

Pubblicato il 27/03/2017

N. 00895/2017 REG.PROV.COLL.

N. 03425/2014 REG.RIC.



COPIA CONFORME ALLA COPIA
 Depositato agli atti di questo ufficio.
 Composto da n. fogli.
 Palermo, li 28 MAR, 2019

Ing. Luigi Di Lorenzo

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Allegato alla proposta di delibera
 n. 10 del 09.04.2019

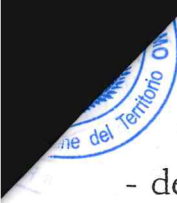
Il Responsabile del Procedimento
 Ing. Luigi Di Lorenzo

sul ricorso numero di registro generale 3425 del 2014, proposto dalla società EUROSPIN SICILIA S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, e dal dott. Musumeci Renato entrambi rappresentati e difesi dagli avv.ti Tiziana Milana e Gaetano Armao, con domicilio eletto in Palermo, Via Noto, 12, presso lo studio dei predetti difensori;

contro

- il Comune di Palermo, in persona del Sindaco pro tempore, in persona del legale rappresentante, rappresentato e difeso dall'avvocato Anna Maria Impinna, con domicilio eletto in Palermo, piazza Marina, 39, presso gli uffici dell'Avvocatura comunale;

*per l'annullamento**previa sospensione dell'efficacia,**quanto al ricorso introduttivo:*



- della nota prot. n. 579323 dell'8/7/2014 con la quale il Comune di Palermo ha ritenuto l'intervento edilizio proposto non compatibile con la pianificazione territoriale ed urbanistica;

- nonchè di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale;

nonchè per il risarcimento danni derivanti dall'adozione della nota impugnata.

quanto ai motivi aggiunti:

- della nota prot. 64140 del 27 gennaio 2016 con la quale il Comune di Palermo ha ritenuto l'intervento edilizio proposto privo delle caratteristiche di un Piano di lottizzazione, quale atto di pianificazione da approvare preliminarmente al rilascio della concessione edilizia;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale;

nonchè per il risarcimento danni derivanti dall'adozione della nota impugnata.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Vista l'ordinanza collegiale n.959/2014 di reiezione della domanda di sospensione cautelare del provvedimento impugnato con il ricorso introduttivo;

Visti l'atto di costituzione in giudizio e la memoria difensiva, con i relativi allegati del Comune di Palermo;

Vista l'ordinanza collegiale n.617/2016 di reiezione della domanda di sospensione cautelare del provvedimento impugnato con il ricorso per motivi aggiunti;

Viste le memorie difensive e di replica;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore la dott.ssa Anna Pignataro;

Uditi, nella pubblica udienza del giorno 16 dicembre 2016, per le parti i difensori, presenti così come specificato nel verbale d'udienza;



FATTO

La società Eurospin Sicilia S.p.a., in qualità di promittente superficiaria, con istanza prot. n. 4318 del 7.05.2014, ha richiesto al SUAP del Comune di Palermo, ai sensi dell'art.8, comma 2, del DPR 160 del 2010, il parere di conformità del progetto preliminare finalizzato alla realizzazione di una media struttura di vendita (Eurospin) in un'area prospiciente viale Michelangelo, individuata al foglio 41, partt. 623- 625-673-674 e ricadente in Z.T.O. D2.

Con nota prot. 579323 dell'8.07.2014, il SUAP comunicava che *"l'intervento proposto non risulta compatibile con i vigenti strumenti di pianificazione territoriale ed urbanistica. Ciò in quanto, ai sensi dell'art. 15 delle norme di Attuazione del vigente PRG, gli interventi ammessi nelle Zone Territoriali Omogenee D2 devono essere preventivamente definiti mediante piani urbanistici esecutivi, che possono essere proposti anche da soggetti privati. Tali piani devono essere estesi all'intera area individuata come Zona Territoriale Omogenea D2"*.

Contro tale atto, la società Eurospin Sicilia S.p.a ha proposto il ricorso introduttivo in epigrafe, chiedendone la sospensione cautelare che è stata respinta con ordinanza collegiale n.959/2014; nel merito parte ricorrente ne ha dedotto l'illegittimità sotto svariati profili di violazione di legge ed eccesso di potere.

