

N. ____/____ REG.PROV.COLL.
N. 00961/2017 REG.RIC.
N. 01859/2017 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 Sicilia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 961 del 2017, proposto da
COMUNE DI PACECO, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e
difeso dall'avvocato Giovanni Giacoppo, con domicilio eletto presso lo studio
dell'avv. Andrea Piazza, sito in Palermo nella Via Gioacchino Ventura n.4;

contro

I'ASSESSORATO DEI BENI CULTURALI E DELL'IDENTITÀ SICILIANA, in
persona dell'Assessore pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura
Distrettuale dello Stato, domiciliata ex lege in Palermo, via Alcide De Gasperi
n.81;

sul ricorso numero di registro generale 1859 del 2017, proposto da
COMUNE DI PACECO, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e
difeso dall'avvocato Giovanni Giacoppo, domiciliato presso la Segreteria di questo
Tar in Palermo, via Butera n.6;

contro

l'ASSESSORATO DEI BENI CULTURALI E DELL'IDENTITÀ SICILIANA, in persona dell'Assessore pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata ex lege in Palermo, via Alcide De Gasperi n.81;

per l'annullamento

QUANTO AL RICORSO N. 961 DEL 2017:

- del decreto Assessoriale n° 6683 del 29/12/2006, notificato al Comune di Paceco (TP) in data 13/02/2017, con il quale “si dispone l'adozione della proposta di Piano Paesaggistico degli Ambiti 2 e 3 ricadenti nella provincia di Trapani”;
- della nota di trasmissione dell'Assessorato Regionale dei Beni Culturali Soprintendenza di Trapani prot. n° 816 del 09/02/2017, nella parte in cui vieta gli “interventi in contrasto con le prescrizioni di tutela previste nel Piano stesso”, ai sensi dell'art. 143 comma 9 del D. Lgs. 22 gennaio 2004 n° 42;
- dei verbali delle sedute della Speciale Commissione – Osservatorio regionale per la qualità del Paesaggio del 05/10/2016 e del 30/11/2016, di cui con il citato Decreto Assessoriale si è anche disposta la pubblicazione all'Albo Pretorio del Comune di Paceco;
- di ogni ulteriore atto o provvedimento antecedente o successivo comunque presupposto, connesso e/o consequenziale che ne abbiano determinato l'adozione;

QUANTO AL RICORSO N. 1859 DEL 2017:

- del decreto Assessoriale n° 2694 del 15/06/2017, notificato al Comune di Paceco (TP) in data 26/06/2017, con il quale “si dispone la pubblicazione per novanta giorni del Piano paesaggistico degli Ambiti 2 e 3 ricadenti nella provincia di Trapani, con gli elaborati denominati “Norme di attuazione” e Tavole cartografiche dei Regimi Normativi recanti correzioni ed integrazioni al medesimo piano”;
- della nota di trasmissione dell'Assessorato Regionale dei Beni Culturali Soprintendenza di Trapani prot. n° 3237 del 22/06/2017, avente ad oggetto la “rettifica all'adozione del Piano Paesaggistico degli ambiti 2 e 3 ricadenti nella

provincia di Trapani – Adozione ai sensi del D. Lgs.42/04e s.m.i. e del r.D. 1357/40”:

- di ogni ulteriore atto o provvedimento antecedente o successivo comunque presupposto, connesso e/o consequenziale;

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Assessorato dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 novembre 2017 il dott. Sebastiano Zafarana e uditi per le parti l'avv. Giovanni Giacoppo per il Comune di Paceco e Giovanni Chiappiniello per l'Avvocatura dello Stato;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.1. Con il ricorso numero di RG 961/2017 il Comune di Paceco ha impugnato il D.A. n. 6683 del 29 dicembre 2016 con cui l'Assessorato dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana ha adottato il piano paesaggistico degli Ambiti 2 e 3 ricadenti nella Provincia di Trapani.

1.2. Si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata la quale ha depositato una memoria difensiva il 08/05/2017.

1.3. Con ordinanza n.736/2017 del 22/05/2017 questa Sezione ha accolto la domanda cautelare proposta dal Comune ricorrente richiedendo al contempo all'Amministrazione regionale documentati e motivati chiarimenti in merito alle forme del coinvolgimento del Comune di Paceco nell'iter di formazione del piano, nonché in merito ai segnalati (in ricorso) errori materiali.

