



Milano, 18/10/05
Prot. n. 1857/2005/CT

Sentenza Consiglio di Stato 30 settembre 2005: le associazioni ambientaliste legittimate a ricorrere contro atti lesivi dei valori ambientali.

Nella sentenza n. 5205 del 30 settembre 2005 del Consiglio di Stato, relativa ad una diatriba concernente l'accertamento della validità del ricorso alla procedura semplificata di approvazione dei progetti relativi ad impianti produttivi ex art. 5 D.P.R. n. 447 del 1998 in ambito urbanistico, è stata sostenuta la legittimità delle Associazioni ambientaliste a ricorrere avverso atti urbanistici lesivi di valori ambientali.

Nella sentenza in esame l'appellante amministrazione comunale ha proposto l'eccezione di difetto di legittimazione dell'Associazione Legambiente in relazione agli atti impugnati, aventi, a proprio avviso, valenza esclusivamente urbanistica; non spetterebbe, perciò, a detta associazione la tutela degli interessi urbanistici.

I giudici evidenziano come non sia ignorato il fatto che la giurisprudenza amministrativa ha più volte sottolineato che *“alle associazioni ambientaliste spetta propriamente la tutela degli interessi ambientali e non già di quelli urbanistici”*; tuttavia si deve ricordare che è stata anche affermata *“l'esistenza dell'interesse a ricorrere di una associazione ambientalista avverso atti con i quali, per esempio, era stato disposto l'inserimento di un'opera pubblica nel programma triennale di un ente, ove l'opera stessa fosse lesiva dei valori ambientali (oltre che storici e artistici, nel caso esaminato da C.d.S., sez. V, 23 ottobre 2002, n. 5824; nonché sez. IV, 9 ottobre 2002, n. 5365)”*.

Pertanto, sussiste, ad avviso della Sezione, *“la legittimazione dell'Associazione Legambiente - Comitato Regionale Pugliese, a ricorrere avverso gli atti sopra indicati, non potendo, per altro, non evidenziarsi che detta associazione aveva altresì partecipato alla riunione della Conferenza dei servizi indetta dal Comune di Porto Cesareo in data 9 agosto 2001 per l'approvazione del progetto oggetto di controversie, rappresentando già in quella sede le perplessità sul progetto in esame, poi formalizzate nel ricorso introduttivo di primo grado; ciò senza contare ancora che, come emerge dall'attento esame delle questioni oggetto di controversia, per un verso, è sempre più difficile, se non quasi impossibile, individuare e separare nettamente le questioni urbanistiche da quelle ambientali”*.

Cristian Tolettini
Settore Ambiente
Segreteria Politica Federale
ctolettini@leganord.org

Consiglio di Stato, Sezione IV - Sentenza 30 settembre 2005, n. 5205

Repubblica Italiana In nome del Popolo Italiano

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) ha pronunciato la seguente

Decisione

sui ricorsi in appello iscritto ai NRG. 5197 e 5856 dell'anno 2004 proposti rispettivamente:

- quanto al primo (NRG. 5197/2004), dal COMUNE DI PORTO CESAREO, in persona del sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato (*omissis*);

contro

ASSOCIAZIONE LEGAMBIENTE, Comitato regionale pugliese, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dall'avvocato (*omissis*);

e nei confronti di

(...) S.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, e REGIONE PUGLIA, in persona della giunta regionale in carica, entrambi non costituiti in giudizio;

- quanto al secondo (NRG. 5856/2004), (...) S.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato (*omissis*);

contro

ASSOCIAZIONE LEGAMBIENTE, Comitato regionale pugliese, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dall'avvocato (*omissis*);

e nei confronti di

COMUNE DI PORTO CESAREO, in persona del sindaco in carica, e REGIONE PUGLIA, in persona della giunta regionale in carica, entrambi non costituiti in giudizio;

entrambi per l'annullamento

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale della Puglia, sede di Lecce, sez. I, n. 2580 del 22 aprile 2004;

Visti il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in entrambi i giudizi dell'Associazione Legambiente, Comitato regionale pugliese;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore alla pubblica udienza del 19 gennaio 2005 il Consigliere (...);

Uditi per le parti l'avvocato Quinto, su delega dell'avvocato (...), e l'avvocato (...);

