

Pubblicato il 28/04/2023

N. 04285/2023REG.PROV.COLL.
N. 04778/2017 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4778 del 2017, proposto dalla società La Fossetta S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e dai signori Paola Graziani, Eligio Fiocco, Paola Benedetti, Sergio Mantovanelli, Luca Benedetti, Amelio Turco, rappresentati e difesi dagli avvocati Fabiola Liuzzi, Michele Misino e Laura Poggi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Fabiola Liuzzi in Roma, via Monte Asolone n. 8;

contro

il Comune di Verona, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Michelin e Fulvia Squadroni, domiciliato presso la Segreteria del Consiglio di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro 13;

nei confronti

della signora Vittoria Franchetti, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, (Sezione Seconda), n. 1375 del 14 dicembre 2016, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Verona;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 marzo 2023 il consigliere Michele Conforti e uditi per le parti gli avvocati, come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Giunge alla decisione del Consiglio di Stato l'appello proposto dalla società "La Fossetta" ed altri avverso la sentenza del T.a.r. per il Veneto n. 1375 del 14 dicembre 2016.

2. Il giudizio ha ad oggetto la decisione della Giunta comunale del Comune di Verona che ha respinto l'istanza di approvazione del piano urbanistico attuativo della zona residenziale denominata "*Ai Tigli*", sita nel territorio del Comune di Verona, località Montorio.

3. Con la delibera del consiglio comunale del 23 dicembre 2011, è stato approvato il Piano degli interventi (P.I.), entrato in vigore il 13 marzo 2012, che ha individuato l'area predetta come ambito di trasformazione, la cui edificabilità è stata disciplinata da alcune prescrizioni di Piano (contenute nel repertorio normativo, sez. I, progr. 200 e nella relativa scheda norma n. 159).

3.1. Si è previsto, in sintesi, che all'interno dell'area possano essere realizzati fabbricati, con un massimo di 3 piani fuori terra, con una superficie utile lorda (SUL) di 15.000,00 mq, destinati ad un uso abitativo e che – così come previsto dall'art. 156, delle NTO – vengano cedute aree destinate a "*Verde, servizi pubblici e d'interesse collettivo*" (VS) di 18.750 mq, pari al 50% della superficie territoriale.

La concreta realizzabilità della trasformazione urbanistica è stata poi subordinata alla sottoscrizione di un accordo di pianificazione pubblico privato ex. art. 6 legge Regione Veneto n. 11/2004.

3.2. Con la delibera n. 11 del 18 aprile 2013, la Giunta comunale ha approvato il testo dell'accordo.

3.3. In data 25 luglio 2013, è stato poi sottoscritto l'accordo di pianificazione tra i proprietari delle aree e il Comune di Verona.

3.4. Il 23 dicembre 2013 è stata presentata l'istanza di approvazione del PUA denominato "i Tigli", con conseguente avvio del relativo procedimento e della sua fase istruttoria.

3.5. Dopo alcune vicende procedurali che non rilevano nel presente giudizio, in data 26 maggio 2015, è stata convocata la conferenza dei servizi istruttoria, che è stata sospesa per consentire ai proponenti di depositare la "*documentazione adeguata al PUA e dell'opera*", depositata in data 25 e 30 giugno 2015.

3.6. Nella riunione della conferenza di servizi del 9 luglio 2015 è stato emesso il parere favorevole all'adozione del PUA, attestando espressamente la conformità dello stesso alle norme e agli strumenti urbanistici vigenti.

3.7. Il 3 agosto 2015, i proponenti hanno presentato ulteriori elaborati per adeguarsi alle risultanze della conferenza di servizi.

3.8. Il competente dirigente comunale ha dunque formulato alla Giunta comunale la proposta di deliberazione di adozione del PUA in esame.

3.9. Con la delibera n. 227 del 3 agosto 2015, la Giunta comunale ha deciso di discostarsi dalla proposta di deliberazione formulata dagli uffici ed ha deliberato di non adottare il PUA.

