

Publicato il 06/10/2021
N. 00825/2021 REG.PROV.COLL.
N. 00138/2021 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 Emilia Romagna
(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 138 del 2021, proposto da Servizi per l'Ambiente S.r.l.s., Immobiliare Varignana S.S., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentate e difese dall'avv.to Francesca Minotti, con domicilio digitale corrispondente alla PEC indicata negli scritti difensivi, e domicilio fisico eletto presso il proprio studio in Bologna, Via Altabella n. 3;
contro

Comune di Ozzano dell'Emilia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv.to Alessandro Lolli, con domicilio digitale corrispondente alla PEC indicata negli scritti difensivi, e domicilio fisico eletto presso il proprio studio in Bologna, Via Vaccaro n. 6;

per l'annullamento

- DEL PROVVEDIMENTO 1/10/2020, RECANTE IL RIGETTO DELL'ISTANZA DI PUA CON VALORE DI PERMESSO DI COSTRUIRE P.G. 15713/2020;
 - OVE NECESSARIO, DELLA COMUNICAZIONE EX ART. 10-BIS IN DATA 24/8/2020;
 - DELL'ATTO 20/10/2020, DI RIGETTO DELL'ISTANZA DI ANNULLAMENTO IN AUTOTUTELA;
 - DELLA DELIBERAZIONE CONSILIARE 30/9/2020 N. 58, NELLA PARTE IN CUI PRENDE ATTO DELLA RELAZIONE DEL RESPONSABILE E DELL'INTERVENUTA INEFFICACIA DELLA PREVISIONE DEL POC 2017 SUL POLO RIFIUTI CA' BASSONE, E NELLA PARTE IN CUI RECA INDIRIZZI PER LA REDAZIONE DEL NUOVO PIANO URBANISTICO GENERALE (PUG);
- ove occorrer possa
- DEL DOCUMENTO STRATEGICO DI INDIRIZZO PER LA REDAZIONE DEL NUOVO PUG, E DELLA DELIBERAZIONE GIUNTALE N. 53/2019 DI APPROVAZIONE, NELLA PARTE IN CUI SIANO OSTATIVI ALL'IMPIANTO IN DISCUSSIONE.

Con riserva di azione risarcitoria.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Ozzano dell'Emilia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 settembre 2021 il dott. Stefano Tenca e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

A. La ricorrente Servizi per l'Ambiente, abilitata allo stoccaggio e recupero di rifiuti non pericolosi, sostiene che la condotta assunta dal Comune intimato – indotta dalle rimostranze di alcuni cittadini – non ha consentito di intraprendere l'attività presso un'area (appartenente a Immobiliare Varignana) espressamente destinata a "Polo dei rifiuti" secondo gli strumenti urbanistici vigenti. Verrebbe così inibito lo svolgimento di un'attività lecita e utile che aveva formato oggetto di accordi urbanistici con l'amministrazione, la quale avrebbe mutato avviso con un escamotage per disattendere gli impegni assunti.

B. Riferiscono in punto di fatto le esponenti che il terreno di cui si discorre era già classificato dal PRG previgente come zona F10 "per impianti e attrezzature collettive", e che due impianti di compostaggio e di recupero e stoccaggio rifiuti non pericolosi sono stati costruiti nel 2015 e nel 2016. Affermano altresì che gli strumenti urbanistici successivi hanno mantenuto la destinazione, in quanto il RUE (cfr. art. 4.6.6, doc. 1) identifica l'Ambito "Nuova Geovis" come dedicato a impianti produttivi isolati in territorio rurale, comprendenti impianti di trattamento e smaltimento rifiuti, discariche e piattaforme di stoccaggio, ecologiche, impianti di depurazione, realizzabili previo inserimento nel POC.

C. Con un'altra Società le esponenti proponevano il completamento del Polo con la realizzazione di due nuovi impianti, localizzati in area nord e sud. In data 27/6/2011 veniva stipulato con l'amministrazione un accordo urbanistico ex art. 18 L.r. 20/2000 finalizzato all'inserimento di dette aree nel POC (per realizzare un impianto di raccolta e selezione di materiali riciclabili e un impianto di stoccaggio e recupero di rifiuti non pericolosi), con riconoscimento del rilevante interesse pubblico e della coerenza con gli obiettivi strategici della pianificazione (doc. 2). Nel seguito, il POC variante 2011 disciplinava i comparti per il completamento del Polo, quali integrazione dell'impianto produttivo isolato in territorio rurale individuato dal PSC (doc. 3, che dà conto della sostenibilità ambientale, per l'inserimento in un contesto industriale lontano da aree residenziali e/o sensibili).

D. Su impulso del Comune, l'8/5/2017 le ricorrenti sottoscrivevano un ulteriore accordo ex art. 18 L.r. 20/2000 (doc. 5) per accedere a un POC. Si dava atto delle rimostranze dei cittadini e della legittimazione piena di Servizi per l'Ambiente a presentare il progetto, per il quale accettava di attendere fino a 24 mesi. Il POC, approvato con deliberazione consiliare 20/12/2017 n. 83 (doc. 6) recepiva l'intesa, per cui la ricorrente avrebbe atteso due anni (fino al 20/12/2019) per inoltrare istanza di approvazione del progetto di impianto (art. 3 comma 1) così da individuare e vagliare localizzazioni alternative. Nei successivi 6 mesi (quindi entro il 20/6/2020) – in mancanza di soluzioni praticabili – le Società avrebbero dovuto presentare il permesso di costruire (così il testo: "... le Società potranno presentare le istanze necessarie all'approvazione del progetto di cui al presente articolo fino al termine di 30 mesi decorrente dall'approvazione della variante al POC"). Il POC 2017 assentiva l'ampliamento del Polo e la realizzazione dell'impianto (scheda 5 del rapporto ambientale e art. 7 NTA, doc. 7 e 8).