1.4. In data 12/07/2017 l'amministrazione regionale ha adempiuto all'ordinanza istruttoria ed ha depositato documenti.

1.5. Con successivo ricorso portante il numero di R.G. 1859/2017 (in realtà ricorso

per motivi aggiunti nel giudizio RG 961/2017) il Comune di Paceco ha impugnato il sopravvenuto D.A. n.2694 del 15/06/2017 (“Rettifiche all’adozione del Piano Paesaggistico degli ambiti 2 e 3 ricadenti nella Provincia di Trapani”) censurando il Piano Paesaggistico per i medesimi profili di illegittimità già rilevati nel ricorso introduttivo, sottolineandone altresì il carattere non meramente confermativo di quello precedentemente impugnato poiché rettificato in ben 25 articoli delle N.d.A. (su 45 totali) e nella cartografia dei regimi normativi di cui alle Tavole 22.1, 22.2, 22.3, 22.4, 22.5, 22.6, 22.7, 22.8.

1.6. In data 16/10/2017 entrambe le parti hanno depositato una memoria difensiva e in data 31/10/2017 il Comune di Paceco ha depositato anche una memoria di replica.

1.7. Alla pubblica udienza del 23 novembre 2017 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

2. Deve preliminarmente disporsi la riunione dei ricorsi portanti i numeri di R.G. 961/2017 ed R.G.1859/2017 avendo in realtà con quest’ultimo, il Comune ricorrente, proposto motivi aggiunti al primo ricorso e sussistendo comunque le evidenti ragioni di connessione soggettiva ed oggettiva tra i medesimi.

3. Il ricorso RG 961/2017 (o ricorso introduttivo) è affidato a tre distinti motivi di ricorso con i quali il Comune ricorrente deduce:

I) Violazione e falsa applicazione dell’art.143 comma 9 e dell’art.158 del D.Lgs. 42/2004 – Contraddittorietà – Eccesso di potere per difetto di istruttoria – Illogicità manifesta.

Lamenta il Comune che l’Assessorato regionale, per il tramite della Soprintendenza di Trapani con nota prot. n° 816 del 09/02/2017 avrebbe illegittimamente vietato gli “interventi in contrasto con le prescrizioni di tutela previste nel Piano stesso”, ai sensi dell’art. 143 comma 9 del D. Lgs. 22 gennaio 2004 n.42.

II) Difetto di istruttoria – Violazione e falsa applicazione dell’art.144 del D.Lgs. 42/2004.

Deduce il Comune ricorrente la violazione dei principi in tema di “concertazione

istituzionale” e di partecipazione che governano la formazione dei piani paesaggistici.

III) Manifesta Illogicità e contraddittorietà del Piano Paesaggistico Ambito 2 e 3 con gli strumenti urbanistici territoriali – Difetto di istruttoria – Abuso di potere.

Lamenta, il Comune ricorrente, che a causa della mancata concertazione istituzionale con gli enti territoriali interessati, e per quanto di interesse con il Comune di Paceco, il piano paesaggistico adottato risulta essere in palese e diffuso contrasto con la situazione di fatto, con gli altri strumenti urbanistici vigenti (in particolare con il PRG di cui riporta in maniera errata anche la delimitazione delle diverse zone) e con il Piano Paesistico Regionale. Enumera poi nel dettaglio un serie di errori materiali contenuti nel Piano e muove censure di merito alle singole scelte paesaggistiche.

4. Può esaminarsi il primo motivo di ricorso il Comune ha censurato, in particolare, la nota di trasmissione dell'Assessorato Regionale dei Beni Culturali Soprintendenza di Trapani prot. n° 816 del 09/02/2017, nella parte in cui, nel notificare l'avvenuta adozione del Piano Paesaggistico, ha vietato gli “interventi in contrasto con le prescrizioni di tutela previste nel Piano stesso”, ai sensi dell'art. 143 comma 9 del D. Lgs. 22 gennaio 2004 n° 42.

