

EDILIZIA ED URBANISTICA: Strumenti urbanistici generali - Osservazioni dei privati - Natura giuridica e finalità - Demanio e patrimonio - Concessioni demaniali - Concessioni demaniali marittime - Confini - Traslazione e/o rideterminazione da parte della P.A. - Nel caso di scelta pianificatoria che non ha considerato la situazione di fatto, lo stato dei luoghi e le opere ivi insistenti regolarmente assentite - Illegittimità.

Tar Marche - Ancona, Sez. I, 2 dicembre 2022, n. 723

1. “[...] le osservazioni dei privati, in materia di pianificazione urbanistica, costituiscono un apporto collaborativo (degli stessi privati) alla formazione dello strumento urbanistico, in funzione di interessi generali e non individuali, e non danno luogo a particolari aspettative, con la conseguenza che il loro rigetto non richiede una dettagliata motivazione, essendo sufficiente che siano state esaminate e ragionevolmente ritenute in contrasto con gli interessi e le considerazioni poste a base della formazione del piano. Di conseguenza, ai fini del rispetto del principio del contraddittorio procedimentale, in sede di adozione del PRG non è necessaria una puntuale motivazione in ordine alle ragioni per le quali le osservazioni vengono respinte, essendo sufficiente che risulti dagli atti che le stesse siano state valutate e ritenute non idonee ad orientare diversamente la soluzione adottata dall’Amministrazione [...]”.

2. “[...] la traslazione dei confini delle concessioni del ricorrente nel senso proposto dalla variante in questione non risponde ad una scelta pianificatoria logica e coerente con la situazione di fatto e tradisce il difetto di istruttoria che ha preceduto l’adozione dell’atto gravato.

Come infatti ammesso dallo stesso Comune, la variante si rivela, in parte qua, viziata da errore, tanto che l’Ente ha (correttamente) avviato un procedimento volto a rettificarlo, della cui pendenza si è data dimostrazione agli atti del giudizio.

L’atto impugnato va dunque annullato nella parte in cui ha rideterminato i confini delle concessioni rilasciate al ricorrente mediante una traslazione verso Sud delle stesse, senza tener conto del reale stato dei luoghi e delle opere ivi insistenti e regolarmente assentite [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l’atto di costituzione in giudizio del Comune di Porto San Giorgio;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell’udienza pubblica del giorno 25 maggio 2022 la dott.ssa Simona De Mattia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. Il ricorrente è titolare, a seguito di rinnovo, di due concessioni demaniali rilasciate nel 2008 dal Comune di Porto San Giorgio per l'occupazione di un tratto di arenile ove insistono gli stabilimenti balneari "Chalet Amorino" e "Bazzani Sauro", già individuati nel Piano Particolareggiato di spiaggia adottato con deliberazione di Consiglio comunale n. 10 del 5 maggio 2002 ai numeri 55 e 55/A.

Su detto tratto di arenile, egli ha realizzato alcune opere in virtù di regolare concessione rilasciata nel 1997 e in conformità agli strumenti urbanistici vigenti, ivi compresa la variante intervenuta nel 2009, nonché ha versato regolarmente il canone demaniale dovuto.

Con delibera di Consiglio comunale n. 41 del 25 giugno 2009, il Comune, revocando le precedenti delibere n. 54 e n. 55 del 24 giugno 2008, adottava una variante al Piano Spiaggia, la quale, per quel che qui interessa, prevedeva che:

"- la concessione n. 29 "Piattoni", al fine di creare il cono visivo che consenta la libera visione del mare in direzione di Via Magellano, viene spostata ove oggi esiste una spiaggia libera, tra le concessioni 55 e 56; il fronte della concessione demaniale "Piattoni" sarà pari a 35,00 ml;

- Le concessioni 55 e 55A vengono traslate verso Sud al fine di occupare un cuscinetto di spiaggia tra la concessione 54 e la concessione 55A, inutilizzabile come spiaggia libera per le esigue dimensioni;".

Il ricorrente, quindi, presentava proprie osservazioni per rappresentare che, qualora la disposta traslazione sul tratto di arenile di suo interesse fosse stata di fatto attuata, il chiosco bar regolarmente assentito e realizzato nel 1997 insistente sulla concessione 55/A sarebbe stato "tagliato" per 1/3 della lunghezza. Inoltre, sempre tale ultima concessione, a differenza di altre, aveva subito un trattamento deterioro, essendo passata da metri 10,00 a metri 12,50 anziché a metri 25,00; conseguentemente, egli ne chiedeva l'ampliamento.

Esaminate le osservazioni pervenute, il Comune, con deliberazione di Consiglio comunale n. 80 del 21 dicembre 2009, approvava il documento di controdeduzioni alle stesse.