D.1 Diversamente dall'accordo, il POC prevedeva la redazione e approvazione preventiva di un PUA, con necessità della valutazione di sostenibilità ambientale (Valsat) in luogo del semplice *screening*/VIA del progetto.

E. In prossimità alla scadenza (nel luglio 2019) il Comune proponeva un'alternativa, che la ricorrente reputava non percorribile specificando le ragioni a mezzo PEC (doc. 9) e dando disponibilità a valutare ulteriori opzioni entro il mese di settembre.

F. Il 19/6/2020 veniva presentata istanza di PUA con valore di permesso di costruire, unitamente alla documentazione necessaria (compreso il rapporto ambientale indispensabile per la Valsat). Perveniva a quel punto l'inaspettata nota ex art. 10-bis della L. 241/90 nella quale si affermava che, entro i 30 mesi dall'approvazione del POC 2017, avrebbe dovuto essere avviato anche il procedimento di verifica di assoggettabilità a VIA sul permesso di costruire.

G. Malgrado l'obiezione avanzata, secondo cui l'accordo prevedeva la sola presentazione della richiesta di permesso di costruire, con l'atto impugnato dell'1/10/2020 l'istanza di PUA era rigettata, adducendo tra l'altro che il permesso di costruire e le istanze necessarie per l'approvazione del progetto avrebbero dovuto comprendere indefettibilmente – entro il termine fissato dall'accordo (in virtù della sua *ratio* acceleratoria) – l'avvio della procedura di assoggettabilità a VIA. Sottolineava il provvedimento che la Società ricorrente aveva inoltrato la documentazione per l'avvio della procedura di *screening* tardivamente, ossia il giorno 2/9/2020. Con deliberazione consiliare n. 58 del 30/9/2020 l'amministrazione prendeva atto dell'inefficacia sopravvenuta del POC e preannunciava la futura destinazione agricola dell'area in coerenza con il documento strategico di indirizzo.

G.1 Veniva successivamente rigettata anche l'istanza di riesame, nella quale si invocava la proroga *ex lege* di cui all'art. 103 del D.L. 18/2020 conv. in L. 27/2020. Ad avviso del Comune la norma ha natura eccezionale e deve essere interpretata restrittivamente, e non può estendersi a casi che non contemplano convenzione di lottizzazione e PUA.

H. Con gravame ritualmente notificato e tempestivamente depositato presso la Segreteria della Sezione (dopo la trasposizione del ricorso straordinario), le ricorrenti impugnano gli atti in epigrafe, deducendo in diritto i seguenti motivi:

A) QUANTO AI PROVVEDIMENTI ASSUNTI DAL RESPONSABILE DEL SETTORE PROGRAMMAZIONE DEL TERRITORIO

A.I Eccesso di potere per sviamento, lesione dei principi di imparzialità e buon andamento, violazione degli artt. 3 della L. 241/90, 30, 31 e 35 della L.r. 20/2000, dell'art. 4.6.6. del RUE e dell'art. 7 delle NTA del POC, eccesso di potere per falsità del presupposto, arbitrarietà, illogicità, ingiustizia manifesta, inosservanza dell'art. 18 L.r. 20/2000, dell'accordo urbanistico sottoscritto l'8/5/2017, lesione del legittimo affidamento e dei canoni di buona fede e correttezza, in quanto la localizzazione è idonea e regolare, conforme agli strumenti urbanistici vigenti, rispondente agli obiettivi strategici di piano e all'interesse pubblico come riportato nell'accordo urbanistico stipulato. Nello specifico:

- il RUE identifica una “zona per impianti produttivi isolati in ambito rurale” (F10) ove sono ammessi impianti per l’ambiente, mentre la scheda di Valsat (doc. 3) attesta che “gli areali si inseriscono in un’area con scarsa presenza di abitazioni rispondendo in parte agli obiettivi di sostenibilità ambientale di PSC, di riduzione e contenimento della popolazione esposta all’inquinamento, in quanto si va ad inserire in un contesto industriale e lontano da aree residenziali e/o sensibili”;
- sussiste l’interesse pubblico a realizzare gli impianti (art. 17 NTA POC 2011, art. 7 NTA POC 2017 – doc. 4 e 8);
- è inaccettabile la condotta dell’amministrazione, la quale ha chiesto di sospendere l’istanza per 2 anni per le contestazioni della cittadinanza e poi ha accordato solo 6 mesi (termine brevissimo) per presentare la richiesta.

A.II Violazione degli artt. 31 e 35 della L.r. 20/2000 in tema di PUA, dell’art. 30 della medesima in tema di POC, dell’art. 4.6.6. del RUE e dell’art. 7 delle NTA del POC, dell’art. 3 della L. 241/90, lesione dei principi di imparzialità e buon andamento, del giusto procedimento, dei principi di interpretazione dei contratti, falsa applicazione dell’art. 5 della L.r. 4/2018, delle regole in materia di accordi urbanistici, lesione dei canoni già enunciati al precedente motivo, dal momento che l’istanza di PUA con valore di permesso di costruire era tempestiva e conforme agli strumenti urbanistici, e teneva conto del difetto di coordinamento tra l’art. 4 dell’accordo sottoscritto e l’art. 7 delle NTA del POC che ha introdotto *ex novo* l’obbligo di Piano attuativo; inoltre:

