**N. 01841/2012 REG.PROV.COLL.**

**N. 01117/2009 REG.RIC.**

****

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1117 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da:  Matarrese Grandi Impianti Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Saverio Profeta, con domicilio eletto presso Saverio Profeta in Bari, via Cognetti, 25;

*contro*

Regione Puglia in Persona del Presidente, rappresentato e difeso dagli avv. Leonilde Francesconi, Marco Ugo Carletti, con domicilio eletto presso Leonilde Francesconi in Bari, Lungomare Nazario Sauro, 31-33;

*per l'annullamento*

del provvedimento di diniego al rilascio di nulla - osta per il livellamento del suolo e taglio di arbusti prot. n. 2640 del 5.5.2009;

nonché di ogni altro atto connesso, presupposto o consequenziale;

e con motivi aggiunti:

per l'annullamento, previa l'adozione delle misure cautelari:

- del provvedimento addì 4.4.2011, comunicato con nota a.r. 28 giugno, emesso dalla commissione tecnica istituita dal dirigente del servizio foreste presso la ripartizione area politiche per lo sviluppo rurale della regione puglia, recante conferma del pregresso diniego al rilascio di nulla-osta per il livellamento del suolo e taglio di arbusti prot. n. 2640 del 5.5.2009;

- di ogni altro atto connesso, presupposto o consequenziale.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Regione Puglia in Persona del Presidente;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 ottobre 2012 il dott. Antonio Pasca e uditi per le parti i difensori avv. Carmine Rucirreta, su delega dell'avv. S. Profeta e avv. Marco Ugo Carletti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società ricorrente, proprietaria di un terreno ubicato nella zona industriale del Comune di Alberobello (in catasto foglio 42, p.lle 45, 46,47,48,49 e 50), con destinazione urbanistica D 1.3 (secondo il p.r.g. del ‘92), ha richiesto alla Regione Puglia – con istanza del 4.6.2008 – l’autorizzazione ad effettuare opere di livellamento del terreno con rimozione di arbusti ed essenze arboree, salvaguardando i frani secolari ivi esistenti.

Afferma la parte ricorrente che l’area in questione, inclusa in un piano di lottizzazione convenzionata approvata con delibera C.C. 42/2007 e seguita da convenzione urbanistica del 10.6.1997, ricadrebbe peraltro all’interno di una maglia interamente edificata e dotata delle necessarie opere di urbanizzazione e che i n. 19 frani secolari risulterebbero ubicati solo lungo il confine esterno del terreno.

Dopo una richiesta di integrazione documentale da parte della Regione Puglia (16.7.2008), puntualmente riscontrata dalla ricorrente in data 27.8.2008, è intervenuta comunicazione di preavviso di diniego, in quanto la zona “*è da identificarsi come bosco di latifoglie avendo una superficie superiore ai 2000 mq ex D.Lgs 227/2001 art. 2 comma 6*”.

La ricorrente ha prodotto osservazioni *ex* art. 10 *bis* l. 241/1990, cui ha fatto seguito il provvedimento di diniego impugnato con il ricorso in esame.

La ricorrente deduce i seguenti motivi di censura:

1) violazione e malgoverno dell’art. 6 D.Lgs. 227/2001. Eccesso di potere per travisamento dei presupposti di fatto e di diritto, sviamento, difetto di motivazione.

2) Incompetenza relativa. Eccesso di potere per travisamento dei presupposti di fatto e di diritto.

Dopo la proposizione del ricorso, la ricorrente ha richiesto al Comune di Alberobello il rilascio del permesso di costruire un opificio industriale, cui ha fatto seguito un provvedimento con cui si dispone la sospensione del procedimento in attesa della definizione del contenzioso.

A seguito dell’ordinanza di questo Tribunale n. 158/2011, con cui è stata accolta l’istanza cautelare della ricorrente nei soli limiti dell’obbligo di riesame, la Regione Puglia ha adottato nuovo provvedimento del 4.4.2011 confermativo del diniego, impugnato dalla ricorrente con motivi aggiunti depositati in data 11.10.2011.

