

N. 00217/2013 REG.PROV.COLL.
N. 03071/2004 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 il Veneto

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3071 del 2004, proposto da:
Castegnaro Francesco, rappresentato e difeso dall'avv. Marcello
Fracanzani, con domicilio eletto presso Carla Gobbetto in Mestre, via
Fiume, 11;

contro

Regione Veneto, rappresentata e difesa dagli avv. Romano Morra, Bianca
Peagno, Francesco Zanolucchi, domiciliata in Venezia, Cannaregio, 23;
Regione Veneto - Servizio Forestale Regionale di Vicenza;
Ministero per i Beni e le Attività Culturali, rappresentato e difeso per
legge dall'Avvocatura Distr.le dello Stato, domiciliata in Venezia, San
Marco, 63;
Soprintendenza Beni Ambientali e Architettonici Verona.

per l'annullamento:

dell'ordinanza-ingiunzione, emanata per asserito illecito in materia ambientale, dal Dirigente del Servizio Forestale Regionale di Vicenza in data 27/7/2004, prot. n. 1, applicativa della sanzione pecuniaria ai sensi dell'art. 167 del d.lgs. 22/1/2004 n. 42 (già art. 164 d.lgs. 490/99) per una somma di Euro 62.925,12 oltre ad accessori;

della perizia di stima dell'indennità pecuniaria, redatta in data 31/3/2003, che quantifica l'indennità nella misura odiernamente ingiunta con l'ordinanza avversata;

della circolare 23/6/1995 n. 19 del Presidente della Giunta Regionale del Veneto, e del D.M. Beni Culturali del 26/9/1997.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Regione Veneto - (Ve) e del Ministero Per i Beni e Le Attività Culturali - Roma - (Rm);

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 gennaio 2013 il dott. Giovanni Ricchiuto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

In data 02/04/1998 l'attuale ricorrente Sig. Castegnaro Francesco,

titolare dell'omonima azienda agricola, presentava al Comune di Zovecedo (VI), nonché al competente Servizio Forestale di Venezia, istanza di autorizzazione, ai fini del vincolo idrogeologico e paesaggistico, diretta alla sistemazione del terreno individuato ai mappali 18-41 e 87.

Detta istanza era finalizzata a procedere all'impianto di un vigneto e legittimava la riduzione della superficie boscata e con riferimento ad una parte delle aree.

In data 25/09/1998 la Commissione consultiva del Genio Civile di Vicenza, e ai sensi della L. reg. 52/78 e della L. 431/1985, esprimeva parere favorevole ai fini del vincolo idrogeologico, parere cui seguiva il provvedimento del 28/12/1998 del Servizio Forestale Regionale di Vicenza con il quale si autorizzava, ai fini idrogeologici e paesaggistici, la riduzione della superficie boscata dei mq. 28.180.

In data 15/02/1999 anche il Ministero per i Beni Culturali e Ambientali, autorizzava ex art.7 della L. n. 1497/39, la riduzione della superficie boscata per reimpianto di vigneto, con provvedimento di validità quinquennale.

A seguito di alcuni accertamenti (il primo dei quali posto in essere in data 29/01/2002) il Servizio Forestale rilevava la realizzazione di opere difformi da quanto in precedenza autorizzato, difformità consistenti, nella realizzazione di terrazzamenti lungo il profilo del versante, nella fessurazione in profondità del substrato roccioso, nella presenza di un

terrapieno sagomato ad argine posto.

Dette difformità venivano contestate al ricorrente il quale deduceva che la realizzazione di queste ultime doveva essere ricondotta al fatto in base al quale nel corso dei lavori si era verificata una pendenza inferiore a quella minima ritenuta indispensabile, circostanza che avrebbe obbligato a creare delle scarpate a monte del fondo per circa 5 metri di altezza.

A seguito della successiva diffida del Servizio Forestale, il ricorrente presentava una domanda di variante all'autorizzazione n. 11854 del 28/12/1998.

Con provvedimento del 08/09/2003 il Servizio Forestale regionale autorizzava, ai fini idrogeologici e paesaggistici, il progetto di variante e, ciò, subordinatamente all'osservanza delle prescrizioni di ricomposizione ambientale impartite dalla Commissione Consultiva in materia di Lavori Pubblici.

