

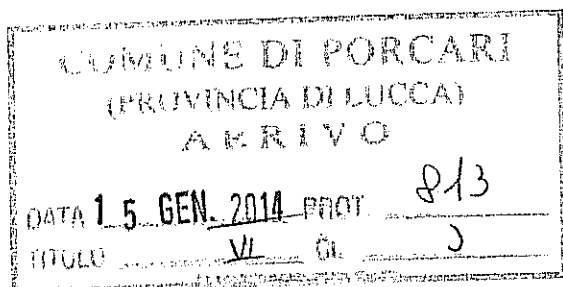
STUDIO LEGALE ASSOCIATO MERUSI - TOSCANO

PROF. AVV. FABIO MERUSI
AVV. GIUSEPPE TOSCANO

SEDE DI PISA
AVV. ALESSANDRA BARZAN
AVV. ALESSANDRO BERTANI
AVV. VALERIA NUCERA

SEDE DI ROMA
AVV. VALENTINA GAVIOLI

Pisa, 14 gennaio 2014



Spett.le
Comune di Porcari
alla c.a. arch. Aldo Gherardi

Oggetto: Piano attuativo di iniziativa privata adottato con deliberazione del C.C. di Porcari n. 16 del 27.03.2013

Spett.le Comune,

ho esaminato le osservazioni formulate dalla Provincia di Lucca in relazione al Piano Attuativo di iniziativa privata adottato con delibera dl C.C. di Porcari n. 16 del 27.03.2013 e le controdeduzioni presentate dall'interessato, a mezzo dei relativi tecnici e legale di fiducia.

L'idea che mi sono fatto, sia pur in base alle sole carte di cui dispongo, e limitatamente agli aspetti più strettamente giuridici della questione, è che le criticità evidenziate dalla Provincia, per quanto puntuali, possano ritenersi superabili. In parte, per la presenza di orientamenti giurisprudenziali che confortano alcune "scelte" effettuate nel Piano, in parte, sulla scorta di una corretta lettura delle prescrizioni comunali e regionali applicabili alla specie ed in parte, stante la disponibilità dell'interessato ad adottare nuove soluzioni progettuali su

STUDIO LEGALE ASSOCIATO MERUSI - TOSCANO

specifici aspetti, maggiormente aderenti alle prescrizioni indicate dal Comune e/o dalla normativa conferente.

Scendendo nel merito delle osservazioni, mi pare che quella sub A non meriti effettivamente condivisione, avuto riguardo all'orientamento giurisprudenziale secondo cui, nel computo della superficie edificabile, vanno incluse le aree comprese nelle fasce di rispetto stradale. Tale principio è stato ripetutamente affermato dai Giudici: oltre alle pronunce citate nelle controdeduzioni dell'interessato, si ricorda anche quella del TAR Campania, secondo cui "Da un punto di vista urbanistico, si suole affermare che la fascia di rispetto comporta solamente un obbligo di distanza delle costruzioni da determinati beni o impianti pubblici. L'area in essa compresa non è, dunque, assolutamente inedificabile. Ciò nel senso che, anche se sulla stessa non è possibile collocare una costruzione, essa può comunque - salva diversa disposizione espressa - essere considerata per definire superfici e volumetrie realizzabili su di una più vasta area, alla quale la superficie inclusa nella zona di rispetto risulti accorpata. In buona sostanza, salvo diversa disposizione espressa, è regola generale che l'area della zona di rispetto vada computata nella determinazione della volumetria o superficie edificabile" (sentenza del 27.11.2006, n. 2178).

Nel caso di specie, a conforto dell'applicabilità di tale principio, v'è che l'art. 33 delle N.T.A. - Variante parziale al R.U. del Comune di Porcari stabilisce, proprio in relazione alle zone " Zone H2 aree vincolate come fasce di arretramento dei manufatti dal filo strada o dalla ferrovia, verde privato", che esse vadano computate ai fini del calcolo dei parametri urbanistici in modo analogo a quello delle zone omogenee di Piano retrostanti, nel rispetto delle perimetrazioni del Piano Strutturale. E l'area denominata D5* (area su cui "cade" l'intervento di cui al Piano Attuativo) risulta, almeno da ciò che è possibile verificare dai documenti trasmessi,

STUDIO LEGALE ASSOCIATO MERUSI - TOSCANO

naturalmente retrostante all'area denominata H2, costituendone il proseguimento.

Analogamente, sempre in relazione all'osservazione sub A (A.2), mi sembra si possa condividere quanto riferito nelle controdeduzioni in merito alla legittimità dell'inclusione, all'interno della superficie oggetto del Piano, delle aree che saranno poi cedute gratuitamente al Comune, considerato che - ad oggi - tali aree sono di proprietà privata, e nessuna cessione ha avuto luogo. A tale riguardo, si segnala la giurisprudenza secondo cui "...a norma dell'art. 28 il privato ha dieci anni di tempo per l'adempimento dell'obbligo di eseguire i prescritti interventi di urbanizzazione, soltanto dalla scadenza della convenzione all'uopo stipulata è possibile verificare se detti interventi siano stati o meno eseguiti e l'amministrazione abbia titolo per richiedere la cessione delle aree" (cfr. TAR Lombardia, Brescia, n. 1126/2001; n. 65/2003; TAR Campania, Napoli, n. 2773/2007; TAR Toscana n. 1446/2009; T.A.R. Campania, Napoli, n. 4053/2012). L'obbligazione del privato diventa esigibile proprio al termine della scadenza della convenzione e da tale momento inizia a decorrere anche l'ordinario termine di prescrizione ex art. 2946 cod. civ. relativo al diritto di acquisizione dell'area "promessa" all'Amministrazione con cessione gratuita (sulla prescrittibilità dei diritti di trasferimento immobiliare, nascenti, in favore dell'amministrazione, dagli atti unilaterali di impegno o dalle convenzioni collegati al rilascio di un titolo abilitativo edilizio, cfr. Cass. civ., sez. I, n. 21885/2011).