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

Fatto

Con la sentenza n. 2580 del 22 aprile 2004 il Tribunale amministrativo regionale della Puglia, sede di Lecce, sezione prima, definitivamente pronunciando sull'appello proposto dalla Associazione Legambiente – Comitato Regionale Pugliese, per l'annullamento: a) della delibera del Consiglio Comunale di Porto Cesareo n. 23 del 21 febbraio 2003, avente ad oggetto "Progetto di variante al P.R.G. vigente ai sensi dell'art. 5 del D.P.R. 447/98, come modificato dal D.P.R. 440/2000, per la realizzazione di un complesso residenziale turistico – alberghiero in località Sarricello – Ditta (...) S.r.l., con sede in Porto Cesareo – Approvazione definitiva"; b) del permesso di costruire n. 45/03 del 7 luglio 2003, rilasciato dal Comune di Porto Cesareo alla ditta (...) S.r.l. ed avente ad oggetto la realizzazione di un complesso residenziale turistico – alberghiero da eseguirsi in variante al P.R.G. vigente; c) di tutti gli altri provvedimenti presupposti, connessi e/o consequenziali ed in particolare della determinazione del Dirigente del Settore Ecologia della Regione Puglia n. 150 del 3 settembre 2002 e dell'autorizzazione paesaggistica n. 24 del 16 aprile 2003; lo accoglieva in relazione agli atti indicati sub a) e b), annullandoli, dichiarandolo invece irricevibile quanto all'impugnazione degli atti sub c).

In particolare, ad avviso del predetto Tribunale, mentre era priva di fondamento l'eccezione di difetto di legittimazione attiva della ricorrente Associazione Legambiente, era invece fondata sia la censura (primo motivo aggiunto) relativa all'inapplicabilità nel caso di specie della speciale disciplina prevista dall'articolo 5 del D.P.R. n. 447 del 1998, atteso che l'intervento assentito non poteva essere considerato come "impianto produttivo di beni e servizi", sia quella relativa alla omessa convocazione per la Conferenza dei Servizi dell'Amministrazione provinciale di Lecce, autorità competente, ai sensi della legge regionale della Puglia n. 1 del 1999, alla classificazione delle strutture (e quindi in

grado di precisare le caratteristiche necessarie all'eventuale qualificazione dell'insediamento in argomento nelle ipotesi di cui all'articolo 4, comma 4, della predetta legge regionale n. 1 del 1999).

Inoltre i primi giudici, pur precisando che i rilievi accolti determinavano l'annullamento dei provvedimenti indicati sub a) e b), segnalavano, per completezza, che gli stessi erano viziati anche in relazione al profilo d'impatto idrogeologico dell'insediamento assentito; era, invece, ritenuta tardiva l'impugnazione della nulla – osta comunale n. 24 del 16 aprile 2003 e della determinazione dirigenziale n. 150 del 3 settembre 2002.

Avverso tale statuizione ha proposto appello il Comune di Porto Cesareo con atto notificato il 28 maggio 2004 (NRG. 5197/2004), chiedendone la riforma, in quanto ingiusta ed erronea, frutto di una incompleta, superficiale e assolutamente non condivisibile valutazione del materiale probatorio in atti.

Dopo aver diffusamente ripercorso le tappe del complesso iter burocratico conclusosi con la delibera consiliare n. 23 del 21 febbraio 2003 ed col successivo permesso di costruire n. 45/03 del 7 luglio 2003, l'appellante amministrazione ha innanzitutto riproposto l'eccezione di difetto di legittimazione dell'Associazione Legambiente in relazione agli atti impugnati, aventi, a suo avviso, valenza esclusivamente urbanistica; ha poi sostenuto che non poteva in alcun modo dubitarsi che l'intervento assentito avesse le caratteristiche delle residenze turistico – alberghiere, rientrando – pertanto - nelle previsioni degli impianti di produzioni di beni e servizi di cui al D.P.R. n. 447 del 1998, così che la impugnata delibera consiliare (di approvazione definitiva del progetto) era assolutamente legittima, anche con riferimento alle previsioni contenute nella legge regionale n. 11 del 1999, irrilevante essendo l'eventuale commercializzazione delle unità immobiliari realizzate, circostanza che avrebbe potuto costituire soltanto causa di inadempimento da parte della (...) s.r.l. degli obblighi derivanti dal permesso di costruire (e dalla successiva convenzione stipulata proprio con l'amministrazione comunale) e legittimare doglianze e/o contestazioni da parte delle amministrazioni che avevano assentito l'intervento, ma non determinare l'illegittimità del procedimento svoltosi e dei provvedimenti emanati; ciò senza contare che la asserita commercializzazione delle unità immobiliari realizzate si sarebbe sostanziato in una semplice cessione di quote di compartecipazione, secondo lo schema della multiproprietà, senza mutamento della destinazione turistico – ricettiva del complesso e con la salvaguardia sia della gestione unitaria, sia della sua apertura al pubblico, con la conseguenza che le modalità della gestione economica del complesso in questione non avrebbe potuto in alcun modo riverberarsi, viziandolo, sui provvedimenti per effetto dei quali era stata consentita la realizzazione del complesso stesso.