In sintesi, si sostiene che l'area oggetto dell'intervento edilizio, da una parte, e i terreni limitrofi di proprietà aliena, d'altra, seppure tutti ricadenti in zona D2, sarebbero nettamente separati da una strada privata e ciò escluderebbe la loro contiguità, ossia l'unicità di fatto del comparto; l'area di proprietà aliena, poi, sarebbe interamente occupata da attività commerciali (centri di rottamazione e rivendita di autoricambi) e per tale ragione i suoi proprietari non avrebbero alcun interesse a proporre un piano attuativo; il Comune non potrebbe imporre al privato di avviare ricerche circa i titoli edilizi degli altri proprietari, trattandosi di dati a sua disposizione e quindi in violazione del principio di non aggravamento del procedimento amministrativo; il terreno di che trattasi sarebbe un "lotto intercluso" e la zona di



inferimento “totalmente urbanizzata” in quanto dotata di opere di urbanizzazione primaria e secondaria, così da escludere la necessità della pianificazione attuativa; l'art. 15 delle NTA, nella misura in cui il Comune ha consentito in passato l'edificazione del comparto in assenza di un piano particolareggiato, sarebbe in atto ostativo al principio di libertà d'iniziativa economica (art. 42 cost.) espresso dalle normative comunitarie (direttiva servizi 2006/123, cd. direttiva Bolkestein) e nazionali (D.lgs. n.59/2010 e legge n.27/2012) sopravvenute in materia di liberalizzazione del mercato dei servizi.

Nelle more del giudizio così instaurato, l'Ufficio Pianificazione Urbana e Territoriale, con nota prot. 240372 del 26.03.2015, ribadiva la necessità della previa approvazione del piano di lottizzazione a iniziativa privata che avrebbe dovuto riguardare l'intera area D2, con coinvolgimento, quindi, anche dei proprietari degli altri lotti, anche se in parte edificati - seppure escludendo le aree occupate dai centri di rottamazione insediatisi in variante allo strumento urbanistico – il cui interesse non era da ritenersi escluso potendo questi beneficiare dell'eventuale edificabilità residua o per superare il restrittivo regime edilizio previsto dal PRG in assenza di Piano esecutivo, secondo il quale, nelle more di approvazione di quest'ultimo, sono consentiti solo interventi di manutenzione dell'esistente.

Con nota prot. 291256 del 14.04.2015, la ditta odierna ricorrente chiedeva all'Ufficio Pianificazione Urbana e Territoriale chiarimenti in merito all'intervento proposto, che l'Amministrazione riscontrava con nota prot. 483116 del 16.06.2015, confermando il contenuto della nota prot. 240372 del 26.03.2015.

In data 4.11.15, con nota prot. n. 852798, la ditta inoltrava all'Area Pianificazione del Territorio la documentazione di integrazione e di sostituzione degli elaborati progettuali, accompagnata da una relazione tecnica.

Con nota n. 64140 del 27.01.2016, tuttavia, il Comune comunicava che “gli elaborati presentati in allegato non possiedono le caratteristiche di un Piano di Lottizzazione



quale atto di pianificazione da approvare preliminarmente al rilascio della concessione edilizia” per le ragioni esposte nelle precedenti note 240372 del 26.03.2015 e 483116 del 16.06.2015, da ritenersi interamente confermate.

Con ricorso per motivi aggiunti, la società ha impugnato la predetta nota n. 64140 del 27.01.2016, deducendone, innanzitutto, l'illegittimità in via derivata per i medesimi motivi articolati con il ricorso introduttivo e lamentando altresì l'asserito comportamento contraddittorio del Comune che, nel corso dello scambio epistolare istruttorio e durante le riunioni intercorse, avrebbe fatto intendere che il progetto era realizzabile; chiede, inoltre, che, in via istruttoria, sia disposta CTU al fine di accertare la natura di lotto intercluso del terreno oggetto dell'intervento progettuale e l'esistenza delle opere di urbanizzazione nell'area di insediamento; infine, avanza domanda di risarcimento del danno patrimoniale asseritamente subito.

Il Comune di Palermo, costituitosi con atto di mera forma il 26 aprile 2016, in data 9 maggio 2016 ha depositato memoria difensiva con la quale:

- ha contestato l'affermazione di controparte secondo cui l'Ufficio avrebbe prospettato la possibilità di approvare un progetto edilizio del solo lotto in questione senza procedere alla redazione di un Piano di Lottizzazione;
- in merito alla presenza della strada privata che separa il lotto di proprietà Musumeci dalle restanti aree del comparto D2, ha ribadito che tale condizione non rappresenta un limite urbanisticamente significativo per contenere l'estensione del Piano di Lottizzazione, in quanto detto Piano può inglobarla come via di accesso al complesso denominato "Villa Anello/Stazzone", così come già espresso nella nota 240372 del 26.03.2016;
- le opere di edilizia residenziale all'interno del comparto da assoggettare a pianificazione attuativa, sarebbero precedenti all'assegnazione della destinazione di Z.T.O. D2 data dal vigente P.R.G. e comunque la loro presenza non osterebbe

all'attuazione delle previsioni urbanistiche della zona D2, poichè nell'ambito del piano esecutivo è possibile prevederne il mantenimento;