La Soprintendenza, in data 08/10/2003, annullava l'autorizzazione rilasciata dal Servizio Forestale, provvedimento di annullamento impugnato in un differente ricorso, poi dichiaranto perento.

Malgrado ciò il procedimento veniva riaperto e in data 18/01/2005 il Servizio Forestale autorizzava il completamento degli interventi.

La Soprintendenza annullava nuovamente l'autorizzazione, ma tale provvedimento di annullamento veniva, a sua volta, annullato da questo Tribunale con sentenza n. 3635/2009.

L'Amministrazione, nelle more dello svolgimento del procedimento

presso Tribunale – e preso atto dell'esistenza degli interventi di trasformazione del bosco su terreno sottoposto a vincolo -, disponeva, con provvedimento della Dirigente del Servizio Forestale di Vicenza, e in data 13/11/2003, l'applicazione di una sanzione pecuniaria per un importo pari a Euro 62.925,12.

Il ricorrente impugnava detto ultimo provvedimento unitamente alla perizia di stima dell'indennità pecuniaria e ciò, contestualmente all'impugnazione della circolare n.19 in data 23/06/1995 del Presidente della Giunta Regionale Veneto ed al DM Beni culturali 26/09/1997 nella parte in cui precisano l'obbligatorietà dell'intervento sanzionatorio, indipendentemente dal riconoscimento di danno ambientale, in tutti i casi di interventi difformi da quanto autorizzato a fini paesaggistici ambientali.

Nel ricorso proposto si sosteneva:

1. la violazione e falsa applicazione dell'art. 167 del D.Lgs. 42/2004 in quanto l'approvazione postuma dei lavori avrebbe determinerebbe la non applicabilità della sanzione pecuniaria;
2. la violazione art. 8 della L. reg. 63/94 e dell'art.3 L. 241/90 in quanto sarebbe illegittimo il computo della sanzione;
3. la violazione dell'art. 149 del D.Lgs. 42/2004 nella parte in cui non prevede la necessità dell'autorizzazione per gli interventi inerenti l'esercizio dell'attività agro-silvo-pastorale.

Nel corso del giudizio si costituivano sia la Regione Veneto che il

Ministero per i Beni e le Attività Culturali, contestando le argomentazioni dedotte e chiedendo che il ricorso fosse respinto in quanto infondato.

All'udienza del 17 Gennaio 2013, uditi i procuratori delle parti, e precisate le rispettive conclusioni, il ricorso veniva trattenuto per la decisione.

DIRITTO

Il ricorso è infondato e va respinto per i motivi di seguito precisati.

1. Con il primo motivo il ricorrente sostiene che la sanzione pecuniaria di cui all'art. 167 del D.Lgs. 42/2004 (ed erogata sulla base del previgente art. 164 del D.Lgs. 490/1999) integri la fattispecie di una sanzione alternativa al ripristino dei luoghi. Da ciò conseguirebbe l'illegittimità della sanzione pecuniaria in quanto andrebbe ad aggiungersi al ripristino dei luoghi autorizzato con il provvedimento del 18/01/2005, in violazione del disposto di cui all'art. 167 sopra ricordato.

2. Detta ricostruzione non può essere condivisa.

2.1 In primo luogo è necessario rilevare come il provvedimento di autorizzazione del 18/01/2005 non solo è successivo al provvedimento di erogazione della sanzione, ma è diretto ad una finalità del tutto differente da quella del mero ripristino. Detta autorizzazione "postuma" deve ritenersi, infatti, finalizzata ad autorizzare il completamento dei lavori dopo la diffida posta in essere dall'Amministrazione, completamento da realizzare con modalità diverse rispetto al progetto

presentato in origine.

2.2 L'esame del testo dello stesso provvedimento permette di evincere come detta autorizzazione sia stata emanata per *“rendere lo stato finale degli interventi compatibile con le esigenze di tutela dell'assetto idrogeologico e paesaggistico dell'area”*.

Sempre dal testo del provvedimento è possibile evincere lo svolgimento di un'attività istruttoria da parte dell'Amministrazione, a seguito della quale, si era ritenuto del tutto insoddisfacente un eventuale provvedimento di remissione in pristino dei luoghi che, in quanto tale, *“avrebbe comportato ulteriori e prolungati impatti legati ai cantieri, in controtendenza rispetto alla necessità della urgente ricomposizione ambientale”*.