Sul punto il Collegio si è già pronunciato in fase cautelare con l'ordinanza n.736/2017 e, in questa sede, deve nuovamente confermarsi quanto statuito dalla sentenza di questo TAR n. 2173/2015: “le “prescrizioni di tutela”, ossia le specifiche e puntuali disposizioni relative a ben individuati “beni paesaggistici” (come tipologicamente enucleati nell'art. 134), ostano, sin dall'adozione del Piano, alla realizzazione di “interventi” di segno contrario, laddove le più generali “previsioni”, ossia gli indirizzi di massima stabiliti dal Piano, acquistano cogenza (e prevalgono sulla configgente pianificazione territoriale ed urbanistica) solo con l'approvazione del Piano, sicché le misure di salvaguardia dei piani in questione possano giustificarsi unicamente con riguardo alle “prescrizioni di tutela”, ma non

anche alle cc.dd. “previsioni”.

5. Deve essere esaminato il secondo motivo di ricorso con il quale il Comune deduce la violazione di legge e dei principi in tema di “concertazione istituzionale” e di partecipazione che governano la formazione dei piani paesaggistici.

5.1. Orbene, in punto di concertazione e partecipazione degli enti locali, va premesso che sulla scorta di taluni pronunciamenti del CGARS in materia di redazione del Piano Paesaggistico (812/2012; 813/2012; 815/2012; 36/2015) questa Sezione (Tar Palermo n.2174/2015) ha condiviso l’assunto secondo cui nell’assenza di una normativa regionale di attuazione del d.lgs. 42/2004 in punto di regolamentazione del procedimento di elaborazione del Piano, l’Amministrazione ha fatto riferimento, in ossequio all’art. 158 del medesimo testo, alle previsioni del R.D. 1357/1940, ai generali principi in tema di partecipazione stabiliti dalla L. 241/1990 ed alle disposizioni dettate dallo stesso d.lgs. 42/2004 in tema di dichiarazione di notevole interesse pubblico di “immobili ed aree”.

Inoltre, questo T.A.R. con la citata sentenza ha avuto modo di affermare che la fase autenticamente “partecipata” (ferma restando la riserva pianificatoria stabilita ex lege – art. 135 d.lgs. 42/2004 – in capo alla Regione) si situa dopo l’adozione del Piano, “restando finalizzata la preliminare “concertazione istituzionale” svolta nella antecedente fase procedimentale a consentire al pianificatore regionale, mediante l’interlocuzione con gli Enti territoriali interessati, una più approfondita conoscenza delle caratteristiche e delle peculiarità delle aree oggetto di prospettiva inclusione nell’elaborando strumento”. E ciò sulla considerazione che nel periodo successivo all’adozione del Piano è fatta espressamente salva la partecipazione dei soggetti interessati (pubblici e privati, ivi incluse le associazioni portatrici di interessi diffusi) che potranno presentare osservazioni e documenti e in tal modo interloquire puntualmente con le singole previsioni del Piano.

5.2. Ciò precisato, deve tuttavia rilevarsi come, nel caso in esame, la fase procedimentale prodromica finalizzata a consentire la partecipazione degli enti locali nella disciplina del Piano, risulta di fatto essere stata obliterata come reso

palese dai conclamati errori ricognitivi del territorio denunciati dal comune ricorrente, ciò che impone al Collegio di sviluppare alcune precisazioni in ordine alla portata da attribuire alla “concertazione istituzionale” di cui all’art.144 D.Lgs. 42/2004 in relazione alle censure proposte da parte ricorrente.

L’art.144 recita “Nei procedimenti di approvazione dei piani paesaggistici sono assicurate la concertazione istituzionale, la partecipazione dei soggetti interessati e le associazioni portatrici di interessi diffusi”.

5.3. In via generale osserva il Collegio come la concertazione istituzionale cui fa riferimento la legge – ancorché in assenza di una specifica disciplina di dettaglio - non può ridursi a una mera petizione di principio priva di contenuto sostanziale; in via di prima approssimazione, avuto riguardo al tenore letterale della disposizione normativa, per concertazione deve intendersi la consultazione preventiva tra gli interlocutori di parte pubblica (le regioni e gli enti locali) al fine del tendenziale raggiungimento di un accordo.

In altre parole il ricorso alla concertazione istituzionale costituisce un modulo procedimentale o un meccanismo collaborativo inteso a garantire una fattiva interlocuzione ed interazione tra la Regione e i comuni, sebbene non necessariamente esso deve risolversi nel raggiungimento di un accordo; è infatti evidente che in mancanza di esso il procedimento di formazione del Piano non può arrestarsi indefinitamente e la necessaria unitarietà dell'esercizio delle funzioni amministrative in tale materia giustifica comunque l’adozione del piano da parte dell’amministrazione regionale, se legittimamente approvato, atteso che è comunque fatta salva, dopo l’adozione del Piano, la possibilità dei soggetti interessati (pubblici e privati) di “presentare osservazioni e documenti” e di interloquire in tal modo puntualmente sulle singole previsioni del Piano.