In particolare, con riferimento alle osservazioni presentate dal ricorrente, il Comune non accoglieva la proposta di modifica dell'assetto territoriale delle concessioni 55 e 55/A mediante ampliamento di quest'ultima. Veniva invece parzialmente accolta l'osservazione n. 12 proveniente da un consigliere comunale, con l'effetto di stabilire la traslazione in direzione Sud della concessione n. 56/A "Da Sonia" al confine con la concessione n. 55 e la conseguente modifica delle planimetrie in senso conforme, e ciò al fine di riunificare un tratto di spiaggia libera precedentemente spezzato in due dalla variante.

Tale modifica, tuttavia, non mutava la situazione di fatto, permanendo parte del chiosco bar di sua proprietà su area di competenza della concessione 56/A.

Ciò nonostante, con delibera consiliare n. 26 del 29 aprile 2010 la variante veniva approvata.

Detto ultimo provvedimento è stato qui gravato nella parte di interesse del ricorrente, ovvero nella parte in cui ridetermina i confini delle concessioni allo stesso rilasciate comportando una traslazione verso Sud di metri sei e un “taglio” del chiosco bar ivi insistente per 1/3 della sua lunghezza, nonché nella parte in cui non prevede l’ampliamento della concessione 55/A nel senso auspicato.

A sostegno del gravame deduce eccesso di potere per illogicità manifesta, vizio di motivazione, difetto di istruttoria, violazione delle regole del giusto procedimento per violazione dell’art. 7 della legge n. 241 del 1990, violazione del principio del legittimo affidamento e insussistenza dell’interesse pubblico a modificare una situazione ormai consolidata.

Si è costituito in giudizio, per resistere, il Comune di Porto San Giorgio, che ha preliminarmente eccepito l’inammissibilità del gravame stante l’omessa impugnazione della deliberazione di Consiglio comunale n. 80 del 21 dicembre 2009 di approvazione del documento di controdeduzioni alle osservazioni e, nel merito, ha dedotto l’infondatezza delle censure chiedendo il rigetto del ricorso. Nelle more del giudizio, il Comune ha avviato un procedimento di rettifica in autotutela del confine demaniale tra le concessioni 55 e 56/A (cfr., deliberazione della Giunta comunale n. 63 del 14 maggio 2021), in accoglimento dell’istanza inoltrata dal ricorrente prot. n. 30251 del 30 dicembre 2010 (*sub* documento n. 15 allegato alle memorie depositate in data 29 aprile 2021), e ha predisposto una variante in tal senso al Piano Particolareggiato spiaggia al fine di rettificare gli errori materiali contenuti nella variante precedentemente approvata e qui impugnata (cfr., nota del Dirigente del IV settore del comune di Porto San Giorgio prot. 10388 del 12 aprile 2022).

Tuttavia, con memoria depositata in data 21 aprile 2022, parte ricorrente ha rappresentato che, nonostante i citati provvedimenti, la situazione è di fatto rimasta immutata e che, eventualmente, l’iter avviato dal Comune di Porto San Giorgio andrebbe a soddisfare solo parzialmente le domande di cui all’istanza di autotutela del Bazzani, restando del tutto disattesa la domanda di ampliamento della concessione demaniale come formulata in atti. Conseguentemente, il ricorrente, insistendo nelle proprie argomentazioni, ha chiesto l’accoglimento del gravame.

In data 24 maggio 2022, il Comune ha depositato documentazione da cui si evince lo stato del procedimento di variante.

Alla pubblica udienza del 25 maggio 2022 la causa, sulle conclusioni delle parti, è stata trattenuta in decisione.

2. Preliminarmente, va disattesa l’eccezione di inammissibilità del gravame sollevata dall’Amministrazione resistente. Ed invero, la fase delle controdeduzioni del Comune alle osservazioni dei privati è meramente interna al procedimento di adozione dello strumento urbanistico

e priva di effetti immediati, con la conseguenza che le eventuali doglianze devono essere fatte valere solo nei confronti della delibera di approvazione del piano urbanistico generale. Ciò in quanto l'atto con cui il Comune controdeduce alle osservazioni, trattandosi di atto privo di contenuto provvedimentale, assolve ad una mera funzione endoprocedimentale, ad un tempo consultiva e propositiva rispetto alla successiva fase di approvazione, in cui si esprime una pronuncia definitiva sulle osservazioni stesse (*ex multis*, T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 28 settembre 2018, n. 9643; T.A.R. Abruzzo L'Aquila, sez. I, 30 luglio 2015, n. 618; Consiglio di Stato, sez. IV, 21 agosto 2009, n. 5002).