In data 20.12.2011, si è costituita in giudizio la Regione Puglia, contestando le avverse deduzioni e chiedendo la reiezione del ricorso.

In sede di delibazione dell’istanza cautelare riproposta con i motivi aggiunti, questo Tribunale – con ordinanza 1739 del 17.11.2011 – ha disposto una verificazione tecnica al fine di stabilire la natura e le caratteristiche delle essenze arboree e della vegetazione spontanea sottostante per valutare la loro sussumibilità o meno nella fattispecie di “*bosco di latifoglie*” ai sensi del D.Lgs. 227/2001, delegando l’incombente al Corpo Forestale dello Stato.

In data 9.12.2011 è stata depositata la relazione tecnica di che trattasi, con cui – per le ragioni ivi espresse – si evidenzia che la vegetazione insistente sul terreno in questione rientra pienamente nella nozione di bosco di latifoglie.

In data 16.1.2012, la ricorrente ha prodotto perizia giurata al fine di provare il difetto della superficie minima per la qualificazione come bosco e l’insussistenza del relativo vincolo.

Con successiva memoria del 30.1.2012 parte ricorrente ha contestato la verificazione tecnica in quanto eseguita dal Corpo Forestale dello Stato, atteso che il Corpo Forestale opererebbe come organo della Regione e che il verbale di contravvenzione risulterebbe elevato proprio da funzionari del Corpo forestale, evidenziando altresì il difetto di contraddittorio nella verificazione.

In relazione a quanto sopra, questo Tribunale con ordinanza 159/2012, premesso che il Corpo Forestale dello Stato non è organo dell’Amministrazione Regionale e che il procedimento di cui all’ art. 19, comma 2, c.p.a. concerne l’esperimento di consulenza tecnica d’ufficio, trovando viceversa applicazione alla fattispecie della verificazione tecnica solo il secondo periodo del comma 2 dell’art. 19 cit., ha tuttavia ritenuto meramente opportuno assicurare il contraddittorio tra le parti anche in ordine alla verificazione tecnica, disponendo pertanto un supplemento di verificazione in contraddittorio.

In data 3.5.2012, è stata depositata in atti la relazione relativa al supplemento di verificazione in contraddittorio, nella quale si conclude nel senso della qualificabilità come bosco della vegetazione insistente sul terreno di che trattasi.

Dopo il deposito di memorie conclusive, all’Udienza dell’11 ottobre 2012, il ricorso è stato introitato per la decisione.

DIRITTO

Occorre anzitutto evidenziare, pienamente confermando l’iter motivazionale che ha supportato l’ordinanza istruttoria 159/2012, che non ricorre nella specie alcuna incompatibilità dei funzionari del Corpo Forestale dello Stato in ordine all’attività di verificazione di che trattasi.

In disparte l’assorbente circostanza della mancata ricusazione del verificatore nei termini previsti dalle norme del rito civile (art. 51 c.p.c. e 20 c.p.a.), deve rilevarsi con riferimento alla dedotta incompatibilità che il Corpo Forestale dello Stato non è organo della Regione e che non esiste pertanto alcun rapporto di subordinazione gerarchica con l’Amministrazione Regionale.

Dalla circostanza che il Corpo Forestale dello Stato possa espletare dei compiti in favore della Regione non può inferirsi alcuna incompatibilità atteso che detti compiti di collaborazione implicano un collegamento non organico, bensì meramente funzionale, con conseguente piena autonomia del Corpo Forestale dello Stato.

Anche a seguito del trasferimento delle competenze amministrative in materia forestale dallo Stato alle Regioni con il D.P.R. 616/1977, le funzioni in materia di protezione e salvaguardia dei beni forestali, in quanto vere e proprie funzioni di polizia demandate al Corpo Forestale dello Stato, sono rimaste appunto di competenza statale.

