

N. 00405/2011 REG.PROV.COLL.
N. 01880/2009 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Prima

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1880 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Emma Manzionna e Andrea Moreno, rappresentata e difesa dagli avv.ti Luigi D'Ambrosio ed Ermelinda Pastore, con domicilio eletto presso Alessandro Taurino in Lecce, Corte Conte Accardo n. 2;

contro

Comune di Cisternino, rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Pellegrino, presso il cui studio in Lecce, via Augusto Imperatore n. 16, è elettivamente domiciliato;

Regione Puglia, rappresentata e difesa dagli avv.ti Marina Altamura e Anna Bucci, con domicilio eletto presso Regione Puglia Ufficio Regionale Contenzioso in Lecce, viale Aldo Moro;

Provincia di Brindisi, rappresentata e difesa dall'avv. Mariangela

Carulli, con domicilio eletto presso Angelo Caniglia in Lecce, via C. De Giorgi n. 19;

Soprintendenza per i beni archeologici della Puglia, rappresentata e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Lecce, via F. Rubichi n. 23;

per l'annullamento

della determinazione dirigenziale del Servizio Ecologia, Ufficio Difesa Suolo, Smaltimento Rifiuti della Provincia di Brindisi n. 1471 del 21 settembre 2009; del parere espresso in data 17 settembre 2009 dal Comitato tecnico VIA – AIA, integralmente recepito dal competente dirigente; del verbale della conferenza di servizi ex art. 14, L. n. 241/1990 tra regione Puglia, Provincia di Bari, Comune di Cisternino e Soprintendenza per i beni archeologici della Puglia (del 6/10/2009 e precedenti); della deliberazione di G.R. n. 1880 del 15 ottobre 2009; della deliberazione di C.C. n. 52 del 27 ottobre 2009; della deliberazione di C.C. n. 57 del 27 novembre 2009 di approvazione della variante urbanistica al P.R.G. ex art. 16. L.R. Puglia n. 13/2001; dell'avviso di immissione in possesso e notifica del decreto di occupazione d'urgenza, indennità provvisoria e avviso di esecuzione di cui alla nota del Segretario Generale del Comune di Cisternino prot. n. 604 in data 8 gennaio 2010; del decreto di occupazione di urgenza e determinazione indennità di esproprio a titolo provvisorio n. 19859 del 29 dicembre 2009 emesso dal Responsabile del Settore Tecnico del Comune di Cisternino;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti ed i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Cisternino, della Regione Puglia, della Provincia di Brindisi e della Soprintendenza per i beni archeologici della Puglia;
Viste le memorie difensive rispettivamente prodotte dalle parti costituite;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 1° dicembre 2010 il dott. Massimo Santini e uditi per le parti gli Avv.ti D'Ambrosio, Pastore, Pellegrino Valeria, in sostituzione di Pellegrino Giovanni, Carulli e Tarentini.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

I ricorrenti sono proprietari di un terreno sito in agro di Cisternino, all'interno di un'area sottoposta a vincolo paesaggistico dal PUTT.

Il predetto terreno è interessato dai lavori di completamento della strada provinciale 18 Ostuni – Cisternino: esso costituisce dunque oggetto di procedura espropriativa da parte della competente amministrazione comunale.

In particolare, a seguito della positiva conclusione della conferenza di servizi tra Regione, Provincia di Brindisi, Comune di Cisternino e Soprintendenza archeologica statale, nonché a seguito della determinazione provinciale di esclusione dalla VIA (n. 1471 del 21 settembre 2009) e del parere regionale di compatibilità paesaggistica

(n. 1880 del 15 ottobre 2009), l'amministrazione comunale ha approvato, con delibera consiliare del 27 ottobre 2009, il progetto preliminare di opera pubblica con conseguente adozione di variante allo strumento urbanistico, dichiarazione di pubblica utilità dell'opera e apposizione del relativo vincolo sulle aree stesse dei ricorrenti.

