



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3858 del 2006, proposto dal Ministero per i beni e le attività culturali – Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio, per il patrimonio storico, artistico e demoetnoantropologico di Salerno e Avellino, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12

contro

La S.a.s. Centro Turistico Green Park (succeduta alla s.n.c. Futurinvest), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituitasi nel presente grado del giudizio;

nei confronti di

Il Comune di Pontecagnano, in persona del Sindaco *pro tempore*, non costituitosi nel presente grado del giudizio;

***per la riforma della sentenza del T.A.R. CAMPANIA – SEZIONE
STACCATA DI SALERNO - SEZIONE seconda n. 173/2005, resa tra le
parti;***

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 aprile 2011 il consigliere di Stato Maurizio Meschino e udito per le parti l'avvocato dello Stato Russo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La s.a.s. Centro Turistico Green Park di Amoroso Alfonso & Aniello, succeduta alla Futurinvest di Amoroso Alfonso & C. s.n.c., con il ricorso n. 1198 del 2003 proposto al Tribunale amministrativo regionale per la Campania, ha chiesto l'annullamento del decreto del Soprintendente per i beni architettonici e per il paesaggio, per il patrimonio storico, artistico e demotnoantropologico di Salerno e Avellino del 10 febbraio 2002, recante annullamento dell'autorizzazione paesistica n. 34 del 22 marzo 2002 rilasciata dal Comune di Pontecagnano Faiano in favore della società ricorrente, relativa ai lavori di manutenzione straordinaria per la riparazione dei danni derivanti dalla mareggiata del 1999 allo stabilimento balneare "Ocean Beach", sito alla via Mar Jonio di Pontecagnano Faiano.

2. Il TAR, con la sentenza n. 173 del 2005, ha accolto il ricorso e, per l'effetto, ha annullato l'impugnato decreto della Soprintendenza, compensando tra le parti le spese del giudizio.

3. Con l'appello in epigrafe è chiesto l'annullamento della sentenza impugnata, con il rigetto del ricorso di primo grado.

4. All'udienza del 19 aprile 2011 la causa è stata trattenuta per la decisione.

DIRITTO

1. Con la sentenza gravata, n. 173 del 2005, il Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sezione staccata di Salerno, ha accolto il ricorso, n. 1198 del 2003, con cui la s.a.s. Centro Turistico Green Park di Amoroso Alfonso & Aniello, succeduta alla Futurinvest di Amoroso Alfonso & C. s.n.c., ha impugnato il decreto della Soprintendenza recante l'annullamento dell'autorizzazione paesistica rilasciata dal Comune di Pontecagnano Faiano per l'esecuzione di opere di manutenzione straordinaria per la riparazione dei danni derivanti dalla mareggiata del 1999 allo stabilimento balneare Ocean Beach.

2. Nella sentenza si afferma che:

- la valutazione di compatibilità con la tutela del paesaggio di un intervento ricostruttivo, ed il conseguente obbligo di motivazione, devono essere più approfonditi se le opere preesistenti sono state completamente rimosse dagli eventi naturali (nella specie, da una mareggiata), con il ripristino dell'ambiente originario, mentre, se esse risultano soltanto compromesse, continuando a caratterizzare il contesto paesaggistico, nella suddetta valutazione si dovrà tener conto del dato negativo della permanenza dello stato di degrado delle opere preesistenti;
- nel caso di specie si riscontra la seconda ipotesi, trattandosi di un intervento di "ristrutturazione e consolidamento", non pregiudizievole perciò per l'assetto paesaggistico dell'area, neppure a causa dell'opera di maggiore impatto, consistente in una "palificazione di sottofondazione", poiché posta sotto il piano spiaggia; non sussiste dunque il difetto di motivazione dell'autorizzazione rilasciata dal Comune affermato nel provvedimento della Soprintendenza, essendo sufficiente ai fini della motivazione dell'autorizzazione il richiamo delle previsioni progettuali e della connessa valutazione di compatibilità paesaggistica delle opere in quanto limitate al ripristino dell'esistente;

- in questo quadro si rileva, invece, la carenza di motivazione del provvedimento della Soprintendenza, poiché non ha specificato gli asseriti vizi di incompatibilità paesaggistica dell'intervento, venendo questo constatato sulla base di una valutazione *ex post*, poiché basata su una ritenuta "mutata attenzione delle amministrazioni pubbliche rispetto alla salvaguardia e valorizzazione degli arenili", essendo richiamati criteri estranei, come quello della amovibilità delle strutture, e venendo espressi giudizi inconferenti rispetto alla finalità ripristinatoria dell'intervento;

- né valgono in contrario la richiamata "incongruenza fra gli elaborati grafici allegati al decreto sindacale n. 29/1998 e quelli ora in esame", poiché affermata nel provvedimento della Soprintendenza in modo generico, ovvero i rilievi, pure espressi nella motivazione del provvedimento, sulla tardività della trasmissione da parte del Comune della documentazione integrativa richiesta dalla Soprintendenza, con la intervenuta modificazione, nel frattempo, dello stato dei luoghi, e sulla divergenza di tale documentazione rispetto a quanto richiesto, non essendo dimostrate le incongruenze così asserite.