Ad avviso dell'amministrazione appellante, infine, diversamente da quanto ritenuto dai primi giudici, nel procedimento di approvazione del progetto del complesso da realizzare non doveva essere coinvolta l'Amministrazione provinciale, non essendoci alcun interesse di sua competenza da tutelare (ciò in quanto la funzione di classificazione delle strutture ricettive a lei spettante riguardava la fase dell'esercizio della struttura e non la sua localizzazione sul territorio); né sussisteva alcuna carenza istruttoria in relazione al preteso impatto idrogeologico dell'insediamento assentito.

Anche la (...) S.r.l. ha chiesto la riforma della statuizione segnata in epigrafe (NRG. 5856/2004), svolgendo le stesse critiche sollevate dal Comune di Porto Cesareo.

In entrambi i giudizi si è costituita la Associazione Legambiente – Comitato Regionale Pugliese, chiedendo il rigetto degli avversi appelli, siccome del tutto inammissibili ed infondati.

Diritto

I. In linea preliminare deve disporsi la riunione degli appelli in esame, essendo rivolti avverso la stessa sentenza, ai sensi dell'art. 335 c.p.c., pacificamente applicabile anche al giudizio amministrativo (*ex pluribus*, C.d.S., sez. IV, 27 dicembre 2004, n. 8215; 22 novembre 2004, n. 7620; 1527 dicembre 2004, n. 8215; 22 novembre 2004, n. 7620; 15 novembre 2004, n. 7449; 22 giugno 2004, n. 4401; 22 settembre 2003, n. 5356).

II. La Sezione osserva poi che entrambi gli appelli in esame sono sostanzialmente affidati ai medesimi motivi di gravame, così che essi possono essere trattati congiuntamente.

II.1. La prima questione da risolvere concerne l'eccezione di difetto di legittimazione attiva dell'Associazione Legambiente – Comitato Regionale Pugliese, espressamente riproposta anche in questo grado di giudizio sia il Comune di Porto Cesareo che la (...) S.r.l., a loro avviso, erroneamente respinta dai primi giudici.

Essa, ad avviso della Sezione, non è meritevole di accoglimento.

Invero, deve innanzitutto precisarsi che, come emerge dall'attenta lettura del motivo in esame, essa è stata prospettata esclusivamente in considerazione della natura esclusivamente urbanistica degli atti impugnati, sostenendosi, in sostanza, non spetterebbe a detta associazione la tutela degli interessi urbanistici.

La Sezione non ignora che la giurisprudenza amministrativa ha più volte sottolineato che alle associazioni ambientaliste spetta propriamente la tutela degli interessi ambientali e non già di quelli urbanistici; tuttavia non può non ricordare che è stato anche affermata l'esistenza dell'interesse a ricorrere di una associazione ambientalista avverso atti con i quali, per esempio, era stato disposto l'inserimento di un'opera pubblica nel programma triennale di un ente, ove l'opera stessa fosse lesiva dei valori ambientali (oltre che storici e artistici, nel caso esaminato da C.d.S., sez. V, 23 ottobre 2002, n. 5824; nonché sez. IV, 9 ottobre 2002, n. 5365).