Successivamente, con ulteriore delibera consiliare n. 57 del 25 novembre 2009 è stata definitivamente approvata al variante generale al PRG. Veniva poi adottato avviso di immissione in possesso e notificato il decreto di occupazione di urgenza.

Venivano dunque impugnati i provvedimenti di seguito indicati:

- 1) le deliberazioni comunali n. 52 del 27 ottobre 2009 e n. 57 del 25 novembre 2011 per violazione del regolamento edilizio comunale e difetto di motivazione, in quanto non si sarebbe tenuto conto del parere contrario espresso sulla fattibilità dell'opera da parte della commissione edilizia e per il paesaggio del Comune di Cisternino;
- 2) la determinazione dirigenziale della Provincia di Brindisi n. 1471 del 21 settembre 2009, recante esclusione dalla VIA, per difetto di motivazione, difetto di istruttoria e violazione di legge, con particolare riferimento alle disposizioni di cui al codice dell'ambiente in materia di valutazione di impatto ambientale (art. 20 del decreto legislativo n. 152 del 2006). Si lamentava altresì la mancata osservanza, da parte del soggetto proponente, di alcuni incumbenti istruttori (documentazione) richiesti a tal fine dall'art. 16 della legge regionale n. 11 del 2001 (disposizione in materia di VIA regionale);

3) la deliberazione della giunta regionale pugliese n. 1880 del 15 ottobre 2009, recante autorizzazione paesaggistica in deroga alle disposizioni del PUTT, per difetto di motivazione, difetto di istruttoria e violazione delle norme del medesimo PUTT.

Si costituivano in giudizio il Comune di Cisternino, la Regione Puglia, la Provincia di Brindisi e la soprintendenza statale, tutti per chiedere il rigetto del gravame. In particolare veniva eccepito che:

- a) il ricorso sarebbe inammissibile per omessa impugnazione della deliberazione di consiglio comunale n. 13 del 2008 di approvazione del programma triennale lavori pubblici, della deliberazione di giunta regionale n. 74 del 2007 con cui la suddetta opera viene inserita tra quelle da finanziare e la deliberazione di giunta regionale n. 114 del 28 maggio 2009 concernente il progetto preliminare;
- b) l'apporto della commissione edilizia comunale rientrerebbe tra i pareri facoltativi e non tra quelli obbligatori, ai sensi dell'art. 13 del regolamento edilizio comunale. Sugli aspetti paesaggistici sarebbe tenuta ad esprimersi la sola Regione. Peraltro, il parere della commissione sarebbe stato motivatamente superato in sede di dibattito consiliare del 27 ottobre 2009. In ogni caso sarebbe applicabile l'art. 21-*octies* della legge n. 241 del 1990;
- c) la motivazione del provvedimento di esclusione dalla VIA sarebbe per definizione "leggera";
- d) le censure sollevate sulla delibera regionale recante autorizzazione paesaggistica in deroga sarebbero inammissibili in quanto

concernenti il merito dell'azione amministrativa.

Con ordinanza n. 98 in data 10 febbraio 2010 veniva accolta l'istanza di tutela cautelare.

Con atto di motivi aggiunti veniva poi impugnata la delibera di giunta comunale n. 251 del 25 novembre 2009 recante la approvazione del progetto definitivo e la dichiarazione di pubblica utilità.

Con successiva ordinanza n. 1847 del 26 aprile 2010 veniva accolto l'appello cautelare, limitatamente agli effetti dell'occupazione d'urgenza e della immissione in possesso.

Alla pubblica udienza del 1° dicembre 2010 le parti rassegnavano le proprie rispettive conclusioni e la causa veniva infine trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. In via preliminare va rigettata l'eccezione di inammissibilità sollevata per omessa impugnativa dei provvedimenti indicati al punto a) della parte in fatto, atteso che: i primi due sono inidonei a determinare una lesione della sfera soggettiva dei ricorrenti, limitandosi rispettivamente alla temporizzazione ed al finanziamento dell'opera in questione, senza per questo incidere sulle modalità realizzative della medesima; il terzo (DGR n. 74 del 28 maggio 2009) si limita dal canto suo a prendere semplicemente atto del progetto preliminare, senza in alcun modo procedere alla sua approvazione, nonché a dare mandato al responsabile di settore ad avviare le necessarie procedure espropriative, con ogni conseguenza in ordine

alla assenza di lesività anche in questo caso.

