

N. 00317/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00392/2012 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 392 del 2012, proposto da:

Società Paci e Pagliari S.n.c. di Paci Patrizio & C., Società Agripower, rappresentate e difese dall'avv. Antonella Storoni, con domicilio eletto presso Avv. Giuseppe Tansella in Ancona, corso Garibaldi, 16;

contro

Comune di Orciano di Pesaro, rappresentato e difeso dall'avv. Irene Ciani, con domicilio eletto presso Avv. Andrea Galvani in Ancona, corso Mazzini, 156; Provincia di Pesaro e Urbino, Regione Marche, non costituiti in giudizio;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Pierotti Claudio in proprio e Presidente del Comitato Pro-Schieppe, rappresentato e difeso dall'avv. Maria Raffaella Mazzi, con domicilio eletto presso Avv. Alberto Cucchieri in Ancona, corso Mazzini, 148;

per l'annullamento

per l'accertamento della trasposizione del limite provvisorio di tutela

integrale previsto dal PPAR di cui agli art. 61 e 27 bis delle NTA quale atto preparatorio ed obbligatorio all'adeguamento del PRG al PPAR per tale effetto condannare il Comune di Orciano al suddetto esatto adempimento nonché

per l'annullamento

- delle Deliberazioni di C.C.n. 4 del 10/2/2012 e n.5 dell'11/2/2012 in parte qua aventi ad oggetto "esame osservazioni ed adozione definitiva del Piano Regolatore Generale del comune di Orciano di Pesaro in adeguamento al PPAR" ,pubblicate dal 25/2/2012 all'11/3/2012 e delle relative tavole allegate, laddove si opera una errata trasposizione del vincolo provvisorio di PPAR, determinandone l'estensione in ml 150

- della Deliberazione del Consiglio Comunale n. 5 del 23.3.2011 in parte qua, pubblicata sul B.U.R. Marche il 16.06.2011, avente ad oggetto l'adozione del Piano Regolatore Generale in adeguamento al PPAR e censimento fabbricati rurali, ai sensi dell'art. 26, comma 1, della L.R. Marche 5 agosto 1992 n. 34 e delle relative tavole ;

- della Determinazione n.175 del 31/1/2012 del dirigente del servizio 4.1 Urbanistica-VIA-VAS della provincia di Pesaro-Urbino avente ad oggetto "VAS per nuovo PRG in adeguamento al PPAR";

- di ogni atto preparatorio, presupposto, inerente, ed allegato conseguente e/o comunque connesso, nessuno escluso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Orciano di Pesaro;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 dicembre 2013 il dott. Giovanni Ruiu e uditi per le parti i difensori Sara Api su delega dell'avv. Storoni; Irene Ciani; Maria Raffaella Mazzi. Antonella Storoni durante la discussione;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Espongono le ricorrenti che la società Agripower s.r.l. è proprietaria del terreno sito nel Comune di Orciano di Pesaro, contraddistinto al locale N.C.T. Foglio n. 2 particelle 58, 62, 63, 100, 230, 234, 236, 237, 239, 240 per una superficie totale di mq. 48.169, mentre la società Paci e Pagliari s.n.c. è proprietaria del terreno sito nel Comune di Orciano di Pesaro, contraddistinto al locale N.C.T. al Foglio 2 Mappali 60, 229 e 231 per una superficie totale di mq. 25.253

Con il presente ricorso, le ditte impugnano gli atti con cui il Comune di Orciano di Pesaro ha approvato dopo l'esame delle osservazioni, l'adozione definitiva del PRG, il quale, al momento del deposito del ricorso, era sottoposto ai sensi dell'art. 26 L.R.n.34/92 al parere della Provincia di Pesaro e Urbino prima della definitiva approvazione.

Espongono le ditte ricorrenti che il Comune aveva già adottato il PRG in adeguamento al PPAR in data 10.6.2005, successivamente revocandolo in data 1.8.2007.

Con tale strumento veniva altresì operato un adeguamento definitivo del PRG in ordine alla zona di tutela integrale dal fosso Rio Vergineto, in relazione alle aree di proprietà delle ricorrenti, nella misura di mt.50.

Successivamente, il Comune di Orciano, con delibera di Consiglio Comunale n.42 del 10.8.2007 adottava la revoca del PRG e di tutti gli atti tecnici anche preparatori ad esso collegati. Tra gli atti preparatori era stato redatto l'atto di trasposizione dei vincoli provvisori posti dalla tavola di PPAR in scala 1:100.000 alla scala 1:2000.

Con l'impugnata deliberazione 23.3.2011 n. 5, il Consiglio Comunale di Orciano ha adottato, ai sensi dell'art. 26 della L.R. Marche 5.8.1992 n. 34, il nuovo P.R.G. in adeguamento al PPAR dopo l'esame delle osservazioni al PRG adottato con deliberazione n. 5/2011.