2.2 Ne consegue come non possa essere condivisa la ricostruzione di parte ricorrente nella parte in cui vorrebbe attribuire al provvedimento sopra ricordato una funzione ripristinatoria e riparatrice del danno arrecato, provvedimento che non è suscettibile di integrare una rimessione in pristino, essendo com'è, diretto ad autorizzare il completamento delle attività iniziate, nel tentativo e nell'intento di mitigare e così attenuare i danni causati dall'intervento abusivo in precedenza contestato.

3. Deve inoltre rilevarsi, come è possibile evincere dalla relazione del Servizio forestale emessa a seguito dei sopralluoghi del 2002, che l'Amministrazione non solo aveva ritenuto non opportuna la riduzione in pristino, ma nel contempo aveva rilevato il venire in essere di un

considerevole danno ambientale e, ciò, nella parte in cui si constatava l'esistenza di uno scavo con profondità variabile di circa due metri con la formazione di scarpate quasi verticali, attività queste ultime paragonate sempre nella relazione di cui si tratta *“a quelli prodotti da un'attività estrattiva in piena regola (cava o miniera)”*.

3.1 Ma a anche a prescindere dall'esistenza o meno di un danno ambientale, deve ritenersi dirimente alla risoluzione del caso di specie, l'applicazione di quel consolidato orientamento giurisprudenziale in relazione al quale l'indennità di cui all'art. 167 del D.Lgs. 42/2004, *“costituisce una vera e propria sanzione amministrativa (e non una forma di risarcimento del danno), che come tale prescinde dalla sussistenza effettiva di un danno ambientale* (Consiglio di Stato Sez. IV, sent. n. 2160 del 16-04-2010)”

3.2 La sanzione pecuniaria di cui si tratta deve, pertanto, ritenersi diretta a reprimere, con effetto deterrente oltre che ripristinatorio, ogni tipo di violazione, essendo dovuta anche in mancanza di un concreto danno ambientale.

Come ha correttamente rilevato la Regione Veneto l'orientamento giurisprudenziale oramai consolidato ritiene che *“la misura pecuniaria prevista dall'art. 15 della legge n. 1497 del 1939, nonostante il riferimento al termine "indennità", non costituisce un'ipotesi di risarcimento del danno ambientale ma rappresenta una sanzione amministrativa, applicabile sia nel caso di illeciti sostanziali, ovvero in caso di compromissione dell'indennità paesaggistica, sia*

nell'ipotesi di illeciti formali, quale è, appunto, da ritenersi il caso di violazione dell'obbligo di conseguire l'autorizzazione a fronte di un intervento compatibile con il contesto paesistico oggetto di protezione". (Cons. di Stato Sez. VI, n. 912 del 2001, cit. n. 3184 del 2000 Cons. Stato Sez. VI, 15-05-2003, n. 2653).

E' questo il caso di specie in cui l'attuale ricorrente ha realizzato gli interventi richiesti senza una preventiva autorizzazione.

In questo contesto, il danno ambientale non costituisce, pertanto, il "*presupposto sostanziale indefettibile*", ma un elemento che viene in rilievo ai fini del diverso profilo della quantificazione della sanzione e, ciò, a prescindere dalla considerazione che si sia in presenza di illeciti formali (come sostiene parte ricorrente) o, al contrario, di illeciti sostanziali.

4. Come ha affermato l'orientamento sopra ricordato la sanzione pecuniaria ex art. 164 D.Lgs. n. 490 del 1999 è immediatamente collegata non tanto ad un danno inferto al paesaggio, ma alla violazione dell'obbligo di non mutare lo stato dei luoghi tutelati, quindi principalmente ad un illecito formale: (T.A.R. Sicilia Palermo Sez. II, 26-07-2011, n. 1508).

Si consideri, ancora, che come ha avuto modo di precisare anche questo Tribunale, la valutazione dell'Amministrazione di optare per la sanzione pecuniaria in luogo della demolizione non è configurabile come una sorta di autorizzazione postuma implicita, presupponendo comunque l'accertamento di una violazione rispetto al valore paesaggistico (T.A.R. Veneto Venezia Sez. II Sent., 18 dicembre 2009, n. 3635).