Nel caso di specie, poi, benché l'annullamento degli atti impugnati in primo grado è conseguito direttamente, secondo la motivazione della sentenza impugnata, ai riscontrati vizi di una procedura avente effettivamente valore e finalità urbanistiche, non può negarsi che l'associazione ricorrente in primo grado (che, ai sensi dell'articolo 1 del proprio statuto [versato in atti], opera "...per la tutela e la valorizzazione della natura e dell'ambiente..., delle risorse naturali, della salute collettiva, delle specie animali e vegetali, del patrimonio storico, artistico e culturale del territorio e del

paesaggio...” e che, per il raggiungimento dei fini sociali, ai sensi dell’articolo 2 del citato statuto, “utilizza gli strumenti processuali che ritiene di volta in volta più idonei, quali, esemplificativamente, la presentazione di ricorsi, denunce e querele, la costituzione di parte civile, l’intervento nei giudizi civili, amministrativi e contabili”) ha agito anche (e soprattutto, come si ricava dalla stessa lettura della sentenza impugnata) a tutela di interessi ambientali (peraltro inscindibilmente legati a quelli urbanistici), derivanti non solo dalla particolare situazione idrogeologica della zona oggetto dell’intervento (profilo, questo, che gli stessi giudici di primo grado hanno ritenuto fondato, sia pur esaminandolo per completezza ai fini dell’effetto conformativo della pronuncia), ma anche dalla presenza di un sito di importanza comunitaria, per il quale è stata dedotta la necessità di avviare la procedura di valutazione di impatto ambientale (a nulla potendo rilevare, per escludere la legittimazione dell’associazione ricorrente la circostanza, per altro successiva alla proposizione del ricorso stesso, che i primi giudici abbiano poi dichiarato inammissibile, per tardività, la relativa censura, appuntata sul provvedimento dirigenziale della Regione Puglia, Assessorato Ambiente – Settore Ecologia, n. 150 del 3 settembre 2002 che ha invece escluso l’assoggettabilità del progetto alla valutazione di impatto ambientale).

Sussisteva, pertanto, ad avviso della Sezione la legittimazione dell’Associazione Legambiente – Comitato Regionale Pugliese, a ricorrere avverso gli atti sopra indicati, non potendo, per altro, non evidenziarsi che detta associazione aveva altresì partecipato alla riunione della Conferenza dei servizi indetta dal Comune di Porto Cesareo in data 9 agosto 2001 per l’approvazione del progetto oggetto di controversie, rappresentando già in quella sede le perplessità sul progetto in esame, poi formalizzate nel ricorso introduttivo di primo grado; ciò senza contare ancora che, come emerge dall’attento esame delle questioni oggetto di controversia, per un verso, è sempre più difficile, se non quasi impossibile, individuare e separare nettamente le questioni urbanistiche da quelle ambientali, e, per altro verso, occorre evitare che le relative opzioni ermeneutiche possano comportare la violazione dei principi costituzionali in tema di diritto di difesa, sindacato sugli atti della pubblica amministrazione e di tutela degli interessi ambientali.

II.2. Passando all’esame del merito degli appelli, la Sezione osserva che essi sono imperniati sull’asserita legittimità degli atti impugnati, erroneamente annullati dai primi giudici, non potendosi negare, secondo le tesi degli appellanti che il progetto di intervento proposto dalla FGCI S.r.l., rientrava fra quelli per i quali era ammessa l’utilizzazione della procedura semplificata prevista dal D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447 e che fossero state puntualmente rispettate le procedure ivi previste; d’altra parte, secondo la tesi degli appellanti, l’eventuale commercializzazione delle unità abitative realizzate come residenze turistico – alberghiere (commercializzazione che in ogni caso non determinava giammai il mutamento della destinazione urbanistica del complesso realizzato), costituendo una modalità di utilizzazione di quest’ultimo non conforme al titolo, non poteva riverberarsi sulla legittimità del permesso di costruire e della delibera consiliare che aveva approvato il progetto, con valore di variante urbanistica.

Le tesi degli appellanti non possono essere condivise.

II.2.1. E’ pacifico tra le parti che il progetto proposto dalla (...) s.r.l. per la realizzazione del complesso residenziale turistico – alberghiero in località (...) è stato approvato in conferenza dei servizi, ai sensi dell’articolo 5 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, e ha comportato una variante al vigente piano regolatore generale del Comune di Porto Cesareo, approvata poi con la delibera consiliare n. 23 del 21 febbraio 2003.