In base al Piano adottato, le aree della società Paci e Pagliari s.n.c. sono state inserite in zona omogenea "E", nonché sottoposte al vincolo di tutela di cui all'art. 29 del PPAR (corsi d'acqua) in relazione al fosso Vergineto. Afferma parte ricorrente che la fascia di tutela stabilita in 135 metri dal PPPAR successivamente fissata dal PRG 2005 in ml 50, è stata incrementata sino alla soglia di 150 metri. La determinazione dell'ambito di tutela sarebbe viziata da numerosi errori tali da non permettere la realizzazione di un'impianto a biogas da parte della ricorrente Paci e Pagliari Srl, ostacolando anche l'attività agricola.

Con il presente ricorso, le ricorrenti chiedono l'annullamento del limite di tutela integrale erroneamente individuato in via provvisoria e della determina di VAS della Giunta Provinciale n.175 del 31.1.2012, che afferma il principio di diritto circa la legittimità dell'ampliamento(da 135 a 150) del limite di tutela ad opera del comune, denunciandone l'illegittimità sotto vari profili.

Si è costituito il Comune di Orciano di Pesaro, resistendo al ricorso.

E' intervenuto ad opponendum Perotti Claudio, in proprio è in nome del comitato pro Schieppe.

Alla pubblica udienza del 12.12.2013, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

1 La presente controversia si inserisce in una serie di contenziosi tra le ricorrenti (e la Società WaferZoo, controllata dalla Paci e Pagliari Srl) che riguardano l'area di proprietà delle ditte e la pianificazione urbanistica del comune di Orciano di Pesaro.

1.1 Come precisato da parte ricorrente nella corposa esposizione in fatto, la questione oggetto del presente ricorso è stata affrontata da questo Tribunale nella sentenza 31.1.2011 n. 63. Con tale decisione, relativa al ricorso avverso l'annullamento, da parte della competente Soprintendenza dell'autorizzazione paesaggistica su un progetto per una centrale a biogas

presentato dalla WaferZoo Srl, il Tribunale ha ritenuto non condivisibile la cartografia relativa al vincolo di tutela del Rio Vergineto utilizzata dalla Regione Marche nell'autorizzazione citata. Per giungere a tale conclusione, il Tribunale effettuava una verifica, chiarendo peraltro che i limiti "indicati dal verificatore costituiscono un'attività di verifica limitata alla causa oggetto di decisione, e non costituiscono certo un definitivo tracciamento dell'ambito provvisorio di tutela, che dovrà essere individuato dalla Regione e dalle altre autorità coinvolte nel processo decisionale, anche alla luce dell'art. 27 c. 3 delle NTA PPAR".

1.2 A parere del Collegio, alla luce di quanto sopra risulta indubbiamente non nei poteri di questo giudice l'azione di accertamento dell'esatta trasposizione del limite provvisorio di tutela integrale previsto dal PPAR di cui agli art. 61 e 27 bis delle relative NTA, come richiesto dalle ricorrenti. Come si vedrà, tale accertamento di tipo tecnico viene poi recepito in un atto ampiamente discrezionale, cioè la determinazione dell'ambito di tutela definitivo, sottoposto ad obbligatorio parere Provinciale. Quindi, nel caso in esame possono solo essere eventualmente, contestati i vizi di tale accertamento che si ripercuotono nel provvedimento finale :la determinazione definitiva dell'ambito di tutela integrale dei corsi d'acqua, ai sensi dell'art. 21 bis e 61 del PPAR. Come condivisibilmente affermato in giurisprudenza, l'interesse sotteso all'azione di "accertamento", viene a essere tutelato attraverso il sindacato sull'esercizio, o sul mancato esercizio (provvedimento negativo) del potere da parte dell'amministrazione cui lo stesso è funzionalmente conferito. In definitiva, l'azione di accertamento, lungi dal poter avere una propria autonomia (ed anche una qualche utilità), si confonde nella più generale azione di annullamento, ottenendo la posizione giuridica soddisfacente per il tramite dell'annullamento dell'atto (cui è funzionale il previo profilo "di accertamento" della pronuncia del giudice) e, ove necessario, per mezzo del successivo giudizio di

ottemperanza (Cds Sez. IV 8.11.2011 n.5903). Né nel caso in esame, proprio a causa dell'incorporazione dell'operazione di trasposizione degli ambiti provvisori di tutela in un provvedimento amministrativo, tale richiesta può essere considerata un'azione di accertamento atipica secondo quanto previsto dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella nota sentenza del 29.7.2011 n. 15.

1.3 Nel caso in esame, sia per quanto riguarda le censure relative all'errata trasposizione dell'ambito di tutela provvisorio, sia per quanto riguarda le censure relative alla scelta di portare da 135 a 150 ml l'ambito definitivo di tutela, il ricorso deve essere dichiarato improcedibile essendo stato superato da provvedimenti successivi, come eccepito dagli intervenienti ad opponendum Pierotti Claudio e Comitato Pro-Schieppe,