Tuttavia tale facoltà riconosciuta agli interessati - che è alla base del richiamato principio secondo cui la fase autenticamente “partecipata” si situa dopo l’adozione del piano e prima della sua approvazione - non può però condurre all’estrema

conseguenza di dequotare la fase procedimentale della concertazione istituzionale fino svuotarla di contenuto effettivo e di relegarla a un mero simulacro della partecipazione degli enti locali nella formazione del piano.

E' infatti evidente che nella previsione normativa l'apporto degli enti locali non si deve limitare ad una semplice partecipazione procedimentale funzionale all'istruttoria condotta unilateralmente dalla Regione, perché la concertazione (consultazione preventiva tra enti istituzionali) appare piuttosto funzionale ad anticipare la verifica di coerenza del piano con gli strumenti urbanistici dei comuni, semplificando le fasi successive e prevenendo i conflitti che potrebbero insorgere.

D'altra parte fin quando la Regione non normerà la materia "tutela del paesaggio" con una propria disciplina organica ed omogenea in punto di regolamentazione del procedimento di elaborazione del Piano, il d.lgs. 42/2004 deve ritenersi integralmente e direttamente applicabile nell'Isola (Tar Palermo 2173/2015 e nello stesso senso cfr. il parere dell'Ufficio Legale e Legislativo della Regione Siciliana n. 88/2004) dovendosi pertanto applicare fino a quel momento anche le norme procedurali generali dettate dal Codice dei BB.CC. ivi compresa, appunto, quella inerente alla concertazione istituzionale, attività che –come sopra precisato – nella volontà del legislatore, non può semplicemente essere ricondotta al mero apporto di dati, da parte dei comuni, a fini istruttori.

In tal senso, ad avviso del Collegio, deve intendersi "l'interlocuzione con gli Enti territoriali interessati" finalizzata a consentire al pianificatore regionale una più approfondita conoscenza delle caratteristiche e delle peculiarità delle aree oggetto di prospettica inclusione nell'elaborando strumento.

5.4. Nel caso in esame, nella divergente prospettazione delle difese delle parti avversarie in ordine alla mancata (Comune ricorrente) ovvero osservata (Assessorato regionale resistente) concertazione istituzionale, il Collegio non può che fare riferimento alle evidenze documentali e alle circostanze del caso concreto.

Dalla documentazione versata in atti dall'amministrazione regionale risulta che il Comune è stato invitato a partecipare a soltanto due riunioni (22/02/2012 e

11/07/2012) in epoca risalente e, peraltro, per profili afferenti al procedimento da seguire piuttosto che al merito del piano.

Deve allora rilevarsi come, nel caso in esame, la fase procedimentale prodromica finalizzata a consentire la partecipazione degli enti locali nella disciplina del Piano, risulta di fatto essere stata del tutto obliterata; il risultato della mancata concertazione risulta infatti conclamato nei grossolani errori cartografici delle Tavole del Piano e negli errori afferenti la sua parte normativa per come censurati con il ricorso introduttivo, i quali trovano implicita conferma nel fatto che il sopravvenuto D.A. n.2694 del 15/06/2017 (“Rettifiche all’adozione del Piano Paesaggistico degli ambiti 2 e 3 ricadenti nella Provincia di Trapani”) ha dovuto intervenire su ben 25 articoli delle N.d.A. (su 45 totali) nonché sulla cartografia dei regimi normativi di cui alle Tavole 22.1, 22.2, 22.3, 22.4, 22.5, 22.6, 22.7, 22.8.

6. Per i surriferiti motivi può prescindersi dall’esame delle censure proposte avverso il merito delle singole scelte programmatorie adottate dall’Amministrazione regionale (peraltro insindacabili dal giudice amministrativo salvo che gli atti di esercizio del potere pianificatorio siano inficiati da errori di fatto, abnormi illogicità o profili di eccesso di potere per palese travisamento dei fatti o manifesta irrazionalità) e pertanto, assorbite le ulteriori altre censure, il ricorso introduttivo è fondato e deve essere accolto con conseguente annullamento dell’atto impugnato.