In particolare, la Giunta comunale ha richiamato il parere reso da un avvocato "*depositato in data 31 luglio 2015 PG n. 227267 del 3.8.2015*", riportando integralmente le motivazioni del parere e deliberando:

"1) di fare proprie le motivazioni contenute nel parere depositato in data 31.7.2015 PG n. 227267 del 3.8.2015 redatto dall'avv.to Baciga Stefano, allegato;

2) per quanto approvato al precedente punto 1) di discostarsi dagli altri pareri contenuti o richiamati nella proposta degli uffici;

3) di non adottare il progetto di PUA, redatto dalla ditta La Fossetta srl, per le ragioni di seguito riassunte:

i) eccessiva riduzione della superficie destinata alla realizzazione della zona sportiva;

- ii) previsione nell'ambito di quest'ultima id un edificio destinato a bar-ristorante, non previsto dal Repertorio normativo e dall'accordo di pianificazione;*
- iii) eliminazione del canale irriguo con la relativa vegetazione individuata dal PI come elemento del paesaggio storico e della rete ecologica secondaria;*
- iv) totale alterazione della porzione di area coincidente con l'ambito delle risorgive;*
- v) necessità di modifica di alcune norme dello schema di convenzione riguardanti il collegamento tra opere di urbanizzazione, permessi di costruire e certificati di agibilità; in quanto si ritiene opportuna una elaborazione adeguata alle ragioni sopra riportate; [...]"*

4. Con il ricorso n.r.g. 1375 del 2016, gli appellanti hanno impugnato la deliberazione n. 227 del 3 agosto 2015, con la quale la Giunta comunale del Comune di Verona ha restituito il PUA "Ai Tigli", respingendo l'istanza presentata dagli appellanti in data 23 dicembre 2013, e ogni altro provvedimento pregresso, prodromico, correlato e/o consequenziale alla suddetta deliberazione, formulando cinque autonomi motivi di impugnazione.

4.1. Si è costituito in giudizio il Comune di Verona, resistendo al ricorso.

5. Con la sentenza n. 1375/2016, il T.a.r. ha respinto il ricorso e condannato la ricorrente al pagamento delle spese di lite.

5.1. Segnatamente, il T.a.r.:

- a) ha esaminato per primo il terzo motivo di ricorso, affermando che, per consolidata giurisprudenza, la Giunta comunale dispone di un ampio potere discrezionale sull'approvazione o sulla restituzione del Piano attuativo, non essendo limitata ad un mero riscontro di conformità del piano attuativo agli strumenti urbanistici sopraordinati;
- b) ha esaminato e respinto il quarto motivo di ricorso, in quanto la sottoscrizione di una convenzione fra le parti non vincola la Giunta comunale all'approvazione del piano, essendo consentito a quest'ultima "*valutare le modalità con le quali il piano attuativo ha dato esecuzione all'accordo, e non la sua validità ed efficacia*";
- c) ha esaminato e respinto il primo motivo di ricorso, ritenendo che l'istruttoria della Giunta comunale basata anche sul parere di un legale esterno

all'ente fosse legittima e priva di vizi di legittimità;

d) ha esaminato e respinto il secondo motivo di ricorso, evidenziando la legittimità di ciascuna delle ragioni giustificatrici poste a sostegno della decisione di non approvazione del piano attuativo,

e) ha esaminato e respinto il quinto motivo di ricorso, non ritenendo adeguatamente provato lo sviamento stigmatizzato dalla ricorrente.

6. La sentenza è stata impugnata dalla società e dagli altri proponenti il Piano.

6.1. Con il primo motivo di appello, gli appellanti censurano il capo della sentenza che ha respinto il terzo motivo di ricorso, evidenziando che, in base all'art. 20 della legge regionale n. 11 del 2004, la Giunta comunale sarebbe priva del potere discrezionale di negare l'adozione del piano urbanistico attuativo per ragioni che non siano quelle collegate esclusivamente alla violazione dello strumento urbanistico sovraordinato. I precedenti cui ha fatto riferimento il T.a.r. si riferirebbero alla differente fase dell'approvazione.

6.1.1. Con il secondo motivo di appello, gli appellanti censurano il capo della sentenza che ha respinto il primo motivo di ricorso. Si evidenzia che il T.a.r. avrebbe travisato la censura formulata in primo grado, finalizzata ad evidenziare che il parere del legale non avrebbe tenuto conto dell'ampia istruttoria fino a quel momento svolta dagli uffici comunali e, a sua volta, non sarebbe stato adeguatamente ponderato dalla Giunta comunale, tenendo conto tale attività istruttoria.