2. Nell'appello, l'Amministrazione statale ha dedotto avverso la sentenza impugnata che:

- i soli fini di ripristino e consolidamento delle opere non comportano necessariamente l'esclusione della verifica di compatibilità paesaggistica dell'intervento;

- il potere della Soprintendenza di annullamento dell'autorizzazione rilasciata dall'autorità delegata, o sub-delegata, nel riguardare i soli profili di legittimità, include gli eventuali vizi riconducibili alle figure dell'eccesso di potere, che si riscontrano se l'autorizzazione sottoposta a verifica contraddica, esplicitamente o implicitamente, le valutazioni sottese all'imposizione del vincolo ovvero sia stata basata sul travisamento dei fatti;

- ciò è avvenuto nella specie, essendo indicate nel provvedimento della Soprintendenza circostanze che il Comune non avrebbe dovuto ignorare, relative all'ingombro visivo del manufatto e alle modificazioni intervenute nel frattempo nell'assetto dell'arenile, di cui si è ridotta la profondità con un effetto di variazione dell'impatto del manufatto sul contesto; la motivazione dell'autorizzazione comunale risulta di conseguenza del tutto carente poiché limitata, con scarse prescrizioni, alla sintetica giustificazione del carattere "strettamente strutturale e non architettonico" delle opere, né tale carenza è colmata dal richiamo fatto nel ricorso introduttivo al Regolamento edilizio comunale, ed all'assenso che sarebbe stato espresso al riguardo dalla Soprintendenza, poiché, da un lato, tale richiamo non risulta nel provvedimento né agli atti della commissione edilizia comunale, e, dall'altro, l'eventuale parere positivo della Soprintendenza reso all'epoca non inibisce l'esercizio dei suoi poteri di controllo sui singoli interventi;
- risulta perciò corretta la motivazione del provvedimento impugnato in primo grado, poiché considera elementi trascurati nell'autorizzazione comunale, relativi ai mutamenti intervenuti nella situazione di fatto e nella evoluzione nei parametri di valutazione;
- così come la stessa motivazione è corretta nella parte (oggetto di un motivo di censura nel ricorso di primo grado non esaminato nella sentenza poiché assorbito) in cui ha fondato l'annullamento sulla circostanza che l'autorizzazione comunale avrebbe consentito una modifica del vincolo paesaggistico, stante la consolidata giurisprudenza per cui una autorizzazione non conforme comporta la detta deroga in quanto non rispettosa del vincolo stesso;
- si ribadisce, infine, l'incompletezza della documentazione tecnica allegata all'istanza, pur risultando essa sufficiente ai fini della valutazioni espresse nel provvedimento impugnato, essendo comunque basato l'annullamento disposto anche su ulteriori motivazioni.

3. Le censure così riassunte sono fondate.

3.1. Il principio di diritto affermato dalla sentenza impugnata (per cui un intervento di ripristino in area vincolata richiederebbe una valutazione di compatibilità paesaggistica 'meno approfondita' se relativo ad opere preesistenti non completamente distrutte da una mareggiata) non è condivisibile.

Da un lato, infatti, l'obbligo per le autorità competenti di assicurare la tutela del vincolo è permanente, e, dall'altro, il contesto di fatto in cui si colloca l'opera può essersi modificato nel corso del tempo, comportando un diverso impatto paesaggistico la ricostruzione del manufatto e, perciò, una valutazione diversa da quella che sia stata eventualmente espressa in precedenza.

3.2. In questo quadro, rileva la giurisprudenza consolidata per la quale:

a) il potere di annullamento della Soprintendenza non consente il riesame nel merito delle valutazioni discrezionali compiute dalla Regione o da un ente sub-delegato (il Comune nella specie), ma si esprime in un controllo di legittimità, esteso a tutte le ipotesi riconducibili all'eccesso di potere, anche per difetto di motivazione o di istruttoria;

b) il Comune deve quindi esercitare il proprio potere motivando adeguatamente sulla compatibilità con il vincolo paesaggistico dell'opera specificamente assentita, in relazione a tutte le circostanze rilevanti nel caso di specie, sussistendo, in caso contrario, illegittimità per carenza di motivazione o di istruttoria;

c) l'autorità statale, se ravvisa un tale vizio nell'atto oggetto del suo riesame, nel proprio provvedimento, perché sia a sua volta immune da vizi di legittimità, motiva sulla non compatibilità degli interventi programmati rispetto ai valori paesaggistici compendati nel vincolo (Cons. Stato: VI, 13 febbraio 2009, n. 772; 14 ottobre 2009, n. 6294; 4 dicembre 2009, n. 7609).

