



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 4621 del 2010, proposto da:

Ministero per i Beni e le Attività Culturali, Soprintendenza per i Beni Architettonici Paesaggio e Patrimonio Storico, Artistico e Demoetnoantropologico di Napoli e provincia, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

Pasquale D'Avino, Maria Teresa Pastore, rappresentati e difesi dall'avv. Jacopo Fronzoni, con domicilio eletto presso Michele Carrelli Palombi in Roma, via San Nicola De Cesarini, 3;

nei confronti di

Comune di Anacapri;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA - NAPOLI: SEZIONE VI n. 01871/2009, resa tra le parti, concernente AUTORIZZAZIONE

PAESAGGISTICA

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Pasquale D'Avino e di Maria Teresa Pastore;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 novembre 2010 il Cons. Roberto Giovagnoli e uditi per le parti l'avvocato dello Stato De Felice, e l'avvocato De Luca per delega di Fronzoni.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1). Con la sentenza di estremi indicati in epigrafe il Tribunale amministrativo regionale per la Campania, in accoglimento di ricorso proposto da D'Avino Pasquale e Pastore Maria Teresa, disponeva l'annullamento del decreto dalla Soprintendenza per i beni architettonici, per il paesaggio e per il patrimonio artistico e etnoantropologico di Napoli e provincia con il quale - nell'esercizio dei poteri previsti dal regime transitorio di cui all'art. 159 d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 - era stata dichiarata l'illegittimità e in conseguenza annullata l'autorizzazione paesaggistica n. 5946 del 15 aprile 2008 rilasciata dal Comune di Anacapri di assentimento dell'autorizzazione alla realizzazione di una piscina nella villa dei ricorrenti, anche mediante eliminazione di parte della pavimentazione esistente, in Anacapri, alla via III traversa Dinaro n. 11.

L'annullamento della Soprintendenza è motivato sul rilievo del contrasto dell'opera con le previsioni stabilite per la "*zona di protezione integrale con restauro paesistico/ambientale*" (P.I.R.).

Avverso detta sentenza ha proposto appello il Ministero per i beni e le attività culturali per i seguenti motivi:

- la realizzazione di un manufatto, ancorché interrato e non costituente volumetria, integra una costruzione edilizia a tutti gli effetti, non equiparabile ad un intervento di mera riqualificazione estetica;
- sussiste contrasto dei lavori con l' art. 9 del P.t.p. dell' isola di Capri, che in tutte le zone interessate dal piano prevede la possibilità di inserimento di “elementi architettonici tipici e tradizionali del luogo che non costituiscano nuove volumetrie”;
- l' art. 11.3 del P.t.p. ammette i soli “interventi volti alla conservazione del verde agricolo residuale; gli interventi per la ricostituzione del verde secondo l' applicazione di principi fitosociologici, che rispettino i principi dinamico evolutivi e della potenzialità della vegetazione dell' area”;
- la sottrazione del verde in zona di protezione integrale (P.I.) non può essere compensata, in misura eguale e corrispondente, con la destinazione a verde di un' area già pavimentata compresa in zona R.U.A., che presenta maggiore antropizzazione ed è soggetta a un regime di tutela meno incisivo.

All' udienza del 5 novembre 2010 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

2). Si verte qui in appello dell'atto di annullamento – disposto nel 2008 dalla Soprintendenza per i beni architettonici, per il paesaggio e per il patrimonio artistico e etnoantropologico di Napoli e Provincia nell'esercizio dei poteri previsti dal regime transitorio dell'art. 159 d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 – di un'autorizzazione paesaggistica, due volte rilasciata dal Comune di Anapri per la realizzazione di una piscina in area classificata come “zona di protezione integrale con restauro paesistico/ambientale” (P.I.R.) dal Piano territoriale paesistico (P.t.p.) di Capri e Anacapri.

Con la sentenza qui appellata dall'Amministrazione, il Tribunale

amministrativo regionale per la Campania ha accolto il ricorso del proprietario e annullato l'atto del Soprintendente, ritenendo che non esservi contrasto tra le prescrizioni del P.t.p. e l'intervento. Infatti questo non rientra tra gli interventi non consentiti, perché non comporta aumento di volume o modifiche dell'andamento del terreno: Anzi, si tratta di intervento ammesso in tutte le zone ai sensi dell'art. 9 delle Norme di Attuazione del P.t.p., perché di riqualificazione estetica degli immobili e delle aree pertinenziali. Né comporta eliminazione di essenze arboree e migliora significativamente l'impatto ambientale fortemente degradato, ed è insuscettibile di verticalizzazione e occlusione di visioni prospettiche d'insieme.

L'Amministrazione nell'appello contesta tali assunti e ribadisce il contrasto dell'opera con le prescrizioni del Piano territoriale paesistico.

L'appello è fondato.