2. Nel merito il ricorso è peraltro fondato per le ragioni di seguito indicate.

3. Quanto alle deliberazioni consiliari n. 52 e n. 57 del Comune di Cisternino, in effetti, si ravvisa una violazione delle disposizioni regolamentari che impongono di tenere conto in determinate ipotesi del parere espresso dalla Commissione edilizia e per il paesaggio.

3.1. Quest'ultima, in particolare, ha affermato dopo uno specifico sopralluogo che:

a) la realizzazione dell'opera suddetta, mediante "sbancamenti, rinterri e livellamenti, stravolgerebbe e devasterebbe irreversibilmente una delle poche aree paesaggisticamente integre del ... territorio in nome di un non necessario ed indispensabile collegamento viario";

b) sul piano più strettamente tecnico, inoltre, "l'impatto sul territorio non appare assolutamente minimizzato e va invece ad alterare vistosamente la configurazione dello stesso ... La carreggiata, del tutto invasiva, con i suoi guard - rail sarà l'unica prospettiva visibile possibile dalla maggior parte dei punti di osservazione";

c) inoltre, "un percorso così delineato, fatto di curve, saliscendi e dislivelli, non garantirà come atteso, un minor tempo per gli spostamenti, un minor costo di esercizio, una minore incidentalità, una diminuzione delle emissioni acustiche e atmosferiche";

d) in conclusione, "l'opera, concettualmente obsoleta ... (in quanto

concepita in un momento storico, oltre quaranta anni fa, di scarsa attenzione verso i valori ambientali) ... meriterebbe oggi una radicale rivisitazione dal punto di vista dell'interazione con le caratteristiche peculiari dell'ambiente ... verso forme di fruizioni maggiormente sostenibili, mirate al totale recupero dell'esistente”.

3.2. Anche l'unico parere favorevole espresso in seno alla predetta commissione ha in ogni caso dettato alcune prescrizioni cui il progetto avrebbe dovuto conformarsi, considerato il particolare pregio paesaggistico dell'area interessata dall'intervento. In particolare, si proponeva di modificare il tracciato del progetto onde ridurre notevolmente tutti gli sbancamenti, rinterri, muri di contenimento e terrapieni che il progetto poi approvato avrebbe in ogni caso comportato. Il tracciato proposto in alternativa avrebbe poi consentito di non interessare aree vincolate dal P.U.T.T. e di contenere altresì la modificazione dell'assetto idrogeologico.

3.3. Tanto premesso osserva in via preliminare il collegio che ai sensi dell'art. 13 del regolamento edilizio citato la suddetta commissione “deve esprimere parere ...a) sulle proposte per la formazione e varianti allo strumento urbanistico generale”, nonché “... e) sugli interventi ... soggetti ad autorizzazione paesaggistica ... qualora il responsabile del procedimento lo ritenga necessario” e, inoltre, “... f) sui progetti di opere e servizi pubblici qualora il Dirigente dell'U.T.C. lo ritenga necessario”.

3.4. Ne deriva che mentre nel primo caso [lettera a)] l'intervento

della suddetta commissione assume carattere di automaticità, negli altri due casi [lettere e) ed f)] lo stesso è subordinato ad una valutazione discrezionale del responsabile tecnico di settore. Valutazione che nel caso di specie non sarebbe stata operata. E tuttavia, ciò non è sufficiente ad elidere la necessità del predetto parere dato che nella stessa fattispecie è stata approvata una apposita variante urbanistica, con ogni conseguenza in ordine al ricorrere della ipotesi normativa di cui alla citata lettera a).

Non è dunque condivisibile la tesi della difesa del Comune di Cisternino secondo cui il parere in questione sarebbe stato da ricondurre all'ipotesi (residuale ed eventuale) di cui al comma 1 della lettera f) del citato art. 13 del regolamento edilizio comunale.