Orbene il citato D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, (regolamento recante norme di semplificazione dei procedimenti di autorizzazione per la realizzazione, l’ampliamento, la ristrutturazione e la riconversione di impianti produttivi, per l’esecuzione di opere interne ai fabbricati, nonché per la determinazione delle aree destinate agli insediamenti produttivi, a norma dell’articolo 20, comma 8, della L. 15 marzo 1997, n. 59), dopo aver previsto (art. 1 bis, aggiunto dall’articolo 1 del D.P.R. 7 dicembre 2000, n. 440) che tra gli impianti di cui al precedente comma 1 (produttivi di beni e servizi) devono ricomprendersi, tra l’altro, anche quelli per l’esercizio di attività turistiche ed alberghiere, all’articolo 5 dispone, al primo comma, che la presentazione di un progetto conforme alle vigenti normative ambientali, sanitarie e di sicurezza del lavoro, per la cui realizzazione lo strumento urbanistico non individui le relative aree ovvero le aree destinate non siano sufficienti, consente al responsabile del procedimento di convocare una apposita conferenza di servizi per le conseguenti decisioni, precisando, poi, al secondo comma, che, qualora l’esito della conferenza dei servizi comporti la variazione dello strumento urbanistico, la relativa determinazione costituisce proposta di variante sulla quale, tenuto conto delle osservazioni, proposte e opposizioni formulate dagli aventi titolo ai sensi della legge 17 agosto 1942, n. 1150, si pronuncia definitivamente il consiglio comunale entro sessanta giorni.

Come si evince agevolmente dal suo esame, benché la determinazione della conferenza dei servizi, nell’ambito del particolare procedimento di cui al ricordato articolo 5, non abbia un immediato e diretto contenuto provvedimento, essa tuttavia rappresenta un peculiare atto di impulso (proposta) dell’autonomo procedimento (di natura esclusivamente urbanistica) volto alla variazione del vigente piano regolatore, rientrante nelle norme ed esclusive attribuzioni dell’ente locale che, attraverso i suoi uffici indice la conferenza dei servizi.

Si è quindi in presenza di un procedimento in cui l’iniziativa privata, quantunque del tutto episodica e isolata, è ritenuta meritevole dall’ordinamento (per gli effetti benefici che è astrattamente idonea a produrre su tutti i consociati, sotto il profilo delle occasioni di lavoro e di sviluppo della collettività, dirette ed indirette che è capace di creare) non solo di essere apprezzata, ma addirittura di costituire uno strumento privilegiato per attivare l’avvio del procedimento di “revisione” degli interessi, giungendo ad un assetto degli stessi diverso da quello previdente, sostituendosi alla “normale” iniziativa dell’ente locale: si tratta, quindi, di una peculiare procedura semplificata e agevolata, volta evidentemente a rendere l’azione amministrativa (ed in special modo quella deputata alla compiuta valutazione ed alla opportuna mediazione dei contrapposti interessi, urbanistici e produttivi) più spedita, efficace ed efficiente, in

attuazione, pertanto, dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento (oltre che di legalità) indicati dall'articolo 97 della Costituzione.

Proprio in ragione di tali cennate peculiarità, la concreta applicabilità di tale strumento impone che siano vagliati ed accertati con particolare attenzione e rigorosità i presupposti di fatto che ne legittimano l'utilizzazione, al fine di evitare che, attraverso un uso improprio - possa essere stravolto il fine e la *ratio* stessa della norma (e dell'istituto ivi previsto).

Le cennate peculiarità delle situazioni di fatto sono ben presenti anche nella fattispecie in esame.