6.1.2. Con il terzo motivo di appello, si censura il capo della sentenza che ha respinto il secondo motivo di ricorso, evidenziandosi che:

i) se il P.I. avesse voluto salvaguardare il filare di alberi pregiudicato dall'intervento edilizio non avrebbe previsto l'edificazione della zona, collocando l'area di concentrazione volumetrica in altra parte del fondo;

ii) il Comune e il T.a.r. hanno travisato la reale consistenza delle opere relative a *“verde, servizi pubblici e d'interesse collettivo (denominata VS dal piano interventi)”*;

iii) la possibilità di modificare alcune norme dello schema di convenzione avrebbe potuto trovare soddisfazione mediante l'apposizione di alcune

prescrizioni con gli atti di adozione e approvazione del piano.

6.1.3. Con il quarto motivo di appello, gli appellanti impugnano il capo della sentenza che ha respinto il quarto motivo di ricorso, evidenziando che, in base alla convenzione intercorsa tra le parti, il Comune aveva l'obbligo di ricercare una soluzione che permettesse la realizzazione del piano, mentre la sua condotta è stata improntata ad impedirne la realizzazione. La decisione del Comune, contrariamente a quanto statuito in sentenza, non si limita a sindacare le modalità con le quali il piano ha dato esecuzione all'accordo, ma la possibilità di realizzare l'accordo stesso, ponendosi in contrasto con le valutazioni già operate dal P.I.

6.1.4. Con il quinto motivo di appello, si censura, infine, il capo della sentenza che ha respinto il quinto motivo del ricorso di primo grado, ribadendosi come l'intento perseguito dal Comune mediante la mancata adozione del piano sia stato quello di svincolarsi dall'accordo, senza però pagare l'indennità prevista per il recesso.

6.2. Si è costituito in giudizio il Comune di Venezia, resistendo all'appello, osservando:

- i) quanto al primo motivo, che la delibera è diffusamente motivata;
- ii) quanto al secondo, si evidenziano le ragioni che hanno portato al diniego;
- iii) quanto al terzo, si evidenzia che non vi sarebbe la conformità fra PUA e disciplina urbanistica sovraordinata, in quanto *“la Giunta municipale, disattendendo il parere difforme dei propri uffici, ha rilevato e contestato la difformità e il contrasto del PUA con le previsioni del Repertorio normativo, dell'accordo di pianificazione e degli articoli 57, 58, 59, 60, 61 e 65 delle NTO del P.I.”*. In ogni caso, l'approvazione del PUA non sarebbe atto dovuto anche laddove sussiste la suddetta corrispondenza;
- iv) quanto al quarto motivo, si evidenzia che *“la Giunta municipale non ha inteso né intende disconoscere la validità dell'accordo di pianificazione, alla cui corretta esecuzione ha, invece, richiamato i sottoscrittori privati”*;
- v) quanto al quinto motivo, non vi sarebbe prova dello sviamento.

6.3. Il 20 febbraio 2023, gli appellanti hanno depositato un'ulteriore memoria difensiva.

7. All'udienza del 23 marzo 2023, la causa è stata trattenuta in decisione.

8. Il Collegio ritiene che deve essere esaminato con priorità sugli altri motivi di impugnazione formulati il secondo motivo di appello, sia in ragione del principio della "ragiona più liquida", risultandone palese la fondatezza sia in ragione della circostanza che le censure con esso formulate sono logicamente antecedenti rispetto alle altre censure.

8.1. Con il motivo in esame, gli odierni appellanti deducono che la decisione della Giunta comunale sarebbe inficiata da un vizio di difetto d'istruttoria, in quanto l'accurata istruttoria compiuta dai servizi e dagli uffici comunali, protrattasi per un anno e mezzo, e relativa a *"tutti gli aspetti del progetto con riferimento alla sua incidenza sul territorio e all'organizzazione dei servizi pubblici"*, sarebbe stata "superata" mediante il parere legale, reso non soltanto su aspetti e profili prettamente giuridici, ma esteso anche ad aspetti relativi all'opportunità o ad elementi tecnici del Piano di natura non giuridica. Il predetto parere, peraltro, sarebbe stato acquisito il medesimo giorno della riunione di Giunta comunale e valutato in quell'occasione.

8.2. Il Collegio premette che la conferenza istruttoria, prevista e definita dall'art. 14, comma 1, legge n. 241/1990, pur non avendo una valenza decisoria, al pari dell'eponima conferenza prevista e definitiva dall'art. 14, comma 2, legge n. 241/1990, costituisce il "metodo" o "modulo" procedimentale – e, dunque, il "luogo" e il "momento" - individuato dall'ordinamento per effettuare *"l'esame contestuale degli interessi pubblici coinvolti in un procedimento amministrativo o in più procedimenti amministrativi connessi"*.