3.5. Né appare parimenti condivisibile la tesi secondo cui sugli aspetti paesaggistici avrebbe dovuto esprimersi, ai sensi del PUTT regionale, la sola Regione, e ciò in considerazione del fatto che il richiamato piano urbanistico tematico regionale ben può integrarsi, in tema di autorizzazioni paesaggistiche, con la normativa urbanistica ed edilizia dei singoli comuni (che nella specie prevede un intervento anche di organi consultivi interni e che in questi termini costituisce una sorta di *autovincolo* cui la stessa amministrazione non può sottrarsi): così ricalcando, in questa direzione, lo stesso schema della *cogestione* dei valori paesaggistici di cui alla normativa di settore (cfr., da ultimo, decreto legislativo n. 42 del 2004).

3.6. La difesa dell'amministrazione comunale ritiene poi che in fase

di discussione consiliare del 27 ottobre 2009 emergerebbe come tale posizione della commissione sia stata adeguatamente vagliata e ponderata, per essere poi motivatamente rigettata.

3.6.1. Al riguardo osserva in via preliminare il collegio che non può valere il richiamo a quanto contenuto nella discussione consiliare, trattandosi di considerazioni che attengono in prevalenza alla dialettica politica. Il tenore delle singole dichiarazioni è infatti marcatamente politico: di conseguenza, ai fini di una loro specifica intelligibilità non può non tenersi conto dell'arena entro cui tali riflessioni vengono svolte.

3.6.2. In ogni caso, pur volendo prendere spunto dalle considerazioni di carattere giuridico-amministrativo eventualmente emerse nella fase del medesimo dibattito, sarebbe stato poi necessario un momento di sintesi e di particolare evidenziazione, all'interno del tessuto ricostruttivo del provvedimento, soprattutto per insopprimibili ragioni di trasparenza: ed infatti il privato, cittadino o impresa che sia, deve avere la possibilità di accedere ad un provvedimento facilmente e immediatamente "leggibile" sul piano dell'iter logico e giuridico che ha portato ad adottare quella determinata decisione (delibera n. 8 del 27 ottobre 2009): sintesi e leggibilità che tuttavia, in questo caso, difettano palesemente all'interno del provvedimento consiliare impugnato.

3.7. E ciò a tacere del fatto che dalla discussione consiliare si evince, ad ogni buon conto, come il consiglio comunale non abbia preso in

alcuna considerazione il suddetto parere. Tanto risulta evidente nella parte in cui (pag. 60 verbale) il Sindaco stesso ammette che “l’amministrazione comunale non è a conoscenza del parere della commissione edilizia”.

Emerge pertanto da quanto sopra detto che il consiglio comunale non solo non ha congruamente evidenziato le ragioni per cui ha ritenuto di discostarsi dal parere espresso dalla suddetta commissione (obbligo questo derivante dalla circostanza che trattasi, da una lettura delle disposizioni regolamentari citate, di parere non vincolante ma senz’altro obbligatorio), ma non lo ha neppure preso minimamente in considerazione, con conseguente violazione delle citate disposizioni regolamentari.

Si richiama in proposito il consolidato orientamento giurisprudenziale in virtù del quale “ove nel corso del procedimento amministrativo l'autorità decidente richieda un parere, sia esso facoltativo o obbligatorio, ad un organo tecnico, qualora intenda discostarsene deve esternare con congrua ed adeguata motivazione le ragioni per le quali ritiene di non condividerlo, incorrendo in caso contrario nel vizio di eccesso di potere per difetto di motivazione nel provvedimento conclusivo” (T.A.R. Piemonte, sez. I, 20 giugno 2009, n. 1815).

3.8. Né infine può invocarsi, allo stesso riguardo, l’art. 21-*octies* della legge n. 241 del 1990, non potendosi ricondurre il difetto di motivazione qui rilevato alla carenza di un mero elemento di forma o

di carattere procedimentale, nonché in considerazione del fatto che ci si trova pur sempre dinanzi ad atti connotati da un certo tasso di discrezionalità.