Come ricordato dalla stessa difesa di parte ricorrente, l’art. 4 della citata l. 36/04 prevede espressamente che “*fermo restando quanto previsto dall’art. 11 del decreto del Presidente della Repubblica 15 gennaio 1972, n. 11, il Ministro delle politiche agricole e forestali, senza pregiudizio delle funzioni di rilievo statale di cui all’art. 2 della presente legge, ha facoltà di stipulare con le regioni specifiche convenzioni per l’affidamento del Corpo Forestale dello Stato di compiti e funzioni propri delle regioni stesse sulla base di un accordo quadro approvato dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, ai sensi dell’art. 2 comma 1, lett. l) del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281*”.

Risulta pertanto evidente che l’espletamento di compiti da parte del Corpo Forestale in favore delle Regioni e limitatamente all’ambito delle competenze regionali avviene pertanto sulla base di specifiche convenzioni e presuppone pertanto una piena autonomia del Corpo Forestale, con esclusione di qualsivoglia vincolo di subordinazione organica che solo potrebbe supportare la dedotta questione di incompatibilità.

Né rileva la circostanza che funzionari del Corpo Forestale abbiano elevato il verbale di contravvenzione, trattandosi peraltro di compiti di Polizia Giudiziaria, in un ambito del tutto estraneo alle competenze regionali.

Non risulta neanche condivisibile l’ulteriore assunto difensivo della ricorrente relativo al richiamo dell’art. 19 c.p.a., atteso che pacificamente la consulenza tecnica e la verificazione risultano nettamente tra loro differenziate come mezzi istruttori, atteso che la verificazione costituisce un mezzo istruttorio semplificato, espletato da un organismo pubblico, estraneo alle parti del giudizio e munito di specifiche competenze tecniche, nel quale il contraddittorio risulta meramente facoltativo ed eventuale, a differenza di quanto previsto in tema di c.t..

È peraltro evidente che il secondo comma dell’art. 19 c.p.a. nel primo e nel secondo periodo si riferisce esclusivamente alla consulenza tecnica.

Ciò premesso, il ricorso, così come i motivi aggiunti, risulta infondato nel merito.

Ed invero, la nozione di bosco risulta puntualmente definita dalla legge.

L’art. 2 comma 6 del D.Lgs. 227/01 prevede: “*… si considerano bosco i terreni coperti da vegetazione forestale arborea associata o meno a quella arbustiva di origine naturale o artificiale, in qualsiasi stadio di sviluppo, i castagneti, le sugherete e la macchia mediterranea, ed esclusi i giardini pubblici e privati, le alberature stradali, i castagneti da frutto in attualita' di coltura e gli impianti di frutticoltura e d'arboricoltura da legno di cui al comma 5. Le suddette formazioni vegetali e i terreni su cui essi sorgono devono avere estensione non inferiore a 2.000 metri quadrati e larghezza media non inferiore a 20 metri e copertura non inferiore al 20 per cento, con misurazione effettuata dalla base esterna dei fusti”*.

Con riferimento al sopralluogo, asseritamente pretermesso in sede di relazione nella prima verificazione, l’Amministrazione regionale ha evidenziato che il sopralluogo sull’area in questione risultava già effettuato fin dal 25.3.2010 in sede di procedimento avviato sull’istanza di taglio boschivo per manutenzione e prevenzione proposta dalla stessa ricorrente in data 17.3.2010, con relativi rilievi fotografici (all. 11 della memoria di costituzione in giudizio della Regione Puglia), con conseguente infondatezza delle deduzioni relativamente articolate dalla ricorrente.

Per ragioni di opportunità e di piena garanzia del diritto di difesa è stato disposto un supplemento di verificazione in contraddittorio, che ha portato una piena conferma delle conclusioni del tecnico verificatore dott. Verdiglione.