- l’interpretazione secondo buona fede rendeva il termine residuo di 6 mesi riferibile al solo PUA, e si è inoltrata anche l’istanza di titolo abilitativo edilizio;
- l’accordo prevedeva anzitutto l’impegno ad astenersi dal rassegnare proposte per un biennio dall’approvazione del POC, mentre poi concedeva un solo semestre; lo studio ambientale non era associato ad alcun termine ed era inserito tra gli “Impegni del Comune” all’art. 4; la decadenza era riferita dall’art. 5 al solo permesso di costruire e la stessa relazione del RUP allegata alla deliberazione consiliare lo attesta;
- l’interpretazione delle clausole dell’intesa urbanistica è decisiva e va privilegiato il dato letterale secondo l’art. 11 della L. 241/90 (che richiama i principi civilistici in materia di obbligazioni e contratti ove compatibili), mentre la decadenza è di stretta interpretazione per principio generale;
- l’amministrazione non ha mai accennato, neppure nei giorni precedenti all’invio della nota ex art. 10-bis, alla necessità di attivare contestualmente lo *screening* (doc. 17);
- è fuorviante il richiamo a una *ratio* acceleratoria, posto che il termine è connesso alla domanda di permesso o di PUA e non all’approvazione rimessa agli organi del Comune.

A.III Violazione dell’art. 21-*nonies* della L. 241/90 in materia di annullamento in autotutela, lesione dei canoni di imparzialità e buon andamento, del contraddittorio e del giusto procedimento, dell’art. 103 del D.L. 18/2020, delle norme e dei principi già enucleati, visto che il termine delle convenzioni urbanistiche, dei piani attuativi e degli atti propedeutici è stato prorogato *ex lege* di 90 giorni; la scadenza è dunque stata procrastinata al 18/9/2020 e l’avvio dello *screening* in data 3/9/2020 è assolutamente tempestivo.

A.IV Violazione delle norme già elencate, in quanto la procedura di assoggettabilità a VIA è autonoma e svincolata dal progetto, per cui l’unico iter da avviare entro i 30 mesi non era lo *screening* bensì la VAS/Valsat e le ricorrenti vi hanno provveduto depositando rapporto ambientale unitamente all’istanza di PUA; la VAS/Valsat investe piani e programmi, mentre la verifica di assoggettabilità a VIA i progetti elencati (la prima si pone necessariamente a monte della seconda).

A.V Violazione delle norme già elencate, in quanto il POC 2017 non diviene inefficace per il ritardo asseritamente imputabile alla negligenza di parte ricorrente, ma resta valido per un quinquennio e dunque fino al 20/12/2022.

B) QUANTO ALLA DELIBERAZIONE CONSILIARE N. 58/2020

B.VI Violazione degli artt. 30, 31 e 35 della L.r. 20/2000 e delle norme e principi già evocati, poiché si prende atto dell’inefficacia del POC quando lo strumento è tuttora efficace (per cui affiora un chiaro sviamento); inoltre, è illegittima la pretesa di zonizzare l’area come agricola con un PUG non ancora formato (predeterminandone i contenuti senza osservare il puntuale procedimento), tra l’altro in contrasto con scelte e previsioni urbanistiche assunte da oltre un decennio sull’area in questione.

H.1 Le esponenti preannunciano (con istaurazione di un separato giudizio) una futura domanda risarcitoria, per la riparazione del pregiudizio determinato dal deprezzamento del terreno di proprietà susseguente alla decadenza della destinazione, dal costo per la rivalutazione del terreno e il frazionamento del lotto, dal mancato raccolto, dall’inutile progettazione (oltre che dal mancato guadagno).

I. Si è costituita in giudizio l’amministrazione comunale, chiedendo la reiezione del gravame.

L. Con ordinanza n. 139, adottata nella Camera di consiglio del 23/3/2021, è stata motivatamente accolta la domanda cautelare. Il Consiglio di Stato, investito dell'appello, lo ha accolto con ordinanza della sez. IV – 10/6/2021 n. 3117, motivando sull'assenza di *periculum* (alla luce della trattazione a breve dell'affare nel merito).

M. Alla pubblica udienza del 22/9/2021 il gravame introduttivo è stato chiamato per la discussione e trattenuto in decisione.

DIRITTO

0. Le ricorrenti si dolgono del provvedimento comunale 1/10/2020, recante il rigetto dell'istanza di PUA con valore di permesso di costruire. Censurano altresì la deliberazione consiliare che ha dichiarato l'inefficacia della previsione relativa del POC 2017.

0.1 Nei propri scritti difensivi, l'amministrazione rivendica la potestà discrezionale che le appartiene nella definizione degli obiettivi strategici, con un ampio margine di apprezzamento che può condurre a nuove differenti valutazioni (tenuto conto della sua posizione di supremazia in materia urbanistica). Sottolinea che l'atto sfavorevole è basato esclusivamente sull'incompletezza e tardività nella presentazione della domanda di PUA. Sostiene, in particolare, che fra le istanze necessarie all'approvazione del progetto di cui all'art. 3 comma 2 dell'accordo era compresa anche la verifica di assoggettabilità a VIA (cd. *screening*), e che anche le NTA (art. 7 punto 6) presuppongono – per la presentazione del PUA – l'adeguamento alle eventuali prescrizioni indicate in sede di *screening* o di VIA (mentre da un punto di vista logico-giuridico il procedimento di verifica non avrebbe potuto essere intrapreso dopo l'inoltro del PUA). Allo stesso modo andrebbe inteso l'art. 11 comma 4 della L.r. 4/2018, per cui lo *screening* obbliga il proponente a conformare il progetto alle condizioni ambientali ivi racchiuse, che vincolano le amministrazioni competenti in sede di esame delle domande di concessioni, autorizzazioni, pareri, licenze e assensi comunque denominati (l'assoggettamento a procedura di screening sarebbe pacifico ai sensi dell'art. 5 comma 1).