3.3. Ciò rilevato, nella specie è necessario esaminare se risultino modificazioni del contesto in cui si colloca il manufatto, tali da richiedere una rinnovata valutazione

della compatibilità paesaggistica dell'intervento, con corrispondente onere di motivazione dell'autorizzazione in sede comunale, mancando la quale si deve intendere giustificato il provvedimento di annullamento dell'organo statale.

3.4. Nel caso in esame emerge con chiarezza, dalla stessa relazione tecnica sui lavori da eseguire, dalle foto altresì in atti e dalle premesse del provvedimento impugnato, il dato di fatto, non contestato, della erosione dell'arenile intervenuta nel frattempo, ciò che determina un diverso rapporto tra il manufatto preesistente ed il contesto del paesaggio del litorale in cui all'attualità esso verrebbe ad inserirsi; rapporto di certo da valutare per il profilo della compatibilità con i valori compendati nel vincolo paesaggistico.

3.5. In questo quadro si deve rilevare che tale valutazione di compatibilità non risulta svolta nella motivazione dell'autorizzazione sindacale n. 34 del 2002, che si limita a citare il parere reso dalla commissione per i beni ambientali, a sua volta circoscritto alla indicazione che l'opera è "strettamente strutturale e non architettonica", con il corredo di talune prescrizioni.

Ne consegue che l'autorizzazione comunale risulta affetta dai vizi del difetto di motivazione e di istruttoria, rilevabili dalla Soprintendenza in sede di controllo di legittimità e, in concreto, da questa riscontrati nel provvedimento impugnato, nella cui motivazione, dato questo presupposto, correttamente è resa una specifica valutazione di compatibilità.

Nel provvedimento statale, infatti, sono state rilevate circostanze decisive, che non sono state oggetto di specifica valutazione in sede di rilascio della autorizzazione.

La Soprintendenza ha rilevato la dimensione e le caratteristiche delle opere da eseguire ("consolidamento del basamento in calcestruzzo della struttura principale con l'esecuzione di una palificata di fondazione di 4 m. di altezza, della muratura di sostegno in cls elevata anche di oltre 2 m e di pedane in calcestruzzo, la ricostruzione del belvedere e la sostituzione di altri elementi, quali infissi, scale

ecc., che sono stati compromessi dalla mareggiata del dicembre 1999 in un lido preesistente con fronte a mare complessivo di circa 100 m.”), evidenziando la nuova situazione di contesto, richiamando in particolare che “l’assetto dell’arenile si è modificato negli anni più recenti e che conseguentemente si sono modificate le interazioni che lo stabilimento in questione determina sul litorale” e che “l’intervento complessivo sopra esposto, se effettuato, risulterebbe particolarmente invasivo rispetto alla spiaggia ora esistente”, con le ulteriori, connesse considerazioni che le opere in questione “reinserebbero un elemento detrattore della qualità ambientale..” comportando “l’alterazione di tratti caratteristici della località protetta..”.

3.5. Risulta dunque che l’autorizzazione comunale non ha tenuto conto di circostanze obiettivamente rilevanti e che non ha proceduto ad alcuna motivazione all’attualità sulla compatibilità delle opere.

Del tutto legittimamente la Soprintendenza ha di conseguenza annullato la medesima autorizzazione.

4. Per quanto considerato l’appello è fondato e deve essere perciò accolto.

Le spese dei due gradi del giudizio seguono, come di regola, la soccombenza. Esse sono liquidate nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) accoglie l’appello in epigrafe n. 3858 del 2006 e, per l’effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado.

Condanna la s.a.s. Centro Turistico Green Park di Amoroso Alfonso & Aniello (succeduta alla Futurinvest di Amoroso Alfonso & C. s.n.c.) al pagamento delle spese dei due gradi del giudizio a favore del Ministero per i beni e le attività culturali, che liquida complessivamente in euro 3.000,00 (tremila/00), oltre gli accessori di legge se dovuti.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 aprile 2011 con
l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Maurizio Meschino, Consigliere, Estensore

Manfredo Atzeni, Consigliere

Gabriella De Michele, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/05/2011

IL SEGRETARIO

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