Deve anzitutto rilevarsi che il verbale del Corpo Forestale dello Stato con cui è stata elevata contravvenzione nei confronti della ricorrente risale al 16.3.2008 ed attiene alla contestazione di taglio non autorizzato di una porzione di bosco cedu, vicenda del tutto estranea alla vicenda qui in esame.

Comunque, già nella relazione istruttoria in sede di procedimento avviato sull’istanza della ricorrente di autorizzazione alla pulizia del sottobosco è stato rilevato che “…*nel bosco in questione si è insediato un piano arbustivo di biancospino, lillirea e rovi al di sotto di essenze di fragno di diametro di cm. 10-25 ed un’altezza di m. 5-8 circa*”.

Del resto - come evidenziato dalla difesa della Regione Puglia – nella stessa consulenza tecnica sullo stato dei luoghi presentata in quella sede dalla stessa ricorrente ad integrazione dell’istanza di taglio del 2008 (a firma del dott. Giovani Barnaba) si dà atto dell’esistenza di residue essenze arboree secolari, di *quercusfragnus*, prevedendosi l’abbattimento, oltre che di 80 alberi da frutto, di piccoli arbusti della macchia mediterranea e di ben 173 piante di fragno con diametro tra 4, 1 cm e 22,3 cm. e altezza tra m. 2,3 e 6,5, prevedendosi solo la conservazione di 19 fragni secolari posti sul confine.

Come peraltro comprovato dal verbale di contravvenzione del 2008 e dalle stesse dichiarazioni del tecnico di parte dott. Barnaba emerge chiaramente l’esistenza all’epoca di una vegetazione di bosco di fragni caratterizzata da un ricco sottobosco di macchia mediterranea.

Ciò premesso, deve ricordarsi che a norma del citato D.Lgs. 227/01 sono qualificati bosco sia le aree aventi le caratteristiche su indicate e puntualmente indicate nell’art. 2 comma 6, sia “*le aree forestali temporaneamente prive di copertura arborea e arbustiva a causa di utilizzazioni forestali, avversità biotiche o abiotiche, eventi accidentali, incendi, nonché le radure e tutte le altre superfici d'estensione inferiore a 2000 metri quadrati che interrompono la continuità del bosco*” (art. 2 comma 3 lett. *b* e *c*).

In conseguenza di quanto sopra le superfici oggetto di abusivo taglio del bosco (verbale di contravvenzione 2008), nonché le radure (quelle originarie e non già quelle create dall’abusivo abbattimento di frani) devono ugualmente riguardarsi come bosco *ex lege.*

La perizia di parte prodotta dalla ricorrente non appare pertanto condivisibile sotto svariati profili.

Occorre premettere anzitutto che per “copertura” non può intendersi la sommatoria delle aree occupate dai tronchi (che rappresenta viceversa l’area basimetrica), bensì quella occupata dalla vegetazione o chioma arborea, facilmente desumibile dai rilievi aerofotogrammetrici.

In secondo luogo, non appare significativa la circostanza che il bosco in questione non risulti previsto nell’ambito del P.U.T.T./P., atteso che ricorre nella specie vincolo forestale, conseguentemente estraneo e parallelo rispetto alle previsioni del P.U.T.T./P., con conseguente irrilevanza della inclusione negli ambiti territoriali distinti (territori costruiti) e ancor meno della destinazione urbanistica D 1.3.

Del tutto singolare appare il tentativo di parte ricorrente di aggirare ed eludere il vincolo forestale attraverso una suddivisione del terreno distinta in A (p.lle 45,46,47) e B (p.lle 48,49,50), ciò al fine di pervenire all’individuazione in percentuale di superficie coperta inferiore al 20%, ritenuta soglia limite per la qualificazione come bosco.