0.2 Aggiunge il Comune che l'accordo ex art. 18 della L.r. 20/2000 non è una convenzione di lottizzazione ai sensi dell'art. 28 della L. 1150/42 e neppure un accordo simile, ma un'intesa preliminare finalizzata alla condivisione di un assetto territoriale da trasferire in un futuro piano urbanistico: si tratterebbe di un accordo che attiene alla pianificazione generale, mentre le convenzioni hanno natura attuativa. Il legislatore (con l'introduzione dell'art. 103 comma 2-bis del D.L. 18/2020) avrebbe inteso riferirsi a proroghe temporali della sola pianificazione attuativa, e per pacifica giurisprudenza dette norme rivestirebbero carattere eccezionale e sarebbero insuscettibili di analogia o di interpretazione estensiva.

0.3 Infine, deduce che i PUA che non comportano variante al POC non devono essere sottoposti alla procedura di VAS (art. 5 L.r. 20/2000), ma detta circostanza è conoscibile soltanto dopo il deposito del PUA, per il quale è obbligatorio lo *screening*.

Detto ordine di idee non merita condivisione.

SUI PROVVEDIMENTI DEL RESPONSABILE DEL SETTORE

Il primo e il secondo motivo, da esaminare congiuntamente, sono fondati.

1. Va premesso che è pacifica la conformità urbanistica dell'iniziativa, in quanto l'area era destinata a ospitare impianti e attrezzature collettive (zona F10) già ai sensi del PRG previgente, mentre l'art. 4.6.6 del RUE (cfr. estratto doc. 1 ricorrente) identifica l'Ambito "*Nuova Geovis*" tra gli impianti produttivi isolati in territorio rurale, che comprendono gli usi classificati g4 "*Impianti per l'ambiente*" ossia di trattamento e smaltimento rifiuti: si tratta di discariche, piattaforme di stoccaggio, piattaforme ecologiche, impianti di depurazione, realizzabili previo inserimento nel POC (comma 3).

1.1 Nell'accordo sottoscritto l'8/5/2017 ex L.r. 20/2000 veniva previsto, all'art. 3, un impegno delle Società ricorrenti a "*non presentare*" istanza di approvazione del progetto per un biennio, decorrente dalla data di approvazione della variante al POC. La ragione di tale – invero inconsueta – previsione risiede nella necessità avanzata dal Comune (e condivisa dagli operatori privati) di ricercare soluzioni alternative alla localizzazione, anche in ragione delle contestazioni sollevate da alcuni cittadini e richiamate nelle premesse dell'atto.

1.2 Ebbene, dopo il rallentamento indotto dall'amministrazione per una durata non indifferente (24 mesi) la disposizione citata (art. 3) prosegue disponendo che l'inutile decorso del termine indicato (ossia, il mancato reperimento di un sito diverso ove collocare gli impianti) abilita le Società a depositare il progetto entro i successivi 6 mesi. In buona sostanza, dopo il biennio accordato nel precipuo interesse del Comune i soggetti privati dovevano concentrare gli sforzi in una cornice temporale ristretta.

1.3 Le riflessioni appena effettuate devono accompagnare l'interpretazione delle norme invocate dal Comune per supportare l'atto di diniego: l'Ente locale (con la condotta censurata) accede a un'impostazione diametralmente opposta da quella che ha caratterizzato il "biennio d'attesa" – per cui era necessario

ragionare “a bocce ferme” per ponderare ipotesi alternative – e qualifica il termine finale come assolutamente perentorio e onnicomprensivo di distinte fasi procedurali. E’ opinione del Collegio che, contrariamente a quanto opina il Comune negli atti impugnati, la *ratio* dell’intesa non fosse acceleratoria bensì dilatoria: la previsione di uno stallo temporale, rispondente all’interesse collettivo di una scelta meditata e il più possibile condivisa dalla cittadinanza, ha al contempo sacrificato legittime aspettative imprenditoriali.

2. Ciò premesso, si può esaminare il dato testuale. L’art. 5 comma 2 dell’accordo 8/5/2017 fissa “*a pena di decadenza*” il termine di 30 mesi – decorrente dall’approvazione della variante di POC – per l’inoltro della richiesta di permesso di costruire dell’impianto di stoccaggio temporaneo e di recupero dei rifiuti (sempre fatta salva la concretizzazione di ipotesi di delocalizzazione). L’art. 5 comma 5 chiarisce poi che il Comune si impegna a esprimere il proprio assenso sulla domanda di titolo abilitativo entro i termini previsti dalla vigente normativa.

2.1 Il Comune invoca, a sostegno della propria determinazione negativa, la previsione di cui all’art. 3 comma 2, che fa riferimento (invero in modo generico) alle “*istanze necessarie all’approvazione del progetto*”. Detta norma non esplicita la documentazione aggiuntiva che dovrebbe accompagnare l’istanza di permesso di costruire e, in aggiunta, non è assistita da sanzione alcuna per l’inosservanza del termine.

2.2 Così riepilogato il quadro normativo, risulta incongrua e arbitraria la pretesa di ricondurre la procedura di assoggettabilità a VIA nell’elenco delle attività da intraprendere – inderogabilmente – entro la delineata cornice temporale semestrale. L’argomento letterale già avvalorata la prospettazione di parte ricorrente, ma non vanno sottaciute le finalità sottese ai termini inseriti nell’accordo ed evidenziate al precedente par. 1.