Il motivo è, pertanto, infondato.

5. Deve ritenersi infondato anche il secondo motivo alla base del ricorso con il quale si sostiene l'illegittimità del criterio di computo della sanzione pecuniaria che non avrebbe dovuto far riferimento al doppio del costo dell'intervento - criterio ritenuto dal ricorrente "residuale" -, rispetto al criterio (ritenuto effettivamente applicabile) e riconducibile all'effettivo danno ambientale cagionato.

5.1 Sul punto va evidenziato, in primo luogo, l'inesistenza di un potere discrezionale dell'Amministrazione nell'applicare la sanzione di cui all'art. 8, L.R. 31 ottobre 1994 n. 63, così come peraltro già sancito in alcuni precedenti da questo stesso Tribunale (TAR Veneto Sez. II, sent. n. 1277 del 03-07-2000) e in luogo del provvedimento di ripristino.

5.2 La semplice lettura del testo dell'art. 8 L. Reg. 63/94 consente, poi, di non condividere l'argomentazione diretta a qualificare come residuale il criterio del doppio del costo di produzione e, ciò, nella parte in cui si prevede che..." *salvo diversa motivata valutazione dell'autorità competente, il danno di cui all'articolo 15, legge 29 giugno 1939, n. 1497, è pari a due volte il costo teorico di realizzazione delle opere e/o dei lavori abusivi*". La necessità della previsione di un espresso onere motivazionale a carico dell'Amministrazione non può non essere interpretato come l'intento di prevedere come "*principale*" il criterio sopra specificato e residuale, al contrario, ogni differente e motivata valutazione.

6. Si consideri, ancora, come non possa condividersi l'ulteriore eccezione

diretta a censurare la circostanza in relazione alla quale, nel computo della stessa sanzione, non si sia tenuto conto degli interventi di completamento e di risistemazione delle aree oggetto dell'abuso autorizzati, peraltro successivamente all'emissione della sanzione pecuniaria.

6.1 Il carattere di "sanzione amministrativa" di detto indennizzo comporta l'applicazione dei principi propri della disciplina di cui alla L. n. 689/1981, laddove sanciscono che ogni sanzione deve intendersi riferita ai fatti accertati in quel preciso momento nel quale la sanzione viene emessa.

6.2 E' del tutto evidente come al momento di irrogazione della sanzione non poteva tenersi conto dello stato dei luoghi che ne sarebbe risultato dalle opere di completamento e di risistemazione che, in quanto tali, sarebbero state successivamente autorizzate, opere peraltro autorizzate ed eseguite dietro espressa richiesta del ricorrente.

7. Deve ritenersi altrettanto infondato il terzo e ultimo motivo alla base del ricorso mediante il quale si sostiene l'applicabilità al caso di specie di quanto previsto dall'art.149 del D.Lgs. 42/2004, nella parte in cui sottrae le attività silvo - pastorali, nei limiti in cui non comportino edificazioni, all'obbligo di autorizzazione paesaggistica.

Sul punto va, al contrario, evidenziata l'inapplicabilità della stessa norma e, ciò, considerando come essa si riferisca alle ipotesi in cui non sussista un'alterazione dello stato dei luoghi, ipotesi quest'ultima non rinvenibile

nel caso di specie dove, al contrario, sono state accertate difformità consistenti nella realizzazione di scarpate, di considerevoli movimenti di terra, abusi che, è del tutto evidente, non possono essere ricondotti a modifiche formali e di modesto rilievo.

Sulla base di quanto sopra precisato il ricorso è infondato e va respinto.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo Respinge così come precisato in parte motiva.

Condanna la parte soccombente al pagamento delle spese di lite che liquida in Euro 2.500,00 (duemilacinquecento//00) oltre i.v.a. e c.p.a. per ciascuna parte costituita e per un totale di Euro 5.000,00 (cinquemila//00) oltre iva e cpa.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 17 gennaio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Amedeo Urbano, Presidente

Alessandra Farina, Consigliere

Giovanni Ricchiuto, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 14/02/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)