

TAR CAMPANIA - Napoli, Sez. VII, 04 Ottobre 2007 (C.c. 11/07/2007), n. 8944

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA
Napoli (sezione VII^a)

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Sede Napoli, Sezione settima, con l'intervento dei signori Magistrati:

Francesco Guerriero Presidente
Guglielmo Passarelli Di Napoli Referendario
Carlo Polidori Referendario - estensore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n. 6786/2002, proposto da IMPALLOMENI Rosaria e IMPALLOMENI Carmela, rappresentate e difese, per mandato a margine del ricorso, dall'avvocato Alberto Vitale, con il quale sono elettivamente domiciliate in Napoli, viale Gramsci n. 16, presso l'avvocato Antonio Messina,

CONTRO

il Ministero per i beni e le attività culturali - Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio di Napoli e Provincia, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli nei cui uffici è *ope legis* domiciliato in Napoli via A. Diaz n. 11,

PER L'ANNULLAMENTO

del decreto della Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio di Napoli e Provincia in data 12 marzo 2002, di annullamento del provvedimento del Sindaco del Comune di Sant'Antonio Abate n. 697 in data 6 luglio 2001, con il quale è stata concessa alle ricorrenti, ai sensi e per gli effetti dell'art. 32 della legge n. 47/1985, la sanatoria di un fabbricato per civile abitazione realizzato nel Comune di Sant'Antonio Abate alla via Sassola n. 16;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Amministrazione resistente;

Visti tutti gli atti di causa;

Relatore il Referendario Carlo Polidori;

Udite alla pubblica udienza dell'11 luglio 2007 le parti presenti come da verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

FATTO

1. Con atto notificato in data 30 maggio 2002 e depositato il successivo 27 giugno 2002, le ricorrenti hanno impugnato il decreto della Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio di Napoli e Provincia in data 12 marzo 2002, di annullamento del provvedimento del Sindaco del Comune di Sant'Antonio Abate n. 697 in data 6 luglio 2001, con il quale è stata concessa alle ricorrenti, ai sensi e per gli effetti dell'art. 32 della legge n. 47/1985, la sanatoria di un fabbricato per civile abitazione realizzato nel Comune di Sant'Antonio Abate alla via Sassola n. 16.

Dalla motivazione del provvedimento impugnato si evince che il fabbricato in questione "si eleva con un'altezza eccessiva anche rispetto agli altri edifici del contesto circostante; il volume si erge ai margini di un'area verde non edificata ed intercetta le libere visuali dai punti di stazione su tale area e le visuali direzionate dal contesto abitato; l'ingombro è viepiù esaltato dalla torre delle scale. Potrà prendersi in considerazione un nuovo progetto nel quale l'edificio in questione venga ridimensionato in altezza, eliminando almeno un intero piano e riducendo la torre-scala".

Le ricorrenti - premesso che il suddetto fabbricato non sorge a ridosso di un'area verde non edificata, bensì in area completamente urbanizzata (ricompresa in zona B" del P.R.G. e Z.T.O. 7 del P.U.T. di cui alla legge regionale n. 35/1987), che la sua altezza complessiva è di gran lunga inferiore a quella massima prevista dal P.U.T. dell'area Sorrentino-Amalfitana e che la Commissione Edilizia Integrata aveva espresso parere favorevole alla sanatoria - hanno chiesto l'annullamento dell'avversato decreto della Soprintendenza per i seguenti motivi.

I) Violazione del D.P.C.M. 12 marzo 2001, n. 441, e del D.P.R. 29 dicembre 2001, n. 441, nonché del Decreto direttoriale del 18 dicembre 1996; violazione e falsa applicazione del combinato disposto degli articoli 32 della legge n. 47/1985 e 151, comma 4, del Decreto Legislativo n. 490/1999; violazione degli articoli 1 e 7 della legge n. 241/1990; eccesso di potere per violazione del principio del giusto procedimento e atipicità.