2.3 In questo senso, il principio di correttezza e buona fede oggettiva *ex artt.* 1175 e 1375 c.c. assume in ambito civilistico una connotazione sua propria, potendo concretizzarsi nella commisurazione del rilievo sinallagmatico delle obbligazioni coinvolte, e nella “proporzionalità” degli eventuali rispettivi inadempimenti, da valutare non in rapporto alla rappresentazione soggettiva che le parti se ne facciano, ma in relazione alla oggettiva proporzione degli inadempimenti stessi, riguardata con riferimento all’intero equilibrio del contratto ed alla buona fede (Corte di Cassazione, sez. III civile – 29/1/2021 n. 2154, che ha ricordato come “*il giudice di merito deve verificare “se la condotta della parte inadempiente, avuto riguardo all’incidenza sulla funzione economico-sociale del contratto, abbia influito sull’equilibrio sinallagmatico dello stesso, in rapporto all’interesse perseguito dalla parte, e perciò abbia legittimato, causalmente e proporzionalmente, la sospensione dell’adempimento dell’altra parte” (Cass. 04/02/2009, n. 2720; v. anche Cass. 10/11/2003, n. 16822)*”).

2.4 Nella sfera del diritto pubblico, sussiste il dovere delle amministrazioni di comportarsi secondo correttezza e buona fede nei rapporti con i cittadini, e il Consiglio di Stato, sez. II – 6/5/2021 n. 3545 ha rilevato (richiamando il proprio precedente di Sezione 20/11/2020 n. 7237) che “*anche la legislazione ha assecondato progressivamente, inserendone la previsione nella legge fondamentale sul procedimento amministrativo, n. 241 del 1990, a sottolinearne la strategicità (v. comma 2 bis dell’art. 1, rubricato “Principi generali dell’attività amministrativa”, inserito in sede di conversione del già richiamato decreto legge “semplificazioni”)*”.

2.5 Come ha invero messo in evidenza questo T.A.R. nella sentenza della sez. II – 9/2/2021 n. 102 (che risulta appellata) << ... *la convenzione urbanistica si sostanzia in un accordo bilaterale, intercorrente fra i privati e l’Ente pubblico, alternativo rispetto agli strumenti urbanistici attuativi e avente ad oggetto la definizione dell’assetto urbanistico di una parte del territorio comunale: lungi dal costituire un contratto di diritto privato immediatamente disciplinato dal codice civile, deve essere inquadrata tra i contratti ad oggetto pubblico, per i quali trova applicazione - rientrando essi tra gli accordi sostitutivi di provvedimento - la disciplina degli “accordi” di cui all’art. 11 della L. n. 241 del 1990, che rappresentano moduli consensuali di esercizio del potere amministrativo sottoposti ai principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti “in quanto compatibili” (T.A.R. Sicilia Catania, sez. II - 11/2/2020 n. 323, che richiama tra le tante Consiglio di Stato, sez. II - 29/7/2019 n. 5304; si veda anche T.A.R. Lombardia Milano, sez. II - 16/12/2019 n. 2676). ... Come ha sottolineato Consiglio di Stato, sez. IV - 7/9/2018 n. 5276 nel richiamare il precedente della sez. IV - 15/5/2017 n. 2256):*

“fermi i casi di contratti di diritto privato (per i quali trovano certamente applicazione le disposizioni del codice civile), nei casi invece di contratto ad oggetto pubblico l’amministrazione mantiene comunque la sua tradizionale posizione di supremazia; tali contratti non sono disciplinati dalle regole proprie del diritto privato, ma meramente dai “principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti”, sempre “in quanto compatibili” e salvo che “non diversamente previsto” (Cons. Stato, sez. V, 5 dicembre 2013 n. 5786; 14 ottobre 2013 n. 5000);

- "nel caso delle convenzioni che accedono all'esercizio di potestà amministrativa (anche latamente) concessoria - dove è chiara la natura latamente contrattuale dell'atto bilaterale, stante la regolazione di aspetti patrimoniali - ben possono trovare applicazione le disposizioni in tema di obbligazioni e contratti. Tuttavia, tale applicazione non può esservi, se non considerando la persistenza (ed immanenza) del potere pubblico, dato che l'atto fondativo del rapporto tra amministrazione e privato non è la convenzione, bensì il provvedimento, rispetto al quale la prima rappresenta solo uno strumento ausiliario, idoneo alla regolazione (subalterna al provvedimento) di aspetti patrimoniali del rapporto, nell'ambito di una più ampia finalità di pubblico interesse che ispira l'azione amministrativa";

- in definitiva, "è solo in ragione di una analisi dettagliata e specifica, che tenga conto delle considerazioni ora espresse, che può concludersi per la applicabilità (o meno) di norme ed istituti del codice civile ai contratti della pubblica amministrazione (anche in attuazione di quanto previsto dall'art. 1323 cod. civ.), in tutti quei casi (segnatamente per i contratti ad oggetto pubblico) in cui il contratto, dotato di "tipicità" propria conferita da norme di diritto pubblico, non risulta, fin dal suo momento genetico, meramente regolato dal diritto privato, ma anzi presenta elementi, anche essenziali (causa, oggetto), particolari rispetto agli ordinari contratti, in quanto diversamente conformati" ...">>.

2.6 Alla luce della delineata ricostruzione è possibile richiamare – nell'approccio all'accordo dell'8/5/2017 – i canoni civilistici, salva la precisazione della permanenza dei poteri di supremazia dell'amministrazione in una materia dove affiorano preminenti interessi pubblici (di determinazione dell'assetto del territorio in cui vive la collettività di riferimento).