7. Con successivo ricorso per motivi aggiunti (erroneamente iscritto come autonomo ricorso al R.G. 1859/2017) il Comune di Paceco ha impugnato il sopravvenuto D.A. n.2694 del 15/06/2017 recante “Rettifiche all’adozione del Piano Paesaggistico degli ambiti 2 e 3 ricadenti nella Provincia di Trapani”.

Con detto decreto l’Amministrazione regionale rilevata “la necessità di apportare al Piano Paesaggistico degli ambiti 2 e 3 talune correzioni di errori materiali e, al contempo senza modificare il contenuto del Piano e della sua norma, di introdurre talune più chiare formulazioni che ne rendano immediata e univoca

l'interpretazione e la applicazione" ha di fatto modificato ben 25 articoli delle N.d.A. (su 45 totali) ed ha inciso nella cartografia dei regimi normativi di cui alle Tavole 22.1, 22.2, 22.3, 22.4, 22.5, 22.6, 22.7, 22.8.

Il Comune di Paceco ha censurato il D.A. n.2694 del 15/06/2017 per i medesimi profili di illegittimità già rilevati nel ricorso introduttivo proposto avverso il D.A. 6683 del 29/12/2016.

7.1. Il ricorso per motivi aggiunti è fondato, essendo il provvedimento con esso impugnato illegittimo per illegittimità derivata ed affetto dal medesimo vizio procedimentale del D.A. 6683 del 29/12/2016 impugnato con il ricorso introduttivo che l'Amministrazione regionale, nonostante le sostanziali modifiche apportate, non ha inteso ritirare, ribadendone viceversa la vigenza con la precisazione che le correzioni e integrazioni apportate non modificano il contenuto prescrittivo e normativo del piano già approvato.

Sotto questo profilo a nulla rileva la riunione del 19/04/2017 a cui ha partecipato il Comune di Paceco (e depositato in atti dall'Assessorato) – al fine di affrontare alcune delle criticità censurate con il ricorso - atteso che la concertazione istituzionale tra Regione ed enti territoriali deve "precedere" l'adozione del Piano e non essere successiva, mentre il D.A. n.2694 del 15/06/2017 per sua esplicita previsione non costituisce una nuova adozione del Piano Paesaggistico che è stato invece adottato con il D.A. n.6683 del 29/12/2016.

Dall'esame del verbale si evince che la riunione in parola è stata indetta proprio a seguito della proposizione del ricorso introduttivo ed al fine evidente di sanare il vizio procedimentale per il tramite di una sorta di concertazione postuma all'adozione del piano in chiave correttiva; finalità che peraltro nemmeno appare raggiunta, avendo l'Assessorato in tale sede soltanto prospettato l'eventualità dell'adozione di un decreto correttivo per la correzione degli errori materiali ma con la precisazione che non sarebbe stata modificato né il contenuto del Piano né della sua norma, ed anzi ribadendo che "... tutto quanto non rappresentato da errori potrà essere oggetto di osservazioni, secondo le modalità e i tempi previsti per

legge”. Sicché in definitiva alcuna effettiva concertazione risulta essere stata raggiunta tra le parti nemmeno in ordine alla parte di Piano rettificato, semmai trasparendo dal verbale in parola la ritenuta superfluità della concertazione sul rilievo che nella fase successiva all’adozione del piano è comunque fatta salva la possibilità per il Comune di presentare osservazioni e di interloquire sulle singole previsioni del Piano.

8. Conclusivamente il ricorso introduttivo e quello per motivi aggiunti sono fondati nei limiti sopra indicati e per l’effetto gli atti impugnati devono essere annullati.

9. Le spese di giudizio possono essere compensate tra le parti avuto riguardo alla peculiarità delle questioni controverse e alla natura pubblica della parti coinvolte.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti:

- a) riunisce i ricorsi portanti i numeri di R.G. 961/2017 ed R.G.1859/2017;
- b) li accoglie entrambi e per l’effetto annulla gli atti impugnati;
- c) compensa tra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 23 novembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Calogero Ferlisi, Presidente

Giovanni Tulumello, Consigliere

Sebastiano Zafarana, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Sebastiano Zafarana

IL PRESIDENTE
Calogero Ferlisi

IL SEGRETARIO