3. Nel merito, si osserva quanto segue.

Le censure della ricorrente sono volte a contestare la scelta pianificatoria dell'Ente essenzialmente sotto due profili: (a) per illogicità quanto alla rideterminazione dei confini delle concessioni demaniali senza tener conto della situazione di fatto e dell'effettivo stato dei luoghi e (b) per difetto di motivazione quanto al diniego sulla richiesta di ampliamento per l'adeguamento del fronte-mare.

3.1. Partendo da tale ultimo profilo, è sufficiente richiamare il principio giurisprudenziale ripetutamente affermato anche da questo Tribunale, secondo cui le osservazioni dei privati, in materia di pianificazione urbanistica, costituiscono un apporto collaborativo (degli stessi privati) alla formazione dello strumento urbanistico, in funzione di interessi generali e non individuali, e non danno luogo a particolari aspettative, con la conseguenza che il loro rigetto non richiede una dettagliata motivazione, essendo sufficiente che siano state esaminate e ragionevolmente ritenute in contrasto con gli interessi e le considerazioni poste a base della formazione del piano. Di conseguenza, ai fini del rispetto del principio del contraddittorio procedimentale, in sede di adozione del PRG non è necessaria una puntuale motivazione in ordine alle ragioni per le quali le osservazioni vengono respinte, essendo sufficiente che risulti dagli atti che le stesse siano state valutate e ritenute non idonee ad orientare diversamente la soluzione adottata dall'Amministrazione (cfr. TAR Marche Ancona, I, 25 ottobre 2021, n. 748, che a sua volta richiama TAR Lombardia Milano, II, 5 gennaio 2021, n. 21; TAR Campania Napoli, II, 11 novembre 2019, n. 5325; TAR Lazio Latina, 16 marzo 2016, n. 148).

Ad ogni modo, la risposta all'osservazione n. 24 espone in maniera adeguata ed esaustiva le ragioni del diniego sull'istanza di ampliamento, da rinvenire nel fatto che la variante in questione non modifica il fronte mare, sicché, per ragioni di ordine tecnico, non si è ritenuto di dover modificare l'assetto territoriale delle concessioni del ricorrente accordando il chiesto.

E ciò è sufficiente a giustificare la scelta pianificatoria dell'Ente, anche alla luce dei principi giurisprudenziali innanzi richiamati.

Né sussiste un obbligo di provvedere sull'istanza di ampliamento riproposta al Comune nelle forme della domanda di autotutela di cui alla nota prot. n. 30251 del 30 dicembre 2010 citata (richiamata dal ricorrente nell'ultima memoria difensiva per dimostrare l'interesse ad una pronuncia di merito attesa la non completa soddisfazione della pretesa azionata), essendo principio altrettanto noto quello secondo cui l'Amministrazione non è tenuta a pronunciarsi su un'istanza volta a ottenere un provvedimento in via di autotutela, non essendo coercibile dall'esterno l'attivazione del procedimento di riesame della legittimità dell'atto amministrativo mediante l'istituto del silenzio-rifiuto e lo strumento di tutela offerto; il potere di autotutela si esercita discrezionalmente d'ufficio, essendo rimesso alla più ampia valutazione di merito dell'Amministrazione, e non su istanza di parte e, pertanto, sulle eventuali istanze di parte, aventi valore di mera sollecitazione, non vi è alcun obbligo giuridico di provvedere (*ex plurimis*, Consiglio di Stato, sez. III, 30 agosto 2022, n. 7561).

Concludendo sul punto, le doglianze volte a contestare l'illegittimità del diniego opposto dal Comune sulla richiesta di ampliamento della concessione sono infondate.

3.2. Per la restante parte, invece, il ricorso va accolto.

Invero, la traslazione dei confini delle concessioni del ricorrente nel senso proposto dalla variante in questione non risponde ad una scelta pianificatoria logica e coerente con la situazione di fatto e tradisce il difetto di istruttoria che ha preceduto l'adozione dell'atto gravato.

Come infatti ammesso dallo stesso Comune, la variante si rivela, *in parte qua*, viziata da errore, tanto che l'Ente ha (correttamente) avviato un procedimento volto a rettificarlo, della cui pendenza si è data dimostrazione agli atti del giudizio.

L'atto impugnato va dunque annullato nella parte in cui ha rideterminato i confini delle concessioni rilasciate al ricorrente mediante una traslazione verso Sud delle stesse, senza tener conto del reale stato dei luoghi e delle opere ivi insistenti e regolarmente assentite.

3. Le spese del giudizio possono essere compensate tra le parti, essendo stata accolta limitatamente la pretesa azionata.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e nei limiti precisati in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del giorno 25 maggio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Tommaso Capitano, Consigliere

Simona De Mattia, Consigliere, Estensore

IL SEGRETARIO