2.7 A conferma dell'inquadramento sistematico che precede deve essere richiamata la recente pronuncia della Adunanza plenaria n. 5 del 2018 la quale ha generalizzato la cogenza del principio generale di buona fede, ritenendola operante in tutti i rapporti di diritto pubblico. Con tale pronuncia è stato evidenziato, in particolare, che la giurisprudenza, sia civile che amministrativa, ha in più occasioni affermato che anche nello svolgimento dell'attività autoritativa, l'amministrazione è tenuta a rispettare non soltanto le norme di diritto pubblico (la cui violazione implica, di regola, l'invalidità del provvedimento e l'eventuale responsabilità da provvedimento per lesione dell'interesse legittimo), ma anche le norme generali dell'ordinamento civile che impongono di agire con lealtà e correttezza, la violazione delle quali può far nascere una responsabilità da comportamento scorretto, che incide non sull'interesse legittimo, ma sul diritto soggettivo di autodeterminarsi liberamente nei rapporti negoziali, cioè sulla libertà di compiere le proprie scelte negoziali senza subire ingerenze illegittime frutto dell'altrui scorrettezza. La medesima pronuncia ha quindi rimarcato la distinzione tra regole di validità e regole di comportamento, osservando che le regole di diritto pubblico hanno ad oggetto il provvedimento (l'esercizio diretto ed immediato del potere) e la loro violazione determina, di regola, l'invalidità del provvedimento adottato. Al contrario, le regole di diritto privato hanno ad oggetto il comportamento (collegato in via indiretta e mediata all'esercizio del potere) complessivamente tenuto dall'amministrazione. La loro violazione non dà vita ad invalidità provvedimento, ma – sussistendo gli specifici presupposti pure individuati dall'Adunanza Plenaria nella sentenza ora richiamata – a responsabilità per il comportamento complessivamente tenuto, se violativo delle regole di correttezza e buona fede (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV – 8/4/2019 n. 2265).

2.8 Nel caso di specie, tuttavia, le doglianze attengono alla violazione di previsioni puntuali dell'accordo urbanistico che il Comune ha deliberatamente approvato e sottoscritto. Non si controverte dunque della dinamica provvedimento sviluppatasi secondo le regole del diritto pubblico, ma dell'applicazione della disciplina convenzionale. In tal contesto, oltre alla violazione dei canoni di correttezza e buona fede, ricorre anche una situazione di affidamento tipizzato, a fronte del quale recede il potere di pianificazione urbanistica: il Comune ha infatti indotto il privato ad attendere 24 mesi, per poi pretendere nei successivi 6 il deposito di documentazione (per l'assoggettabilità a VIA) non chiaramente determinata a priori.

2.9 La potestà discrezionale che abilita l'Ente locale a rivedere i propri obiettivi strategici incontra (come già osservato) un limite negli impegni pattiziamente assunti con il soggetto privato: nella fattispecie affrontata, in aggiunta, la decisione sfavorevole prescinde totalmente da una rinnovata ponderazione dell'interesse pubblico (cfr., a conferma, la memoria difensiva del Comune a pag. 7, ove si sostiene che il provvedimento negativo dell'amministrazione è basato esclusivamente sull'incompletezza e tardività in cui sono incorse le ricorrenti nella presentazione del PUA). E' dunque fuori luogo richiamare, nel caso esaminato, i canoni di diritto pubblico che riconoscono all'Ente una posizione di preminenza.

Anche la terza doglianza è suscettibile di positivo apprezzamento.

3. L'art. 103 comma 2-bis del D.L. 17/3/2020 n. 18 come inserito dalla legge di conversione 24/2/2020 n. 27 statuisce che "Il termine di validità nonché i termini di inizio e fine lavori previsti dalle convenzioni di lottizzazione di cui all'articolo 28 della legge 17 agosto 1942, n. 1150, ovvero dagli accordi similari

comunque denominati dalla legislazione regionale, nonché i termini dei relativi piani attuativi e di qualunque altro atto ad essi propedeutico, in scadenza tra il 31 gennaio 2020 e il 31 luglio 2020, sono prorogati di novanta giorni. La presente disposizione si applica anche ai diversi termini delle convenzioni di lottizzazione di cui all'articolo 28 della legge 17 agosto 1942, n. 1150, ovvero degli accordi similari comunque denominati dalla legislazione regionale nonché dei relativi piani attuativi che hanno usufruito della proroga di cui all'articolo 30, comma 3-bis, del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 98”.

3.1 La citata disposizione ha disposto la proroga *ex lege* di 90 giorni delle convenzioni di lottizzazione, degli accordi urbanistici similari, dei relativi piani attuativi e di qualunque atto ad essi propedeutico aventi scadenza tra il 31/1/2020 e il 31/7/2020. Non è condivisibile la tesi della difesa del Comune, la quale sostiene che gli accordi *ex art. 18* della L.r. si inquadrano nell'alveo della pianificazione generale, mentre le convenzioni di lottizzazione hanno natura attuativa. Il POC susseguente all'accordo ha introdotto l'obbligo di presentazione di un PUA (e dunque un Piano attuativo), che parte ricorrente ha depositato il 19/6/2020. Siccome la disposizione si riferisce testualmente a *“qualunque atto ad essi propedeutico”*, nell'elencazione esemplificativa trova collocazione anche un'intesa – come quella sottoscritta l'8/5/2017 – la quale disciplina tempi e modalità di presentazione del permesso di costruire, del PUA e degli atti collaterali.

