicazione di tale principio, nella specie si deve ritenere che, avendo il tribunale amministrativo regionale, dichiarata la propria giurisdizione, deciso nel merito, il Consiglio di Stato non può riesaminare d'ufficio la questione di giurisdizione, in mancanza di impugnazione al riguardo (Cass. civile, sez. un., 22 febbraio 2007, n. 4109).

4.3. Quanto alla riproposta eccezione di improcedibilità del ricorso di primo grado per sopravvenuto difetto di interesse, in quanto nelle more del giudizio il comune ha adottato una nuova variante urbanistica, definitivamente approvata con deliberazione della Giunta regionale 18 aprile 2000, n. VI/47700, che ha confermato la destinazione ad area agricola del terreno di proprietà degli appellanti, è sufficiente richiamare, per disattenderla, le considerazioni svolte al precedente punto 2) a proposito di identica eccezione formulata nell'ambito del primo dei due appelli ora in esame.

4.4. Inammissibili devono, al contrario, essere dichiarate tutte le censure che, direttamente o indirettamente, si risolvono nella proposizione delle stesse doglianze già esaminate e respinte in sede di esame dell'appello n. 6212 del 2002.

5. Nel merito anche il presente appello, avente ad oggetto la domanda di risarcimento dei danni, è infondato e deve, pertanto, essere respinto.

Il TAR, dopo avere ampiamente richiamato le motivazioni poste a base della sentenza 29 dicembre 2001, n. 1662, di reiezione del ricorso contro la variante che aveva modificato la destinazione urbanistica del terreno di proprietà del sig. Garatti Giuseppino da zona di espansione a zona agricola, ha respinto la domanda di risarcimento sul rilievo che l'invocato accordo del 15 settembre 1995 non aveva introdotto in capo al comune un vincolo teso a mantenere la destinazione dell'area di proprietà del ricorrente, ma regolava semplicemente la cessione di una minima porzione di essa per la realizzazione della pista ciclabile e, dunque, non poteva considerarsi minimamente idoneo a generare un affidamento circa la conservazione della zonizzazione originaria. Al comune, ad avviso del primo giudice, non poteva essere imputata alcuna inadempienza in merito all'accordo.

Le conclusioni del primo giudice devono essere confermate, nonostante le diffuse argomentazioni critiche contenute nell'atto di appello.

5.1. La domanda si fonda sulla natura del contratto preliminare intercorso tra le parti e sulla violazione dell'obbligo, incumbente sul comune di non modificare la destinazione residenziale del terreno di proprietà del Garatti per il periodo di due anni dalla stipulazione del citato accordo.

Quale che sia la natura giuridica da riconoscere al predetto preliminare, si tratti cioè di accordo sostitutivo di provvedimento ai sensi dell'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (come sostengono gli appellanti, ovvero di atto fonte di un'obbligazione alternativa (come sostenuto dal TAR), la conclusione, ad avviso degli appellanti, non muta.

L'Amministrazione non poteva, in pendenza del termine biennale, modificare la zonizzazione del terreno di proprietà del Garatti e, quindi, modificare unilateralmente detta destinazione, impedendo in tal modo al privato di poter cedere l'area in questione al prezzo di mercato dei suoli edificabili.

La tesi non è meritevole di accoglimento per due ordini di ragioni.

In primo luogo, una volta chiarito che dal predetto preliminare non è sorto a favore del privato nessun affidamento qualificato in ordine al mantenimento della destinazione dell'area di sua proprietà, essendo la sua posizione soggettiva qualificabile non come un'aspettativa qualificata ad una destinazione edificatoria in relazione ad una precedente determinazione dell'amministrazione, ma soltanto come un'aspettativa generica (aspettativa di mero fatto) ad una reformatio in melius, analoga a quella di ogni altro proprietario di aree che aspiri ad una utilizzazione più proficua dell'immobile, viene meno il presupposto stesso della domanda di risarcimento, vale a dire l'obbligo del comune di mantenere inalterata la destinazione di zona nel periodo biennale.