1.4 A parere del Collegio non è applicabile alla presente fattispecie la giurisprudenza, citata dalle ricorrenti, in materia d'impugnazione dei piani urbanistici, Le ricorrenti chiedendo la decisione, si sono riservate, nei propri scritti, di impugnare l'approvazione definitiva del Piano Regolatore, avvenuta con deliberazione del Consiglio Comunale di Orciano di Pesaro n. 42 del 10.10.2013. Come è noto il piano regolatore è atto complesso, composto da due atti distinti, l'atto di adozione e l'atto di approvazione. La mancata impugnazione del secondo non comporta necessariamente il venir meno dell'interesse al ricorso presentato contro il primo, a meno che l'approvazione comporti modifiche delle prescrizioni e previsioni impuginate (CdS Sez. IV 11.9.2012, n. 4828). Nel caso in esame però il principio non appare applicabile. Difatti, le censure dell'odierno ricorso sono volte, essenzialmente, all'asserita errato trasferimento cartografico su carta tecnica regionale 1:10.000 (in realtà 1/2000) delle previsioni del PPAR, posto poi come base per la decisione del Comune, di ampliare, ai sensi dell'art. 27 bis del medesimo PPAR, gli ambiti di tutela da 135 a 150 ml. Il punto B del citato articolo 27 bis prevede ai punti B e C un'ampia

discrezionalità per quanto riguarda la fissazione dell'ambito definitivo di tutela, dettando una serie di parametri per la sua determinazione.

1.5 Il procedimento di approvazione dell'ambito definitivo prevede tre fasi. Infatti, l'art. 61 delle NTA del PPAR prevede la trasposizione in scala 1.10.000 dei vincoli del PPAR individuati dalla cartografia del medesimo. Successivamente, l'art. 27 delle NTA PPAR prevede la possibilità di adeguamento delle prescrizioni nell'ambito di tutela nella fase dell'adeguamento degli strumenti urbanistici. L'art. 26 c.4 della legge 34/1992, prevede che PRG è trasmesso alla Giunta provinciale, la quale esprime un parere sulla conformità del PRG con la normativa vigente e con le previsioni dei piani territoriali e dei programmi di carattere sovracomunale e, in particolare, con le previsioni e gli indirizzi del PPAR, del PIT e del PTC, ove vigenti. Il successivo c. 8 prevede la natura vincolante del parere, in quanto, dopo le eventuali controdeduzioni del Comune al parere provinciale ai sensi del comma 7, a seguito del parere provinciale definitivo "il Consiglio comunale provvede all'approvazione del PRG conformemente al suddetto parere. Decorso detto termine, il Comune è tenuto a provvedere alla rielaborazione del Piano." Dalla lettura dell'articolo è chiaro come sia la Provincia, con il proprio parere, a verificare la conformità al PPAR e al PTC degli ambiti di tutela relativi agli strumenti urbanistici adeguati al PPAR, essendo previsto l'obbligo di adeguare i piani a quanto previsto nel parere provinciale. Nel caso in esame, la Provincia si è espressa sugli ambiti di tutela adottati nel PRG oggi impugnato

1.6 La Provincia, pur notando leggere incongruenze nella trasposizione degli ambiti di tutela provvisori, osserva, nel parere contenuto nella delibera di Giunta Provinciale n. 169 del 25.7.2013, con riguardo al Rio Vergineto e agli altri corsi d'acqua come "la perimetrazione degli ambiti di tutela definitivi dei suddetti corsi d'acqua sia stata effettuata valutando i caratteri

paesaggistici-ambientali del contesto territoriale e tenendo conto degli aspetti geologici, geomorfologici, botanico-vegetazionale ed antropici, nonché dell'appartenenza a specifici sottosistemi territoriali, in coerenza con l'art. 27bis del PPAR.”

1.7 Come si vede, la coerenza degli ambiti definitivi di tutela è stata affermata dalla Provincia, titolare di tale potere. Con la delibera di Consiglio Comunale n. 42 del 10.10.2013 il Piano Regolatore, accogliendo le prescrizioni della Provincia è stato approvato definitivamente, recependo il parere provinciale. Ciò rende, a parere del Collegio, improcedibile il ricorso in epigrafe, dato che la determinazione dell'ambito definitivo di tutela, all'epoca del ricorso oggetto di sola adozione da parte del Comune, rimaneva sottoposto al parere della Provincia, che ne ha sancito la coerenza con il PPAR. Il citato parere provinciale è stato recepito dalla delibera del Consiglio Comunale di Orciano di Pesaro di approvazione del PRG, entrando quindi a far parte della motivazione sottesa alla delimitazione dell'ambito definitivo di tutela. Ne consegue, ad avviso del Collegio, la carenza di interesse al ricorso, in quanto l'eventuale fondatezza delle censure dedotte dalle ricorrenti avrebbe carattere viziante e non caducante, tenuto conto che la trasposizione dell'ambito di tutela provvisorio e la determinazione di quello definitivo il 150 ml invece di 135 sono stati fatti propri dalla Provincia, titolare del potere di verifica della conformità degli strumenti urbanistici al PPAR.

2 Il ricorso deve quindi essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

2.1 Le spese possono essere compensate, in considerazione della complessità tecnica della questione

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo

dichiara improcedibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del giorno 12 dicembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Gianluca Morri, Presidente FF

Giovanni Ruiu, Consigliere, Estensore

Francesca Aprile, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 07/03/2014

IL SEGRETARIO

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