3.2 Pertanto lo *screening* è stato attivato tempestivamente in data 3/9/2020 (cfr. doc. 14 ricorrenti), in anticipo rispetto al termine prorogato avente scadenza il 18/9/2020 (90 giorni dal 20/6/2020 – cfr. lett. D dell'esposizione in fatto).

4. Anche il quarto motivo è merita condivisione.

4.1 Persuade il Collegio la tesi delle ricorrenti, per cui la procedura di assoggettabilità a VIA è autonoma e svincolata dal progetto, per cui l'unica istanza da avviare entro i 30 mesi aveva per oggetto la VAS/Valsat e le ricorrenti hanno provveduto depositando il rapporto ambientale unitamente all'istanza di PUA.

4.2 Come ha chiarito Consiglio di Stato, sez. II – 7/9/2020 n. 5379, *“La V.I.A. è configurata come procedura amministrativa di supporto per l'autorità competente finalizzata ad individuare, descrivere e valutare gli impatti ambientali di un'opera, il cui progetto è sottoposto ad approvazione o autorizzazione. In altri termini, trattasi di un procedimento di valutazione ex ante degli effetti prodotti sull'ambiente da determinati interventi progettuali, il cui obiettivo è proteggere la salute umana, migliorare la qualità della vita, provvedere al mantenimento delle specie, conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema, promuovere uno sviluppo economico sostenibile (cfr. art. 3, direttiva n. 85/337/CEE e successive modifiche apportate dalla direttiva n. 97/11/CE). l'oggetto dello screening è, sostanzialmente, ridotto "impatto", ovvero "alterazione" dell'ambiente lato sensu inteso: solo che esso svolge una funzione preliminare per così dire di "carotaggio", nel senso che "sonda" la progettualità e solo ove ravvisi effettivamente una significatività della stessa in termini di incidenza negativa sull'ambiente, impone il passaggio alla fase successiva della relativa procedura; diversamente, consente di pretermetterla, con conseguente intuibile risparmio, sia in termini di costi effettivi, che di tempi di attuazione. Lo screening, dunque, data la sua complessità e l'autonomia riconosciutagli dallo stesso Codice ambientale che all'art. 20 (e, più di recente, all'art. 9, d.lgs. del 16 giugno 2017, n. 104) ne disciplina lo svolgimento, è esso stesso una procedura di valutazione di impatto ambientale, meno complessa della V.I.A., la cui previsione risponde a motivazioni comprensibilmente diverse. Per questo motivo è spesso definito in maniera impropria come un subprocedimento della V.I.A., pur non essendo necessariamente tale. Esso è qualificato altresì come preliminare alla V.I.A., dizione questa da intendere solo in senso cronologico, stante che è realizzato preventivamente, ma solo con riguardo a determinate tipologie di progetto rispetto alle quali alla valutazione vera e propria si arriva in via eventuale, in base cioè proprio all'esito in tal senso della verifica di assoggettabilità. Le categorie di progetti, quindi, che possono essere sottoposte alla verifica di assoggettabilità coincidono con quelle rispetto alle quali la V.I.A. è solo eventuale ...”.*

4.3 Per quanto concerne i rapporti tra VIA e VAS, il Consiglio di Stato, sez. IV – 13/2/2020 n. 1167 ha richiamato la propria sentenza n. 2651 del 24/4/2019 per cui *«ai sensi del considerando 4 della direttiva VAS (2001/42/CE), "La valutazione ambientale costituisce un importante strumento per l'integrazione delle considerazioni di carattere ambientale nell'elaborazione e nell'adozione di taluni piani e programmi che possono avere effetti significativi sull'ambiente negli Stati membri, in quanto garantisce che gli effetti dell'attuazione dei piani e dei programmi in questione siano presi in considerazione durante la loro elaborazione e prima della loro adozione". L'articolo 1 della medesima direttiva, prevede poi che "La presente direttiva ha l'obiettivo di garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e di contribuire all'integrazione di considerazioni ambientali all'atto dell'elaborazione e dell'adozione di piani e programmi al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile, assicurando che, ai sensi della presente direttiva, venga*

effettuata la valutazione ambientale di determinati piani e programmi che possono avere effetti significativi sull'ambiente". L'art. 6 del D.Lgs. n. 152 del 2006, recepisce l'art. 3 della direttiva VAS, stabilendo, per quanto qui interessa, che "1. La valutazione ambientale strategica riguarda i piani e i programmi che possono avere impatti significativi sull'ambiente e sul patrimonio culturale. 2. Fatto salvo quanto disposto al comma 3, viene effettuata una valutazione per tutti i piani e i programmi: a) che sono elaborati per la valutazione e gestione della qualità dell'aria ambiente, per i settori agricolo, forestale, della pesca, energetico, industriale, dei trasporti, della gestione dei rifiuti e delle acque, delle telecomunicazioni, turistico, della pianificazione territoriale o della destinazione dei suoli, e che definiscono il quadro di riferimento per l'approvazione, l'autorizzazione, l'area di localizzazione o comunque la realizzazione dei progetti elencati negli allegati II, II-bis, III e IV del presente decreto; L'obiettivo principale perseguito consiste nel sottoporre a valutazione ambientale i "piani e programmi" che possono avere effetti significativi sull'ambiente durante la loro elaborazione e prima della loro adozione (in tal senso, sentenza del 28 febbraio 2012, Inter-Environnement Wallonie e Terre wallonne, C41/11, EU:C:2012:103, punto 40 e giurisprudenza ivi citata)>>.