- la ricorrente Eurospin non avrebbe mai documentato l'impossibilità di coinvolgere gli altri proprietari dei terreni ricadenti all'interno della zona D2 e, comunque, con nota prot. 232619 del 18.03.2016 (di riscontro alla nota prot n. 130912 del 18.02.2016 di parte ricorrente) l'Ufficio Pianificazione Urbana e Territoriale, prendendo atto delle difficoltà rappresentate dalla ditta nella redazione del piano attuativo, ha comunicato che tale progettazione sarà avviata d'ufficio.
- l'affermazione secondo cui gli altri proprietari non potrebbero avere un interesse all'approvazione del Piano, sarebbe smentita dal fatto che nell'eventualità dell'approvazione di un piano attuativo questi potrebbero beneficiare di un'eventuale edificabilità residua, rispetto alle attuali limitazioni derivanti dalle N.T.A. che consentono esclusivamente interventi di manutenzione dei manufatti esistenti, nonché beneficiare di una razionalizzazione complessiva dell'area, in termini di dotazione di nuova viabilità, spazi pubblici, verde e parcheggi;
- è frutto di un fraintendimento l'affermazione secondo cui la non corrispondenza tra la proposta progettuale rimodulata –dunque la sua sostanziale non approvazione - e quanto richiesto dall'Ufficio sia da riferire alla mancata pianificazione dell'intero comparto, così come evidenziato nel ricorso, poiché la ragione è invece da ricondurre al fatto che gli elaborati proposti non possiedono i requisiti di un Piano di Lottizzazione secondo quanto previsto dall'art. 9 della Legge Regionale 27 Dicembre 1978, n. 71; infatti, quanto presentato da controparte, con nota prot. n. 852798 del 04.11.2015, consisterebbe soltanto nella documentazione relativa al progetto per il rilascio della concessione edilizia così come sarebbe stato già evidenziato con le note n. 240372 del 26.03.2015 e 483116 del 16.06.2015, peraltro mai contestate o impugnate dalla ricorrente;



- come spiegato nella nota 240372 del 26.03.2015, i centri di rottamazione possono essere esclusi dal Piano esecutivo della Z.T.O. perché il relativo intervento è stato approvato in variante al PRG, con la conseguenza che la proposta del Comune di escludere dette aree dalla pianificazione attuativa, contrariamente a quanto affermato da controparte, semplificherebbe il procedimento di formazione del piano di iniziativa privata.

Unitamente alla predetta memoria, il Comune ha depositato la nota prot. n.232619 del 18 marzo 2016, con la quale l'Ufficio Pianificazione Urbana e Territoriale, preso atto dell'impossibilità affermata da parte ricorrente con la nota 130912 del 16 febbraio 2016 di redigere un Piano Particolareggiato esteso a tutta la zona destinata a D2 con il coinvolgimento degli altri proprietari dei terreni limitrofi, le ha comunicato l'intento di procedere d'ufficio alla redazione di un piano particolareggiato ai sensi degli artt. 13 e 15 delle N.T.A. del P.R.G. e nel rispetto del D.M. 1444/68.

Con ordinanza collegiale n.617/2016 è stata respinta la domanda di sospensione cautelare del provvedimento impugnato con i motivi aggiunti.

Con memoria del 15 novembre 2016, il Comune resistente dopo avere dichiarato che l'avviato procedimento di pianificazione particolareggiata sarebbe in fase di conclusione – a supporto di tale affermazione era stata depositata il 4 novembre precedente la planimetria dell'attuale previsione progettuale redatta dall'Area della Pianificazione del Territorio - ha eccepito preliminarmente l'inammissibilità del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti in ragione della natura endoprocedimentale degli atti impugnati; nel merito, ha ribadito le difese già articolate con la precedente memoria, precisando che la natura di lotto intercluso non solo non sarebbe stata provata da controparte ma anche se ciò fosse non verrebbe meno la necessità della previa adozione del piano esecutivo e, quanto alla domanda risarcitoria, ne ha ribadito l'infondatezza.

Parte ricorrente ha replicato con atto depositato il 24 novembre 2016, ponendo l'accento sul ritardo nella conclusione del procedimento asseritamente generato dal comportamento ostruzionistico del comune e sull'assoluta impossibilità di predisporre il piano di lottizzazione unitamente agli altri proprietari, identificando e quantificando il danno emergente nella mancata percezione del canone annuo (€ 100.000,00) quale corrispettivo del diritto di superficie da parte del proprietario Musumeci e il lucro cessante rapportato al fatturato annuo (€ 10.000.000,00) prodotto da Eurospin.

All'udienza pubblica del 16 dicembre 2016, su conforme richiesta delle parti, il ricorso è stato posto in decisione.