2.1). Il Piano territoriale paesistico (P.t.p.) di Capri ed Anacapri - approvato con d.m. 8 febbraio 1999 ai sensi dell'art. 1-bis, secondo comma, l. 8 agosto 1985, n. 431 - detta puntuali disposizioni di tutela del territorio dell'isola, per il suo speciale pregio paesaggistico già sottoposto alla norma di salvaguardia dell'art. 1-quinquies della stessa l. n. 431 del 1985, dallo stretto vincolo di inedificabilità. Queste disposizioni di "specifica normativa d'uso e di valorizzazione" (cfr. art. 1-bis l. n. 431 del 1985) del Piano - che hanno sostituito quel regime cautelativo provvisorio - manifestano, in ragione del particolare valore paesaggistico dell'isola e delle sue componenti (valutato nel suo insieme e non più episodicamente, mediante una considerazione previa e obiettiva, integrale e globale del contesto tutelato e della tollerabilità delle trasformazioni future), limiti rigorosi e generali alla valutazione concreta di compatibilità degli interventi modificativi dell'assetto dei luoghi. Per ciò che attiene all'uso, cioè alla trasformazione del territorio, il Piano paesistico ha del resto la sua

funzione precipua nell'individuare in negativo gli interventi che, per l'inconciliabilità con il contesto, sono in posizione di incompatibilità assoluta con i valori salvaguardati dal vincolo; e per questi introduce un regime di immodificabilità per zone, o per categorie di opere reputate comunque incompatibili con i valori protetti, dunque non realizzabili (cfr. Cons. Stato, II, 20 maggio 1998, n. 548/98 e 549/98).

Nella specie la realizzazione della piscina, di pertinenza all'edificio residenziale di proprietà dell'appellato, interviene in area classificata dal P.t.p. come "zona di protezione integrale con restauro paesistico/ambientale" (P.I.R.).

L' art. 9 (interventi consentiti per tutte le zone) del P.t.p. - con prescrizione relativa a tutti gli ambiti di tutela in cui è stato suddiviso il territorio dei due comuni interessati, mediante le classificazioni P.I. (protezione integrale); P.I.R. (protezione integrale con restauro paesistico/ambientale); R.U.A. (recupero urbanistico/edilizio e restauro paesistico/ambientale) – individua tipologie di interventi edilizi consentiti, che sono per loro natura in funzione strettamente conservativa del patrimonio edilizio esistente. Questi consistono in "interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria di restauro e risanamento conservativo e di riqualificazione estetica degli immobili e delle aree pertinenziali, anche mediante l' inserimento di elementi architettonici tipici e tradizionali del luogo che non costituiscano nuove volumetrie".

L' art. 12 del P.t.p. reca, inoltre, prescrizioni indirizzate all' esclusiva e specifica tutela della zona P.I.R..

L art. 12, comma 3, per le "zone di protezione integrale con restauro paesistico/ambientale" (P.I.R.), analogamente all'art. 11, comma 3, per le "zone di protezione integrale" (P.I.), delle Norme di attuazione del P.t.p. individua in positivo gli interventi ammissibili, nello stretto limite della

conservazione e miglioramento del verde e del risanamento e restauro ambientale, con eliminazione di infrastrutture di contrasto indicate in dettaglio.

L'art. 12, comma 4, analogamente all'art. 11, comma 4, detta poi in negativo, a salvaguardia dell'integrità del territorio, una serie di divieti e limitazioni fra i quali, per ciò che interessa la presente controversia, assumono rilievo i divieti di "qualsiasi intervento che comporti incremento di volumi esistenti" e di "alterazione dell'andamento naturale del terreno".

Ci si trova, quindi, di fronte di un corpo di disposizioni che, in relazione alle caratteristiche intrinseche dei luoghi di cui è stato già accertato a suo tempo, con il vincolo, il valore paesistico ed ambientale, si traducono in incisive limitazioni delle facoltà del titolare del diritto dominicale riguardo, segnatamente, all'esercizio del ius aedificandi.

Ciò posto, è agevole rilevare che la costruzione della piscina, in relazione alla sua consistenza modificativa e trasformativa dell'assetto del territorio, non si configura come riconducibile fra gli interventi consentiti dal richiamato art. 9 del P.t.p., cioè mediante una previsione trasversale giovevole per tutte le zone.

La previsione dell'art. 9, invero, concerne lavori che, alla luce delle definizioni che si enucleano dall'art. 3, lett. a), b) e c) del testo unico delle disposizioni legislative in materia edilizia, di cui al d.lgs. 6 giugno 2001, n. 378 - utili, per l'attitudine descrittiva del tipo di intervento, anche in tema di tutela del paesaggio –, assolvono un ruolo strettamente manutentivo e conservativo del patrimonio edilizio esistente ed escludono l'asservimento all'edificazione di nuove porzioni del territorio, oltre quelle che sono già state interessate dall'attività costruttiva. Ciò vale all'evidenza per i lavori di "manutenzione ordinaria e straordinaria", per i quali resta però fermo l'obbligo di non alterazione delle superfici delle unità immobiliari e delle destinazioni in uso in atto.