Innanzitutto le ricorrenti sostengono che il provvedimento impugnato è illegittimo perché tardivo, essendo stato notificato oltre il termine perentorio di sessanta giorni previsto dall'articolo 151, comma 4, del Decreto Legislativo n. 490/1999. Inoltre si dolgono dell'omessa comunicazione dell'avvio del procedimento conclusosi con l'annullamento del provvedimento del Sindaco del Comune di Sant'Antonio Abate e lamentano la mancanza del numero di protocollo in calce al provvedimento impugnato.

II) Violazione degli articoli 42 e 97 Cost.; violazione e falsa applicazione dell'articolo 151 del Decreto Legislativo n. 490/1999; violazione dell'articolo 3 della legge n. 241/1990; violazione e falsa applicazione del titolo IV della legge n. 47/1985; eccesso di potere per inesistenza dei presupposti, difetto assoluto di motivazione, travisamento, sproporzione e sviamento.

Secondo le ricorrenti la motivazione del provvedimento impugnato, oltre ad essere generica e non ancorata ad elementi oggettivi è frutto di un riesame nel merito, da parte della Soprintendenza, delle valutazioni discrezionali svolte dall'Amministrazione comunale, riesame che risulta precluso dal vigente riparto di competenze tra lo Stato e le Regioni (o gli Enti locali dalle stesse delegati) in materia di autorizzazioni paesaggistiche. In particolare, oltre a ribadire che la Commissione Edilizia Integrata aveva espresso parere favorevole alla sanatoria e che l'art. 19 alla legge regionale n. 35/1987 (recante il P.U.T. dell'area Sorrentino-Amalfitana) per la sub area interessata dall'intervento in questione prevede un'altezza massima dei fabbricati superiore a 17 mt, le ricorrenti evidenziano che un sintomo dell'eccesso di potere in cui è incorsa la Soprintendenza è costituito dall'invito ad eliminare il terzo piano dell'edificio in questione, invito che si rivela come un'inammissibile ingerenza nel merito delle valutazioni di esclusiva competenza dell'Amministrazione comunale.

2. L'amministrazione resistente si è costituita in giudizio in data 30 luglio 2002 per resistere al ricorso ed ha depositato memorie e documenti in data 27 agosto 2002 e 12 giugno 2007.

Le ricorrenti hanno depositato documentazione fotografica in data 22 giugno 2007 e una memoria difensiva in data 29 giugno 2007.

3. Alla pubblica udienza dell'11 luglio 2007 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1. Il presente ricorso - avente oggetto il decreto della Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio di Napoli e Provincia in data 12 marzo 2002, di annullamento del provvedimento del Sindaco del Comune di Sant'Antonio Abate n. 697 in data 6 luglio 2001, con il quale è stata concessa alle ricorrenti, ai sensi e per gli effetti dell'art. 32 della legge n. 47/1985, la sanatoria di un fabbricato per civile abitazione realizzato nel Comune di

Sant'Antonio Abate alla via Sassola n. 16 - è fondato alla luce delle seguenti considerazioni.

2. In punto di fatto il Collegio preliminarmente osserva che la sanatoria è stata concessa sulla base del parere favorevole espresso della Commissione Edilizia Integrata nella seduta del 27 marzo 2001.

Da tale parere si evince che la Commissione ha espresso parere favorevole perché "il fabbricato nella sua interezza si integra in maniera adeguata con l'ambiente circostante, che presenta tipologie costruttive simili e lungo le stesse direzioni".

In punto di diritto si deve poi senz'altro convenire con le ricorrenti quando sostengono che il potere di annullamento dell'autorizzazione paesistica (cui va equiparato il parere di compatibilità paesistica previsto dall'art. 32 della legge n. 47/1985) attribuito alla Soprintendenza non può comportare un riesame complessivo delle valutazioni tecnico-discrezionali compiute dall'Ente locale, tale da consentire la sovrapposizione o la sostituzione di una nuova valutazione di merito a quella compiuta in sede di rilascio dell'autorizzazione, ma si estrinseca in un mero controllo di mera legittimità.