3.9. Per tutte le ragioni sopra evidenziate gli atti comunali qui esaminati (ricomprensivi altresì della delibera di approvazione del progetto definitivo e di dichiarazione di pubblica utilità) debbono dunque ritenersi illegittimi.

4. Quanto alla determinazione n. 1471 in data 21 settembre 2009 della Provincia di Brindisi (la quale riporta integralmente a sua volta il parere del comitato tecnico VIA del 17 settembre 2009), si rammenta che in essa è stato affermato, dopo avere genericamente rilevato che l'intervento non interessa "aree boschive o di particolare pregio vegetazionale o di rilevanza ambientale", che, "considerati gli evidenti benefici per il miglioramento della viabilità dell'area, si ritiene di poter esprimere parere favorevole alla realizzazione dell'opera escludendo la stessa dalla procedura di impatto ambientale". Seguivano una serie di prescrizioni tra cui la necessità di acquisire l'autorizzazione paesaggistica, il rispetto delle condizioni di cui al parere della soprintendenza archeologica del 10 agosto 2009 e l'osservanza di alcune modalità realizzative ricomprendenti, tra l'altro, l'espianto degli ulivi secolari.

4.1. Risulta evidente da quanto sopra riportato, ad avviso del collegio, la genericità della motivazione, nonché la violazione delle disposizioni in tema di valutazione di impatto ambientale.

4.2. Si rammenta in proposito che l'art. 20 del decreto legislativo n. 152 del 2006 (codice dell'ambiente) delinea tra i presupposti per poter procedere all'esclusione dalla VIA l'assenza di impatti significativi sull'ambiente nonché la assenza di una modifica sostanziale dello stato dei luoghi.

4.3. Ora, al di là della carenza documentale lamentata dal ricorrente risulta in ogni caso che il dirigente della Provincia di Brindisi si è limitato nella sostanza ad evidenziare "gli evidenti benefici per il miglioramento della viabilità dell'area", senza in alcun modo soffermarsi sulla assenza di impatti significativi sull'ambiente o di modifiche sostanziali dello stato dei luoghi, ossia su aspetti tipicamente riconducibili al potere che avrebbe dovuto correttamente esercitare: detto organo si è dunque concentrato su aspetti non strettamente ascrivibili alla propria sfera di competenza.

4.4. La suddetta determinazione palesa inoltre una motivazione alquanto generica (laddove si afferma che "non si rileva alcun elemento di interesse relativo all'impatto ambientale dell'opera") ed un conseguente difetto di istruttoria nella parte in cui si è limitata ad una mera descrizione dell'intervento da realizzare.

4.5. Né può ritenersi al riguardo che, come sostenuto dalla difesa dell'amministrazione comunale, il provvedimento di esclusione dalla VIA non richieda necessariamente una articolata ed approfondita motivazione qualora in sede istruttoria sia stata prodotta tutta la necessaria documentazione, e ciò in quanto una siffatta conclusione,

diretta in sostanza ad elidere una autonoma valutazione in tal senso in capo alla competente amministrazione, sarebbe contraria al principio comunitario di massima precauzione in materia di tutela dell'ambiente.

4.6. Per i motivi suddetti anche la deliberazione provinciale qui esaminata deve essere ritenuta illegittima.

5. Quanto infine alla delibera della giunta regionale n. 1880 si rammenta, in via preliminare, che ai sensi dell'art. 5.07 del PUTT è possibile realizzare opere pubbliche in deroga alle prescrizioni di base in esso contenute a condizione "che dette opere: siano compatibili con le finalità di tutela e valorizzazione delle risorse paesaggistico – ambientali previste nei luoghi; siano di dimostrata assoluta necessità o di preminente interesse per la popolazione residente; non abbiano alternative localizzative".

5.1. Si rammenta ancora che le direttive di tutela applicabili alla fattispecie (si tratta di Ambiti Territoriali Estesi di tipo "B" di valore rilevante, ai sensi dell'art. 3.05 delle NTA del PUTT) prevedono che "va evitato ... la costruzione di nuove strade e l'ampliamento di quelle esistenti".