Invero, come risulta dalla documentazione versata in atti (ed in particolare dalla relazione – parere in data 10 luglio 2001 del responsabile dell'Ufficio Tecnico – Settore V e dello sportello unico delle attività produttive del Comune di Porto Cesareo), l'area riguardante la realizzazione di una Residenza Turistico Alberghiera, secondo il progetto proposto dalla (...) S.r.l., era estesa oltre 54.000 metri quadrati (identificata in C.T. al foglio 12, partt. 317, 318, 320, 427, 662 e 1893) ed era tipizzata come zona E1 e E2: per effetto dell'approvazione del progetto in conferenza di servizi, ai sensi del ricordato articolo 5 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, la stessa area è stata destinata a zona specifica dell'intervento proposto, non essendovi altre zone utilmente utilizzabili (la ricordata relazione – parere del 10 luglio 2001, in particolare, dopo aver ricordato che il vigente piano regolatore del Comune di Porto Cesareo effettivamente individuava alcune zone per lo sviluppo turistico, tipizzandole come C5 "Zone di sviluppo turistico", evidenziava che queste ultime zone erano "in gran parte...compromesse dall'abusivismo edilizio", mentre altre ricadevano "...su area paludosa" ed altre ancora erano "...eccessivamente frammentate e quindi tutte urbanisticamente non...idonee alla realizzazione di complessi turistico ricettivi").

Pertanto, in concreto, l'utilizzazione del peculiare strumento previsto dall'articolo 5 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, imponeva un'attenta e rigorosa valutazione dei presupposti di fatto che la legittimavano.

II.2.2. Senonché, così ricostruito il substrato normativo e fattuale della fattispecie in esame, la Sezione è dell'avviso che i rilievi svolti dalle parti appellanti non sono idonei a scalfire le ragionevoli conclusioni cui sono pervenuti i giudici di primo grado.

Questi, invero, non hanno sostanzialmente negato che il progetto presentato dalla (...) S.r.l. per la realizzazione di un complesso turistico – alberghiero in località "Serricelle" rientrasse nel novero degli impianti produttivi di beni e di servizi per i quali era utilizzabile lo strumento semplificatorio previsto dall'articolo 5 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, né ha negato che astrattamente (o meglio formalmente) risultassero rispettate le norme e le procedure ivi dettate; al contrario essi hanno evidenziato che la circostanza di fatto denunciata dall'Associazione Legambiente – Comitato Regionale Pugliese, come dalla stessa esattamente dedotto, evidenziava che – in concreto – l'amministrazione comunale non aveva svolto il puntuale e rigoroso accertamento sui presupposti di fatto che legittimavano l'utilizzazione di quella procedura, secondo la sua *ratio* e le finalità delineate dalla normativa.

In particolare, secondo i primi giudici, l'utilizzazione dello strumento derogatorio e semplificatorio di cui all'articolo 5 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, che comportava la variante al vigente piano regolatore generale, imponeva l'accertamento circa e la effettiva destinazione della struttura della cui realizzazione a complesso turistico alberghiero, poiché solo in questo modo trovava giustificazione (per gli effetti che il progetto comportava in termini di sviluppo sociale ed occupazionali, oltre che urbanistici) la sostanziale sottrazione all'ente locale dell'iniziativa in materia di governo del territorio e della decisione sull'avvio del procedimento di variante urbanistica (e della successiva approvazione).

Orbene tali rilievi non sono stati affatto contestati dagli appellanti che, come già visto, si sono limitati ad opporre una visione ed un'applicazione esclusivamente formalistica della normativa in esame, del tutto inaccettabile e soprattutto in evidente ed insanabile contrasto con i principi costituzionali dell'azione amministrativa, ex articolo 97 della Costituzione; per di più, gli appellanti non hanno neppure contestato la fondatezza del rilievo della commercializzazione delle unità abitative comprese nel complesso turistico – alberghiero in questione, essendosi al riguardo limitati a sostenere che il mutamento di destinazione d'uso non avrebbe alcuna incidenza negativa sugli atti di approvazione della variante urbanistica in virtù della quale è stato rilasciato il permesso di costruire: senonché, ad avviso della Sezione, è agevole osservare che proprio la circostanza dell'avvenuta o della probabile commercializzazione delle unità abitative è stata dedotta non come fatto (successivo) sintomatico di un illegittimo mutamento di destinazione d'uso del complesso turistico – alberghiero, quanto piuttosto come sintomo della carente istruttoria circa l'effettiva ricorrenza di tutti i presupposti che legittimavano l'utilizzazione del più volte citato strumento di cui all'articolo 5 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, finalizzato esclusivamente alla realizzazione – *latu sensu* - di impianti produttivi di beni e di servizi e non di unità immobiliari, sia pur destinate a (secondo) case per le vacanze.