Appare evidente, infatti, che, quale che sia la natura della responsabilità dell'amministrazione, nessuno addebito contrattuale può essere imputato a quest'ultima, allorchè la posizione soggettiva che si pretende lesa si risolve in un'aspettativa di mero fatto.

In secondo luogo, gli appellanti non considerano che l'accordo, di cui al preliminare del 15 settembre 1995, è stato definitivamente perfezionato con atto notarile 10 settembre 1997, rep. 48768/14229 per Notaio dott. Brunelli, stipulato dopo la scadenza del biennio e dopo un anno dall'approvazione definitiva della variante. Con detto atto, il sig. Garatti Giuseppino, richiamati nelle premesse i preliminari approvati con deliberazione 20 settembre 1995, n. 699, ha ceduto e trasferito al comune di Calcinato l'area a suo tempo promessa, con riscossione dell'importo già concordato al mq. di £. 6.270 per l'area agricola e £. 50.000 per l'area edificabile, per un totale di £. 55.357.765, con dichiarazione espressa ... "di avere ricevuto dal comune acquirente detta somma, al quale rilascia finale quietanza di saldo, con rinuncia ad ogni eventuale ipoteca legale".

Nelle premesse di tale atto le parti hanno precisato, prendendone atto, che l'area oggetto di compravendita... "all'epoca dei preliminari era in parte agricola e in parte edificabile, mentre, attualmente, come risulta dal certificato di destinazione urbanistica di cui appresso, è compresa in una zona "verde di rispetto"; pertanto, sono venute meno le previsioni contenute nella deliberazione della Giunta comunale n. 699/1995, nonché nel contratto preliminare del 15.09.1995 relative alla determinazione di un diverso prezzo per tale area".

Sempre nel citato atto notarile, si aggiunge: "l'iter procedimentale di cessione bonaria di aree da parte del Garatti Giuseppino al comune di Calcinato si è perfezionato e completato ad ogni effetto di legge con la sottoscrizione di detto atto notarile, con trasferimento definitivo della proprietà in capo al comune, riscossione da parte del venditore sig. Garatti del prezzo convenuto, dichiarazione di ricevuta a saldo con rinuncia a qualsiasi diversa pretesa".

Dal contenuto sopra trascritto di tale ultimo atto notarile, emerge, senza ombra di dubbio, che il sig. Giuseppino Garatti ha preso atto dell'intervenuta modifica della destinazione di zona del suo terreno ad opera della regione, ha liberamente sottoscritto l'atto notarile concludendo così, in via definitiva, la trattativa con il comune di calcinato, che gli ha versato l'importo concordato in sede di stipula del preliminare, per la quantità individuata negli atti di frazionamento.

Deriva da ciò che ogni questione sull'esatta natura del preliminare e sui rispettivi diritti ed obblighi delle parti, deve intendersi ormai definitivamente conclusa, avendo il Garatti, come osserva la difesa del comune, implicitamente rinunciato a qualsiasi diversa pretesa, istanza o ragione collegabile alla intervenuta modifica della destinazione urbanistica (ad opera della Regione) del terreno di proprietà del privato.

Alla luce delle considerazioni che precedono, la domanda di risarcimento danni è, prima ancora che infondata, addirittura inammissibile.

Anche il presente appello deve essere respinto.

6. Conclusivamente entrambi gli appelli vanno respinti.

Attesa la sufficiente complessità delle questioni sollevate, sussistono giuste ragioni per disporre la compensazione, tra le parti costituite, delle spese dei presenti giudizi .

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione IV), definitivamente pronunciando in merito agli appelli in epigrafe specificati, previa riunione dei medesimi, li respinge.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio dell' 8 aprile 2008, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale - Sezione Quarta - con la partecipazione dei signori:

Costantino SALVATORE - Presidente f.f.
Pierluigi LODI - Consigliere
Carlo SALTELLI - Consigliere
Salvatore CACACE - Consigliere
Raffaele POTENZA - Consigliere, est.

Depositata in Segreteria
Il 03/11/2008
(Art. 55, L. 27.4.1982, n. 186)



 BACK

Disattiva sessione