5.2. Premesso poi che le valutazioni regionali, per quanto rientranti nell'ambito della discrezionalità tecnica, sono comunque sindacabili nella misura in cui – come nella specie – siano evidenziati profili di evidente carenza della motivazione oppure di palese violazione di legge (qui del PUTT), va subito detto, al riguardo, che trattandosi di

provvedimento in deroga (delle richiamate direttive di tutela di cui all'articolo 5.1.) le suddette condizioni (punto 5) debbono essere analiticamente individuate e rigorosamente circostanziate, non potendosi limitare a riportare acriticamente la proposta elaborata in tal senso dal soggetto proponente (*id est*, amministrazione comunale).

5.3. Ebbene, rileva il collegio come nella specie non sussista alcuna delle condizioni prescritte dalla citata disposizione del PUTT ai fini della ammissibilità della deroga in questione. Ed infatti:

- a) in merito al requisito della compatibilità con le finalità di tutela paesaggistica vengono utilizzate formulazioni del tutto generiche e ridondanti. Ciò è evidente laddove si afferma, nella sezione appositamente dedicata alla valutazione della compatibilità paesaggistica, che “a prescindere dal rigoroso regime di tutela ... l'intervento in progetto comporterà una trasformazione fisica ed un diverso utilizzo del territorio che non andrà comunque ad interferire in maniera significativa e diretta con le peculiarità paesaggistiche presenti nell'ambito territoriale esteso di riferimento ovvero non andrà a modificare sostanzialmente l'esistente rapporto paesistico-ambientale tra le emergenze paesaggistiche individuate (cigli di scarpate, doline, formazioni boschive) ed il loro intorno diretto”;
- b) sugli altri due requisiti (interesse pubblico e vaglio di soluzioni localizzative alternative), premesso che la deliberazione regionale n. 74 del 2007 è inidonea, in sé, a dimostrare l'interesse pubblico alla realizzazione dell'opera (limitandosi al mero finanziamento

dell'opera), osserva il collegio come non vengano al riguardo effettuate valutazioni autonome da parte dell'ente regionale, e ciò dal momento che il provvedimento impugnato, come del resto affermato dalla stessa difesa regionale (cfr. pag. 6 memoria depositata in data 8 febbraio 2010), si limita meramente a richiamare quanto affermato dal comune proponente circa la assenza di alternative progettuali (si veda il riferimento, sempre nella sezione dedicata alla valutazione di compatibilità paesaggistica, allo studio di impatto paesaggistico presentato dal comune e alla nota comunale del 31 agosto 2009, nonché all'elaborato "Analisi delle soluzioni alternative di tracciato").

Tale omissione appare tanto più evidente ove soltanto si consideri che in proposito erano pure state prospettate, da organismi comunali, talune soluzioni alternative (si vedano le quattro soluzioni alternative ipotizzate nella citata analisi, nonché quella elaborata in sede di commissione edilizia).

5.4. Alla luce di quanto appena esposto anche la suddetta deliberazione regionale deve essere ritenuta illegittima.

6. Per tutte le ragioni sopra indicate il ricorso è fondato e deve essere accolto, con conseguente annullamento di tutti gli atti in epigrafe indicati.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione
Prima

definitivamente pronunciando sul ricorso n. 1880 del 2009, lo
accoglie e per l'effetto annulla gli atti in epigrafe indicati.

Condanna le soccombenti amministrazioni al pagamento delle spese
processuali in favore delle parti ricorrenti, da liquidarsi nella
complessiva somma di euro 4.500 (quattromilacinquecento), oltre
IVA e CPA, e da ripartire in parti eguali tra il Comune di Cisternino,
la Provincia di Brindisi e la Regione Puglia.

Nulla spese per la soprintendenza statale.

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

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 1° dicembre
2010 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Dibello, Presidente FF

Massimo Santini, Referendario, Estensore

Claudia Lattanzi, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/02/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)