8.3. Conseguentemente, risulta violare la corretta dinamica del procedimento amministrativo quella decisione che esterna valutazioni di opportunità e di legittimità mediante l'integrale e non motivato recepimento di un parere legale, da un lato, senza investire nuovamente gli organi tecnici dell'amministrazione sui profili di ritenuta incompatibilità del progetto

presentato con la pianificazione sovraordinata e sugli altri profili di illegittimità riscontrati dal parere, aventi carattere eminentemente tecnico (quali le ragioni giustificatrici indicate come “ii”, “iii” e “iv”), e, dall’altro, senza fornire alcuna ponderata e autonoma giustificazione sui profili di opportunità (ragioni giustificatrici indicate come “i” e “v”), che, di fatto, vengono così rimessi all’apprezzamento di un soggetto esterno sia alla compagine politica che a quella tecnica dell’amministrazione.

8.4. Si evidenzia che un simile *modus procedendi* conculca, inoltre, la parte proponente della possibilità di interloquire sui profili rilevati, mentre un simile momento partecipativo si sarebbe potuto estrinsecare se la Giunta comunale, piuttosto che negare l’adozione del Piano, avesse riaperto la fase istruttoria sia per i profili direttamente attinenti alle violazioni della pianificazione sovraordinata (o dell’accordo stipulato) sia per i profili più direttamente attinenti al merito.

8.5. Infine, la decisione della Giunta comunale spezza quel fisiologico legame che deve sussistere fra gli organi tecnici e quelli di governo dell’amministrazione, creando una sorta di “amministrazione parallela”. Ben può, come rilevato dal T.a.r., l’amministrazione comunale richiedere un parere legale (sia pure nei noti limiti più volte enunciati dalla Corte dei conti: cfr. Corte conti, Sez. giur. Trentino-alto Adige, 18 marzo 2022 n. 28; Sez. giur. Lazio, 8 giugno 2021 n. 509), ma se tale parere risulta vertere su aspetti già investiti dall’istruttoria e favorevolmente apprezzati dagli uffici competenti all’istruttoria, risulta necessario, allora, quantomeno investire nuovamente l’organo tecnico-amministrativo competente, per legge, a conoscerne, anche al fine di evitare intrinseche contraddizioni in seno al medesimo procedimento, sulla stessa vicenda.

8.6. Conseguentemente, va annullata la deliberazione di Giunta comunale n. 227 del 3 agosto 2015, salvi gli ulteriori provvedimenti dell’amministrazione.

9. Per l’eventuale riedizione del potere, l’amministrazione comunale, laddove ritenga di avvalersi del parere legale già reso, quale ulteriore acquisizione da

ponderare nell'ambito del procedimento, è onerata a sottoporre gli aspetti tecnici agli uffici competenti (e, se del caso – laddove incida sulle medesime funzioni esercitate in sede di conferenza di servizi – a intervenire in via di autotutela, riaprendo la conferenza di servizi per condurre a un *contrarius actus*: cfr. anche il parere reso dalla commissione speciale di questo Consiglio di Stato n. 890 del 15 marzo 2016, il particolare il punto 10.3), mentre all'organo politico è rimessa la ponderazione delle valutazioni di opportunità relativi agli aspetti collegati alla “*eccessiva riduzione della superficie destinata alla realizzazione della zona sportiva*”, previa eventuale approfondimento istruttorio di questo aspetto, se necessario.

10. L'accoglimento del motivo di appello esaminato assorbe tutte le altre censure, la cui disamina, qualora effettuata, andrebbe ad investire, altrimenti, profili nuovamente rimessi all'attività provvedimentale dell'amministrazione, in violazione dell'art. 34, comma 2, c.p.a..

11. Nel tenore delle questioni controverse, si ravvisano le eccezionali ragioni sancite dal combinato disposto degli artt. 26 comma 1 c.p.a. e 92 comma 2 c.p.c. per compensare integralmente le spese dell'intero giudizio, fermo restando che il contributo unificato è da porsi a carico integrale ed esclusivo del Comune di Verona.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello n.r.g. 4778/2017, lo accoglie, e, per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, annulla la deliberazione n. 227 del 3 agosto 2015, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'amministrazione.

Compensa le spese dell'intero giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 marzo 2023 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Carbone, Presidente

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Luca Lamberti, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere

Michele Conforti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Michele Conforti

IL PRESIDENTE
Luigi Carbone

IL SEGRETARIO