Al riguardo, è sufficiente rammentare che, secondo una pacifica giurisprudenza (ex multis: Cons. Stato, Sez. VI, 12 maggio 2004, n. 2985; 8 aprile 2004, n. 1994), il potere riconosciuto al Ministero per i beni Culturali ai sensi dell'articolo 82 del D.P.R. n. 616/1977 (ora articolo 159 del decreto legislativo n. 42/2004) è da intendersi quale espressione non già di un generale riesame nel merito della valutazione dell'Ente delegato, bensì di un potere di annullamento per motivi di legittimità, riconducibile al più generale potere di vigilanza, che il Legislatore ha voluto riconoscere allo Stato nei confronti dell'esercizio delle funzioni delegate alle Regioni ed ai Comuni in materia di gestione del vincolo, fermo restando che il controllo di legittimità può riguardare anche tutti i possibili profili dell'eccesso di potere (ex multis, Cons. Stato, Sez. VI, 11 settembre 2003, n. 5099; T.A.R. Campania Napoli, Sez. IV, 10 dicembre 2004, n. 18694).

3. Poste tali premesse il Collegio ritiene che il provvedimento impugnato - laddove afferma che il fabbricato abusivo in questione "si eleva con un'altezza eccessiva anche rispetto agli altri edifici del contesto circostante; il volume si erge ai margini di un'area verde non edificata ed intercetta le libere visuali dai punti di stazione su tale area e le visuali direzionate dal contesto abitato; l'ingombro è viepiù esaltato dalla torre delle scale" - sia frutto di un inammissibile riesame nel merito delle valutazioni compiute dall'Amministrazione comunale.

Innanzitutto dalla documentazione fotografica versata in atti si evince che, a differenza di quanto affermato dalla Soprintendenza, il fabbricato in questione non sorge ai margini di un'area verde non edificata, bensì all'interno di un'area completamente urbanizzata.

Né può ritenersi - tenuto conto della suddetta documentazione fotografica, dalla quale si può evincere che il fabbricato in questione è circondato da numerosi edifici che presentano un'altezza di poco inferiore - che il parere favorevole espresso della Commissione Edilizia Integrata, seppure succintamente motivato, sia frutto di un macroscopico travisamento del contesto ambientale in cui si inserisce il fabbricato *de quo*, sicché il giudizio espresso dalla Soprintendenza in merito all'altezza eccessiva del fabbricato stesso finisce inevitabilmente per tradursi in una nuova valutazione di merito che, sostituendosi a quella compiuta in sede di rilascio dell'autorizzazione, eccede i limiti dello stretto controllo di legittimità.

Del resto, un'ulteriore conferma dell'eccesso di potere in cui è incorsa la Soprintendenza si trae dall'invito ad eliminare il terzo piano dell'edificio in questione, contenuto nella parte finale della motivazione del provvedimento impugnato. Infatti si deve rammentare che, secondo la giurisprudenza (T.A.R. Campania Napoli, Sez. VII, 8 giugno 2007, n. 6052; 21 maggio 2007, n. 5494), mentre l'Amministrazione comunale, quale soggetto cui compete la valutazione della compatibilità paesistica degli interventi edilizi, può ben subordinare il rilascio dell'autorizzazione paesistica all'esecuzione di specifiche modifiche progettuali finalizzate a mitigare l'impatto ambientale dell'intervento abusivo, di converso la Soprintendenza nell'esercizio dei suoi poteri di controllo può solo verificare, come già evidenziato in precedenza, la legittimità delle autorizzazioni paesistiche, ma non può spingersi al punto di imporre prescrizioni o suggerire modifiche progettuali, come è invece avvenuto nel caso in esame.

4. Stante quanto precede, il ricorso in esame deve essere accolto, con conseguente

annullamento del decreto della Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio di Napoli e Provincia in data 12 marzo 2002 e assorbimento delle restanti censure.

Sussistono comunque giusti motivi, attesa la natura delle questioni trattate, per compensare interamente tra le parti le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Napoli, Sezione Settima, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 6786/2002 lo accoglie e, per l'effetto, annulla il decreto della Soprintendenza per i beni architettonici e per il paesaggio di Napoli e Provincia in data 12 marzo 2002.

Dispone la compensazione di tutte le spese di giudizio tra le parti.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio dell'11 luglio 2007.