

Publicato il 21/12/2022

N. 00731/2022 REG.PROV.CAU.
N. 01535/2022 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 1535 del 2022, proposto da

A.S.A. - Azienda Servizi Ambientali S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Riccardo Farnetani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Capoliveri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Montana e Alfonso Celotto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Autorità Idrica Toscana, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Paola Diani e Carmine Podda, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia,

- dell'ordinanza dirigenziale n. 73 del 9.11.2022 del Comune di Capoliveri con la quale ordina ad ASA spa la sospensione dei lavori di realizzazione di una pista temporanea con funzione di viabilità alternativa provvisoria della strada del Lido in Loc. Lido di Capoliveri;

- ed in quanto occorra: della nota prot. 19329 del 26.10.2022 a firma del Sindaco nella sua qualità di responsabile del Corpo di Polizia Municipale contenente la richiesta di titolo abilitativo per l'esecuzione della suddetta viabilità provvisoria; e, in parte qua, dell'autorizzazione paesaggistica n. 179 del 23.9.2022, limitatamente alla prescrizione *“Che tutta la realizzanda viabilità (nessun tratto escluso) sia posizionata a distanza utile dalle onde che si infrangono sulla riva, al fine di evitare pericoli alla incolumità di coloro che utilizzeranno la detta viabilità e/o comunque la dispersione in mare o sull'arenile di materiali plastici con conseguente e rilevante danno paesaggistico-ambientale. A tale proposito, si ritengono utili fotografie e/o filmati (attuali e storici) che evidenzino in modo inequivocabile il limite della spiaggia interessato dal moto ondoso in condizioni di maltempo, in modo da collocare la realizzanda viabilità oltre tale sede”*;

- nonché di ogni altro atto presupposto, connesso o consequenziale; e per il risarcimento dei danni cagionati dagli illegittimi provvedimenti e dai comportamenti del Comune di Capoliveri e del Dirigente;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Capoliveri e dell'Autorità Idrica Toscana;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dalla parte ricorrente;

Visto l'art. 55 cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Ritenuta la propria giurisdizione e competenza;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2022 il dott. Pierpaolo Grauso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Considerato:

- che l'ordinanza comunale n. 73/2022, impugnata in via principale, muove dall'assunto secondo cui la viabilità alternativa di cui alla C.I.L. presentata dalla società ricorrente costituirebbe una vera e propria infrastruttura di mobilità, ovvero un'opera di urbanizzazione, come tale sottoposta al regime del permesso di costruire;

- che l'assunto si scontra con le caratteristiche dimensionali, funzionali e tecniche dell'opera, che per la temporaneità e l'assenza di trasformazioni definitive incidenti sulle risorse essenziali del territorio non pare riconducibile ad alcuna delle ipotesi disciplinate dall'art. 134 l.r. n. 65/2014;

- che la natura di opera temporanea e insuscettibile di determinare trasformazioni territoriali definitive è stata riconosciuta, del resto, dallo stesso Comune di Capoliveri con il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica semplificata ai sensi del punto B.25. dell'Allegato B al d.P.R. n. 31/2017, relativo a *"occupazione temporanea di suolo privato, pubblico, o di uso pubblico, mediante installazione di strutture o di manufatti semplicemente ancorati al suolo senza opere murarie o di fondazione per manifestazioni, spettacoli, eventi, o per esposizioni e vendita di merci, per un periodo superiore a 120 e non superiore a 180 giorni nell'anno solare"*;

- che, in altri termini, la pretesa di sottoporre l'intervento a permesso di costruire appare manifestamente contraddittoria rispetto alle pregresse scelte del Comune, posto che l'opera non può essere caratterizzata diversamente – nella sua oggettività materiale – a seconda che la si valuti a fini paesaggistici o urbanistico-edilizi;
- che, per altro verso, l'ordinanza n. 73/2022 sembra realizzare un'indebita commistione di profili, laddove la richiesta del permesso di costruire viene giustificata con l'esigenza di verificare l'osservanza delle prescrizioni "significative" apposte alle autorizzazioni e nulla osta rilasciati ad A.S.A. dagli enti preposti: detta esigenza, infatti, se del caso va soddisfatta autonomamente e non certo piegando a finalità che non sono loro proprie i poteri comunali di vigilanza sull'attività edilizia, a maggior ragione se lo sviamento così perpetrato si traduce nella pretesa di un titolo non richiesto dalla legge;
- che la società ricorrente impugna altresì la prescrizione, apposta all'autorizzazione paesaggistica, che impone di posizionare la viabilità alternativa provvisoria a distanza utile dalle onde che si infrangono sulla riva, preventivamente individuando il limite di spiaggia interessato dal moto ondoso anche in condizioni di maltempo;
- che la prescrizione appare illegittima sia nella parte in cui si propone di evitare pericoli all'incolumità degli utilizzatori della viabilità alternativa, trattandosi di profilo estraneo alle valutazioni di ordine paesaggistico; sia nella parte in cui, ove rigidamente intesa, verrebbe di fatto a precludere la realizzazione dell'opera, giacché in condizioni di maltempo estremo il moto ondoso interessa l'intera spiaggia, circostanza che al Comune deve presumersi ben conosciuta;

- che, relativamente all'affermato pericolo di dispersione in mare del materiale che compone la viabilità alternativa, il Comune non risulta peraltro aver effettuato alcuna considerazione – e, a monte, verifica – circa le modalità di installazione delle lastre, infisse al suolo mediante picchetti che hanno proprio la funzione di evitare il distacco in caso di mareggiate;
- che, in definitiva, nessuna delle ragioni poste a fondamento degli atti impugnati pare resistere alle censure dedotte in ricorso;
- che, più in generale, la possibile emersione di interessi da tutelare a fronte dello svolgimento dei lavori per la realizzazione del dissalatore di Mola non toglie che il Comune di Capoliveri, in forza delle scelte effettuate a suo tempo in sede di approvazione del progetto del dissalatore, sul piano amministrativo ha il dovere di adoperarsi secondo buona fede e in ossequio al principio di leale collaborazione affinché l'opera venga realizzata, senza che l'esercizio dei poteri di sorveglianza e vigilanza sull'esecuzione dei lavori possa mai tradursi nell'occasione per ritardare, impedire, ostacolare i lavori medesimi;
- che pertanto, ogniqualvolta dovessero emergere esigenze meritevoli di tutela e potenzialmente in conflitto con l'esecuzione dell'intervento, il Comune è tenuto a cooperare nella ricerca delle soluzioni tecniche che consentano di contemperare, nei limiti del possibile, quelle esigenze con la realizzazione dell'opera;
- che il pericolo nel ritardo è insito nell'esigenza di portare a compimento l'intervento lungo la strada di Lido nel termine di scadenza della concessione demaniale, fissato al 31 marzo 2023;
- che, per le ragioni esposte, la domanda cautelare deve essere accolta;
- che le spese della presente fase saranno liquidate al definitivo;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Terza) accoglie la domanda cautelare nei sensi di cui in motivazione e, per l'effetto, sospende l'esecuzione dell'ordinanza comunale n. 73/2022 e della prescrizione apposta all'autorizzazione paesaggistica semplificata, come riportata in epigrafe.

Fissa per la trattazione di merito del ricorso l'udienza pubblica del 18 aprile 2023, ore di rito.

Spese al definitivo.

La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria del Tribunale che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Eleonora Di Santo, Presidente

Pierpaolo Grauso, Consigliere, Estensore

Silvia De Felice, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Pierpaolo Grauso

IL PRESIDENTE
Eleonora Di Santo

IL SEGRETARIO