Ad analoga conclusione si deve pervenire per gli interventi qualificati di “restauro e risanamento conservativo”, ove si consideri che essi sono in ogni caso circoscritti al “consolidamento, ripristino e rinnovo degli elementi costitutivi dell’edificio”, nei limiti della cui consistenza originaria può aver luogo l’ “inserimento (di) . . . elementi accessori” o di nuovi impianti.

2.2). Non soccorre alle ragioni dell’appellato l’assenza di verticalizzazioni, peculiari al manufatto con destinazione a piscina, e l’affermata inidoneità dello stesso ad introdurre una nuova volumetria.

La disciplina di tutela della zona, nei suoi effetti inibitori, prescinde infatti dall’elevazione o meno sul piano di campagna delle opere e dalla loro consistenza volumetrica. Il che è in linea con il tipo di prescrizione proprio di un piano paesistico: il quale, a differenza di uno strumento urbanistico, non è volto al dimensionamento dei nuovi interventi, quanto alla valutazione ex ante della loro tipologia ed incidenza qualitativa. Il piano paesistico territoriale del resto – avendo una funzione conservativa degli ambiti reputati meritevoli di tutela - non può essere subordinato a scelte di tipo urbanistico, per loro natura orientate allo sviluppo edilizio e infrastrutturale (Cons. Stato, II, 4 febbraio 1998, n. 3018/97).

Il contenuto prescrittivo dell’art. 12, come dell’art. 11, del P.t.p. è, coerentemente, ispirato a criteri strettamente conservativi dell’assetto naturale dei terreni che ricadono in zona, L’attenzione precipua della disposizione, esclusa nei termini ricordati la nuova edificazione, si concentra sugli elementi di conservazione e miglioramento della flora, delle colture agricole e dell’assetto materiale del suolo. Particolare rilievo assume, in questo contesto, il divieto di “alterazione dell’ andamento naturale del terreno”.

A fronte del riferito quadro regolatorio, incisivamente protettivo dei valori

naturalistici e tradizionali, è agevole rilevare che la costruzione di una piscina nella zona di protezione integrale altera, per effetto dello scavo, l' "andamento naturale del terreno" e non può assumere valenza di "riqualificazione estetica . . . delle aree pertinenziali". Tale ultima caratterizzazione - anche se consentita in via generale dall'art. 9 per tutte le zone del P.t.p. - nella zona in esame può aver luogo nei soli ristretti limiti di conservazione e miglioramento dei valori naturalistici e tradizionali presi in considerazione all' art. 12, o 11, del Piano territoriale paesistico. Diversamente, comporterebbe una vanificazione del ricordato precetto dedicato specificamente alla zona in esame.

2.3). Anche con riguardo all'incidenza sul piano volumetrico, la realizzazione di manufatti con scavo nel sottosuolo – indipendentemente dal conteggio del volume agli effetti degli indici di edificabilità secondo la disciplina riconducibile al singolo strumento urbanistico, che qui non rileva – dà luogo ad un nuovo e diverso assetto dei luoghi e determina l'asservimento a diversi utilizzi (quali il deposito, il rimessaggio, le attività di diporto nel caso di piscina), resi possibili dalla nuova costruzione.

2.4). Non ha pregio il richiamo dell'appellato all'esecuzione di interventi compensativi della porzione di suolo destinata a piscina con la realizzazione di nuove piantumazioni e sistemazioni a verde ricavate nell'ambito di un'area già pavimentata, non essendo siffatta forma di compensazione dei valori paesaggistici del sito presa in considerazione dal P.t.p., in disparte il rilievo che l'incremento del verde interviene in zona R.U.A. (recupero urbanistico-edilizio e restauro paesistico-ambientale), diversa da quella in cui ricade la progettata piscina.

2.5). Non va, infine, condivisa la doglianza di eccesso di potere per disparità di trattamento, per non avere l'autorità preposta alla tutela del vincolo formulato rilievo in sede di controlli di altri provvedimenti autorizzatori della realizzazione di piscine nella stessa zona.

Il provvedimento di cui si controverte, di annullamento dell'autorizzazione comunale ai sensi dell'art. 159 d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio), è – per la natura stessa del Piano paesistico, che è subordinato al vincolo ma sopraordinato all'autorizzazione paesistica (Cons. Stato, II, n. 548/98 e 549/98, cit.) e dunque condizionante il suo vaglio ad estrema difesa del vincolo - strettamente applicativo della disciplina del P.t.p. dell'isola di Capri nei suoi effetti ricognitivi della compatibilità edificatoria con lo specifico paesaggio tutelato. Segue che avverso lo stesso provvedimento non può avere ingresso il dedotto vizio di eccesso di potere per violazione del canone di imparzialità, peculiare agli atti espressione di potestà discrezionali.

Per le considerazioni che precedono l'appello va, quindi, accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata va respinto il ricorso di primo grado.

In relazione ai profili della controversia spese ed onorari del giudizio possono essere compensati fra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 novembre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Severini, Presidente

Luciano Barra Caracciolo, Consigliere

Roberto Garofoli, Consigliere

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Roberto Giovagnoli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/01/2011

IL SEGRETARIO

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