II.3. Sotto questo profilo, poi, diversamente da quanto sostenuto dagli appellanti, è corretta la decisione dei primi giudici che hanno rinvenuto un ulteriore profilo di illegittimità degli atti impugnati nella omessa partecipazione alla conferenza dei servizi della Provincia di Lecce.

Quest'ultima, infatti, che, secondo la legge regionale 11 febbraio 1999 n. 11 (avente ad oggetto "Disciplina delle strutture ricettive ex art. 5, 6 e 10 della legge 17 maggio 1983, n. 217, delle attività turistiche ad uso pubblico gestite in regime di concessione e delle associazioni senza scopo di lucro") esercita le funzioni di classificazione delle strutture ricettive, ben avrebbe potuto verificare che il complesso progettato dalla (...) S.r.l. avesse caratteristiche tali da farne ritenere durature le caratteristiche turistico – alberghiere e quindi non facilmente modificabili per la commercializzazione come semplici unità immobiliari private.

Ciò tanto più che, come esattamente sottolineato dai primi giudici, non vi è in atti alcun elemento da cui possa desumersi che le residenze turistico – alberghiere (secondo la definizione di cui al comma 4, dell'articolo 4, della

ricordata legge regionale n. 11 del 1999), cui appartiene l'intervento approvato e assentito con gli atti impugnati sia effettivamente e sicuramente assimilabile agli impianti turistico – alberghieri di cui al comma 1 bis del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447; né, d'altra parte, anche a voler – per un attimo - condividere la tesi degli appellanti secondo cui la funzione di classificazione di cui sarebbe titolare la Provincia di Lecce concernerebbe solo l'attività delle strutture ricettive (tesi che peraltro non trova alcun sicuro fondamento positivo), può ragionevolmente escludersi, in mancanza di decisivi argomenti positivi, che nella funzione deputata alla Provincia coesistano entrambi gli aspetti delineati.

In definitiva, come puntualmente evidenziato dai primi giudici, non è stata negata la facoltà dell'amministrazione comunale di approvare una variante urbanistica per la localizzazione del progetto di residenze turistico – alberghiere proposto dalla (...) S.r.l., ma è stato evidenziato che ciò non poteva avvenire con le procedure speciali, derogatorie e semplificate previste dal più volte citato D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, atteso che, come era risultato dalla circostanza dell'avvenuta o probabile commercializzazione (peraltro non contestata) delle unità immobiliare costruite come residenze turistico – alberghiere, non era stata puntualmente ed adeguatamente accertata la sussistenza (sostanziale e non meramente formale) di tutti i presupposti di fatto solo.

II.4. Per mera completezza, la Sezione è dell'avviso che anche la questione relativa all'esistenza del vincolo idrogeologico sia stata esattamente risolta dai primi giudici (seppure ai soli fini dell'effetto conformativo della sentenza del giudice amministrativo).

E' sufficiente osservare che nella riunione della conferenza dei servizi in data 27 novembre 2002 il responsabile dell'Ispettorato Dipartimentale delle Foreste della Regione Puglia esprimeva parere favorevole al progetto in questione "ai soli fini idrogeologici, a condizione che le superfici interne al complesso turistico – ricettivo siano integralmente drenanti e poggiate su substrato sabbioso"; inoltre con nota 4232 del 12 dicembre 2002 lo stesso Ispettorato subordinava il proprio parere favorevole al progetto ad ulteriori condizioni: di tutte tali condizioni non risulta esservi traccia né nella delibera con cui è stato approvato il progetto, né nel permesso di costruire.

III. In conclusione, alla stregua delle osservazioni svolte gli appelli, previa riunione, devono essere respinti.

La delicatezza delle questioni trattate giustifica la integrale compensazione delle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione quarta), definitivamente pronunciando sui separati appelli proposti rispettivamente dal Comune di Porto Cesareo (NRG. 5197/2004) e dalla (...) S.r.l. (NRG. 5856/2004) avverso la sentenza n. 2580 del 22 aprile 2004, del Tribunale amministrativo regionale della Puglia, sede di Lecce, sezione I, li riunisce e li respinge.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, addì 19 gennaio 2005 dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione Quarta – riunito in camera di consiglio con l'intervento dei seguenti signori:

(omissis)