Per pervenire a siffatto risultato, ferma la suddivisione in due zone, di per sé inammissibile e illogica, si è operata una sommatoria dei diametri o raggi delle chiome, senza tuttavia considerare né la natura boschiva delle superfici interessate da precedente abusivo abbattimento di essenze arboree, né le superfici interessate da radure ciascuna inferiore ai 2000 mq, atteso che entrambe tali ultime tipologie vanno considerate come superfici boschive.

Peraltro, nella predetta perizia giurata depositata il 16.1.2012 dalla parte ricorrente si evince che il calcolo dei diametri delle chiome è stato rilevato per ogni pianta ad altezza di petto d’uomo (m. 1,30 ca.), con conseguente piena inattendibilità delle conclusioni del predetto perito di parte atteso che la superficie coperta dalle essenze arboree è costituita da quella desumibile dal rilievo del diametro della chioma nella sua espressione finale (e non quindi dalla superficie espressa a m. 1,30 dalla base).

Altrettanto illogico e arbitrario è l’ulteriore espediente di parte ricorrente che pretenderebbe di ridurre la percentuale di copertura, individuata dalla forestale nel 35,6% del terreno (mq. 5285 rispetto ad una superficie complessiva di mq. 14.829), includendo nel computo anche terreni adiacenti, che nulla hanno a che vedere con la vicenda in esame e che, per l’assenza di essenze di rilievo boschivo, consentirebbero di abbassare la media percentuale di copertura, al fine di escludere la qualificabilità come bosco.

Deve viceversa rilevarsi che la stessa stima operata dal Corpo Forestale dello Stato dovrebbe semmai ritenersi approssimativa per difetto, atteso che dalla relazione non si evince che siano state computate le superfici interessate da pregresso abusivo abbattimento di fragni di cui al verbale del 2008, né le radure di superficie inferiore a mq. 2000.

Il vincolo sull’area in questione deriva pertanto dalla sua qualificabilità come bosco, indipendentemente dalle previsioni del P.U.T.T./P., per effetto di quanto previsto dall’art. 142, comma 1 lett. g) del D.Lgs. 42/04 e successive modificazioni, che prevede: “*sono di interesse paesaggistico e comunque sottoposti a tutela … i territori coperti da foreste e da boschi, ancorché percorsi e danneggiati dal fuoco come definiti dall’art. 2 commi 2 e 6 del D.Lgs. 18.5.2001 n. 227*”.

Risultano pertanto infondati i dedotti motivi di censura sia con riferimento al ricorso principale che con riferimento ai motivi aggiunti (violazione art. 6 D.Lgs. 227/2001 ed eccesso di potere per erronea presupposizione, sviamento, difetto di motivazione), atteso che le assenze arboree insistenti sul terreno, rappresentate prevalentemente da alberi a ceduo matricinato di fragno (*quercustroyanus*) e da sottobosco a macchia mediterranea, interessano una superficie pari ad almeno ettari 0.52.85, con una percentuale rispetto all’intera superficie catastale dell’appezzamento di terreno di almeno il 35,6%.

Il ricorso va dunque respinto *in toto.*

Le spese di giudizio, che si liquidano in euro 3.000,00 oltre accessori di legge se dovuti, seguono la soccombenza e vanno dunque posti a carico della ricorrente.

Liquida in favore del verificatore dott. Verdiglione il dovuto compenso nella misura di euro 1.000,00, che vengono posti a carico della parte ricorrente.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia di Bari Sezione Seconda definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li respinge.

Condanna la ricorrente al pagamento – in favore della Regione Puglia – delle spese processuali che si liquidano in euro 3.000,00 oltre accessori di legge, se dovuti.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di verificazione, liquidate in complessive euro 1.000,00, in favore del dott. Verdiglione.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 11 ottobre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Sabato Guadagno, Presidente

Antonio Pasca, Consigliere, Estensore

Desirèe Zonno, Primo Referendario

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  |  |
|  |  |  |
| **L'ESTENSORE** |  | **IL PRESIDENTE** |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/10/2012

IL SEGRETARIO

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