Ha puntualizzato la sentenza evocata del giudice d'appello n. 1167/2020 che "... anche il giudice amministrativo italiano ha messo in evidenza che "La differenza sostanziale fra VAS e VIA risiede nel fatto che la prima prende in esame l'incidenza che i piani e i programmi urbanistici, paesaggistici, etc., possono avere su un'"area vasta". Questo perché un p.r.g. o un piano delle attività estrattive o uno qualsiasi degli altri piani e programmi indicati dall' art. 6, comma 2 del D.Lgs. n. 152 del 2006 implicano un potenziale stravolgimento dell'intero territorio al quale il piano o programma si riferisce La VAS analizza quindi tutte le possibili interrelazioni che simili decisioni possono arrecare alla salute umana, al paesaggio, all'ambiente in genere, al traffico, all'economia, etc. di tutto il territorio coinvolto dal piano. L'analisi tuttavia, è condotta ad un livello più astratto, perché non è sicuro se il piano sarà effettivamente attuato nella sua integralità, se tale attuazione avverrà in un arco temporale circoscritto e/o se sarà del tutto conforme a quanto ipotizzato, e così via. La VIA, al contrario, analizza l'impatto ambientale del singolo progetto, il che vuol dire che essa prende in esame impatti inevitabilmente più circoscritti - perché il progetto riguarda una porzione del territorio in ogni caso più ridotta rispetto a quella investita dal piano - ma maggiormente valutabili - perché il progetto, rispetto al piano, si basa su dati concreti, necessariamente definiti e più attuali rispetto a quelli avuti presenti in sede di redazione del piano e quindi di effettuazione della VAS ..." (TAR per le Marche, sez. I, sentenza n. 291 del 6 marzo 2014)".

4.4 Ciò premesso, all'art. 7 par. 6 delle NTA del POC 2017 è stabilito che "il Rapporto ambientale del PUA dovrà riportare l'analisi delle alternative localizzative e approfondire la Valsat del presente POC sotto il profilo delle criticità derivanti dalla realizzazione dell'impianto, ...". Le ricorrenti asseriscono di aver depositato il PUA e il prescritto rapporto ambientale, per cui l'attivazione dello screening è (anche logicamente) posteriore. La locuzione "Fatte salve eventuali diverse prescrizioni in sede di screening o VIA" è inserita tra le indicazioni specifiche della scheda di Valsat quale disposizione a chiusura, e si riferisce a una fase cronologicamente successiva.

4.5 In aggiunta può essere sinteticamente rilevato che:

- l'art. 4 comma 3 dell'accordo 8/5/2017 statuisce che "Per la progettazione degli interventi dovrà essere predisposto uno studio ambientale nonché la verifica con eventuale attivazione di tutte le procedure di screening ambientale e VAS/VIA richieste dalla normativa vigente in materia"; l'espressione, peraltro racchiusa tra gli "Impegni del Comune", appare riassuntiva e onnicomprensiva, oltre che poco chiara nella definizione della cronologia;

- l'art. 5 della L.r. 20/2000, invocato dal Comune, risulta abrogato con L.r. 24/2017; in ogni caso i PUA che non comportino variante al POC "possono" non essere sottoposti alla procedura di valutazione, se lo stabilisce la Provincia in sede di valutazione di compatibilità ambientale (non è stata offerta prova di una statuizione dell'Ente sovracomunale al riguardo).

5. I motivi n. V e n. VI (quest'ultimo avverso la deliberazione consiliare n. 58/2020) investono la perdurante efficacia del POC 2017. L'accoglimento delle precedenti censure depotenzia l'interesse a diffondersi sui profili sollevati, salva la precisazione per cui la validità quinquennale del POC non può in ogni caso essere posta in discussione e che la zonizzazione agricola può essere introdotta unicamente attraverso un PUG perfezionato ed efficace. Ne deriva l'illegittimità della deliberazione consiliare ritualmente impugnata.

6. Nella memoria conclusionale, il Comune sottolinea che la domanda di screening è stata rigettata dalla Regione il 10/5/2021, per mancata integrazione documentale (doc. 22 amministrazione). Le ricorrenti replicano evidenziando la necessità di approvare in via preliminare il PUA e la Valsat.

6.1 Posto che il Collegio si è già pronunciato sulla questione esaminando la quarta censura, si tratta di uno sviluppo procedimentale che potrà rilevare alla luce delle dinamiche successive alla presente sentenza (anche alla luce del suo effetto conformativo).

6.2 Appaiono privi di lesività, per completezza, gli ulteriori atti impugnati in via prudenziale.

7. Da ultimo, osserva il Collegio che nell'atto introduttivo del giudizio le esponenti hanno preannunciato una futura domanda risarcitoria, previa istaurazione di un separato giudizio. Ne deriva che le "anticipazioni" sul pregiudizio economico patito (sotto il profilo dell'*an* e del *quantum*) non possono essere esaminate in questa sede, proprio per difetto di domanda come da chiara precisazione delle ricorrenti.

8. In conclusione, la pretesa caducatoria avanzata è fondata e merita accoglimento, con conseguente annullamento degli atti impugnati in via principale.

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

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando accoglie il ricorso introduttivo in epigrafe, e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati in via principale.

Condanna il Comune resistente a corrispondere alla parte ricorrente la somma di 3.000 € a titolo di compenso per la difesa tecnica, oltre a oneri di legge (ferma la liquidazione già disposta in sede cautelare).

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

La presente sentenza è depositata con le modalità previste dal processo telematico, e la Segreteria della Sezione provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 22 settembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Stefano Tenca, Consigliere, Estensore

Jessica Bonetto, Primo Referendario

L'ESTENSORE

Stefano Tenca

IL PRESIDENTE

Giancarlo Mozzarelli

IL SEGRETARIO