In base a questo orientamento, conforme alle pronunce citate dall'interessato nelle controdeduzioni, non sembra francamente sostenibile quanto osservato dalla Provincia di Lucca, circa la necessità di scorporare dall'area oggetto di Piano, "ora per allora", quelle porzioni che saranno cedute in seguito gratuitamente.

STUDIO LEGALE ASSOCIATO MERUSI - TOSCANO

Quanto infine alla seconda parte dell'osservazione A.2, la pendenza del procedimento volto ad invitare i proprietari della residua parte del lotto compreso nella perimetrazione dell'area D5* ad attuare le indicazioni del Piano mediante l'adesione alla convenzione, rende di per sé "superata" l'obiezione della Provincia.

*** **

Con l'osservazione sub B, la Provincia censura il Piano laddove "provvede da una parte ad indicare le aree e le "opere di urbanizzazione di interesse pubblico", di contro, a individuare e disciplinare le aree a parcheggio (individuate ai sensi dell'art. 5 DM 1444/68) come "Aree per parcheggio privato di uso pubblico"; provvede altresì, ad individuare quota delle aree a standard pubblico del piano attuativo (individuate ai sensi dell'art. 5 del DM 1444/68) nelle aree H2 e H6, esterne alla zona D5*".

A quel che è dato comprendere dalle controdeduzioni, è prevista una nuova soluzione di progetto che dovrebbe risolvere alcune delle criticità evidenziate, almeno con riguardo alla collocazione delle aree (o parte di esse) a verde pubblico in corrispondenza delle zone H2 e H6. In parte qua, dunque, l'osservazione potrebbe trovare attuazione da parte dell'interessato nella nuova soluzione progettuale adottanda.

Per quanto riguarda il rispetto degli standards di cui al DM 1444/68, relativi alle aree da destinarsi a parcheggio, sembra astrattamente possibile equiparare un parcheggio pubblico tout court ad un parcheggio ad uso pubblico (perennemente asservito allo scopo) ai fini della verifica degli standard anzidetti.

Sotto questo profilo l'orientamento giurisprudenziale citato nelle controdeduzioni è suscettibile di ritenere superabile la criticità evidenziata dalla Provincia. In quest'ottica, si segnala il seguente recente

pronunciamento: " ... i posti auto oggetto della presente causa, realizzati su suolo demaniale concesso in superficie o su suolo privato, ma asserviti ad uso pubblico a mezzo di atto notarile registrato e trascritto, costituiscono indubbiamente opere di urbanizzazione primaria, previste dal piano particolareggiato e realizzate a scomputo degli oneri di urbanizzazione, ed in quanto tali non sono legati da alcun vincolo di destinazione o pertinenziale con le singole unità immobiliari del condominio

12. I parcheggi ad uso pubblico sono invece normalmente destinati, non solo, ai visitatori degli insediamenti residenziali e ai clienti o utenti degli insediamenti non residenziali, ma anche, in assenza di specifici divieti, alla più generica fruizione, ai fini di stazionamento e sosta degli autoveicoli, da parte della generalità dei cittadini.

13. Pertanto, i condomini ricorrenti non possono vantare alcun diritto all'uso esclusivo di tali spazi, essendo la loro posizione di vantaggio nei confronti di tali posti auto, parificabile a quella di un qualsiasi cittadino nei confronti di uno spazio a standard pubblico" (TAR Veneto, n. 935/2013).

*** **

Quanto all'osservazione sub C, da quel che è dato comprendere ad una mera lettura delle controdeduzioni, sembra emergere che:

- per quanto riguarda l'osservazione C2, essa risulterebbe già attuata (e perciò superata) in quanto la verifica delle superfici permeabili, che tenga conto anche dei coefficienti di deflusso, sarebbe stata già eseguita ed allegata alla VAS (ma sulla correttezza della verifica eseguita non è chiaramente possibile esprimersi in questa sede, essa dovendo essere apprezzata dai tecnici);

STUDIO LEGALE ASSOCIATO MERUSI - TOSCANO

- per quanto riguarda l'osservazione C1, la verifica della superficie di permeabilità sarebbe da effettuare in relazione alla nuova soluzione progettuale che l'interessato dichiara di voler adottare. Pertanto l'osservazione della Provincia in relazione a questo punto sarebbe condivisa, ma ancora da attuare.

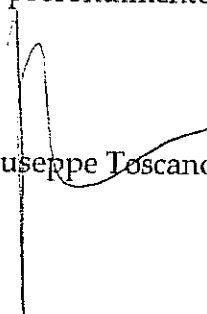
L'ammissibilità del Piano potrà verosimilmente avvenire una volta "assolta" l'osservazione in questione.

*** **

Con riguardo all'osservazione sub D, si rileva che le circostanze addotte ed i riferimenti normativi citati nelle controdeduzioni sembrano idonee a superare le criticità evidenziate dalla Provincia. Naturalmente, resta inteso che quelle circostanze devono trovare riscontro nella realtà di fatto, cioè devono essere vere, accertamento questo che non è possibile compiere in questa sede (per esempio, occorre verificare che nel raggio di 120,00 ml. non esista alcuna struttura di vendita medio/grande e dunque non sussistano in concreto le condizioni richiamate nell'art. 11, co. 1, DPGR n. 15/R/2009, che si possano individuare i 34 parcheggi auto conseguenti alla dotazione per media struttura di vendita, etc.).

*** **

Restando a disposizione per ogni eventuale approfondimento, porgo cordiali saluti.


Giuseppe Toscano