DIRITTO

1. Va preliminarmente rilevata l'inammissibilità del ricorso introduttivo, trovando conferma quanto già rilevato in fase di esame della domanda cautelare a proposito della natura endoprocedimentale dell'atto impugnato che, per espressa previsione normativa, non pregiudica "la definizione dell'eventuale successivo procedimento". L'art. 8, rubricato "*Raccordi procedurali con strumenti urbanistici*" del D.P.R. 7.9.2010, n. 160 ("*Regolamento per la semplificazione ed il riordino della disciplina sullo sportello unico per le attività produttive, ai sensi dell'articolo 38, comma 3, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133*"), infatti, prevede che "*È facoltà degli interessati chiedere tramite il SUAP all'ufficio comunale competente per materia di pronunciarsi entro trenta giorni sulla conformità, allo stato degli atti, dei progetti preliminari dai medesimi sottoposti al suo parere con i vigenti strumenti di pianificazione paesaggistica, territoriale e urbanistica, senza che ciò pregiudichi la definizione dell'eventuale successivo procedimento; in caso di pronuncia favorevole il responsabile del SUAP dispone per il seguito immediato del procedimento con riduzione della metà dei termini previsti*".

Trattasi, quindi, nel caso di specie, di un parere non vincolante che, in quanto tale, è atto procedimentale a tutti gli effetti, non determina alcun arresto procedimentale

e non è immediatamente impugnabile se non unitamente al provvedimento finale che lo recepisca.

2. Il ricorso per motivi aggiunti è nel complesso infondato, alla stregua dello svolgimento dell'iter procedimentale così come ricostruito attraverso gli atti istruttori depositati dalle parti in lite.

Ritiene il Collegio che già dalla descrizione in fatto della vicenda, emerge che nessun atteggiamento ostruzionistico è stato messo in atto dal Comune, il quale ha sempre dato riscontro alle istanze del privato evidenziando, con estrema chiarezza, le ragioni di natura urbanistica ostative alla realizzazione del progetto quale intervento diretto sul territorio, consistenti nella necessità della previa adozione di uno strumento attuativo: e anzi, constatata la difficoltà di predisposizione del piano ad iniziativa privata, ha avviato il procedimento di approvazione del piano ad iniziativa pubblica. Tale circostanza, tuttavia, non fa venire meno l'interesse al ricorso nella misura in cui è contestata la necessità di adozione del piano attuativo in forza dell'asserita natura di lotto intercluso e di zona totalmente urbanizzata della area in cui il primo insiste.

A tal proposito, va ricordato che, accanto all'orientamento giurisprudenziale secondo cui sussistendo eccezionali circostanze può avviarsi alla presentazione del prescritto piano di lottizzazione ai fini del rilascio della concessione edilizia, si è formato un più condivisibile orientamento giurisprudenziale, al quale il Collegio aderisce nel caso di specie, in base al quale l'esigenza di un piano di lottizzazione, quale presupposto del rilascio della concessione edilizia, sussiste anche nel caso dei lotti interclusi, e ciò sia al fine di un armonico sviluppo dell'aggregato abitativo preesistente, sia per potenziare le opere di urbanizzazione già presenti sul territorio e sia per armonizzare la nuova opera in un contesto eventualmente compromesso (TAR Campania, Napoli, II, 24 febbraio 2016, n.1028; C.G.A. 25 luglio 2014, n.445;



Cons. Stato, IV, 13.10.2010, n.7486; 1.10.2007, n.5043; 15.5.2002, n.2592; V, 1.12.2003, n.7799; 6.10.2000, n.5326).

Ne discende la superfluità della richiesta istruttoria di parte ricorrente – peraltro non supportata da un principio sufficiente di prova sulla questione di fatto prospettata – e l'infondatezza del gravame, sia in ordine alla domanda impugnatoria, sia alla conseguente domanda risarcitoria – in disparte la sua generica proposizione - in ragione della acclarata legittimità dell'attività del Comune.

Restano ovviamente salvi gli strumenti di tutela giuridica a disposizione della parte privata in ipotesi di eventuale inerzia dell'Amministrazione resistente nella conclusione di approvazione del piano particolareggiato il cui procedimento è stato dichiarato già in fase di definizione.

3. Le spese di lite seguono, come di regola, la soccombenza, nella misura determinata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando dichiara inammissibile il ricorso introduttivo e rigetta i motivi aggiunti.

Condanna parte ricorrente alla rifusione delle spese di lite nei confronti del Comune di Palermo, che liquida in € 1.500,00 (euro millecinquecento/00) oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Cosimo Di Paola, Presidente

Federica Cabrini, Consigliere

Anna Pignataro, Primo Referendario, Estensore



L'ESTENSORE
Anna Pignataro

IL PRESIDENTE
Cosimo Di Paola

IL SEGRETARIO

