

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3459 del 2010, proposto da:
Sergio Spagnuolo Vigorita, rappresentato e difeso dagli avv. Nino Paolantonio, Renata Spagnuolo Vigorita, Vincenzo Spagnuolo Vigorita, con domicilio eletto presso Nino Paolantonio in Roma, via Principessa Clotilde, 2;

contro

Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Anna Pulcini, Giuseppe Tarallo, con domicilio eletto presso Gian Marco Grez in Roma, corso Vittorio Emanuele II, 18; Ministero Per i Beni e Le Attivita' Culturali, rappresentato e difeso dall'Avvocatura, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti di

Soprintendenza Per i Beni Architettonici e il Paesaggio di Napoli e Provincia, rappresentato e difeso dall'Avvocatura, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA - NAPOLI: SEZIONE IV n. 00963/2010, resa tra le parti, concernente DINIEGO PERMESSO DI COSTRUIRE PARCHEGGIO PERTINENZIALE INTERRATO

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Napoli e di Soprintendenza Per i Beni Architettonici e il Paesaggio di Napoli e Provincia e di Ministero Per i Beni e Le Attivita' Culturali;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 gennaio 2011 il Cons. Anna Leoni e uditi per le parti gli avvocati Nino Paolantonio;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Il Sig. Sergio Spagnuolo Vigorita, con atto notificato in data 14 ottobre 2009, impugnava davanti al TAR Campania- Napoli, la disposizione dirigenziale n. 345 del 20 luglio 2009, e gli atti connessi, con la quale era stata respinta la sua istanza di rilascio di permesso di costruire per la realizzazione di un parcheggio pertinenziale interrato per un numero complessivo di 45 box auto, in via Tito Livio n. 18. Il ricorrente, rilevando che il provvedimento impugnato era motivato con riferimento ad un asserito contrasto del progettato intervento con l'art. 11 del Piano territoriale paesistico di Posillipo, ne deduceva la illegittimità per violazione e falsa applicazione di legge e per eccesso di potere sotto vari profili.

2. Le Amministrazioni intimare si costituivano in giudizio per resistere, contestando ammissibilità e fondatezza del ricorso.

3. Il Tar adito, con sentenza n. 963 del 2010, respingeva il ricorso, ritenendolo infondato e richiamando precedenti giurisprudenziali conformi su analoghe questioni, che hanno ritenuto rilevanti, ai fini paesaggistici, dell'alterazione dello stato dei luoghi e dell'incremento di volumetria, anche la realizzazione di volumi sotterranei, delle rampe di accesso e dei relativi muri di contenimento. Inoltre, l'Amministrazione non avrebbe acriticamente recepito i pareri negativi di altri soggetti pubblici, ma avrebbe autonomamente maturato una propria valutazione negativa; l'interesse pubblico alla tutela del paesaggio sarebbe comunque prevalente rispetto all'interesse pubblico alla creazione di parcheggi, né la legittimità dell'operato della P.A. potrebbe essere inficiato da eventuali illegittimità compiute in altre situazioni. Infine, il diniego non contrasterebbe con la L. n.122/89 (cd. Legge Tognoli), atteso che l'art.9 della stessa, nel prevedere per i parcheggi la derogabilità degli strumenti urbanistici, fa salvi i vincoli previsti dalla legislazione in materia paesaggistica ed ambientale.

4. Appella il sig. Spagnuolo Vigorita, deducendo le seguenti censure:

4.1. Riproposizione integrale dei motivi dedotti in I grado.

4.2. Erroneità della sentenza per aver fatto riferimento alla sentenza n. 1267/09 emessa nei confronti delle signore Lancellotti, che avevano impugnato atti di Amministrazione diversa(Sovrintendenza per i beni architettonici e il paesaggio).

4.3. Erroneità per mancata pronuncia su alcuni capi della domanda (art. 112 c.p.c.) e su alcune ipotesi di illegittimità costituzionale di norme asseritamente rilevanti.

4.4. Erroneità per mancata comparazione degli interessi in gioco.

4.5. Erroneità per mancata considerazione della legge Tognoli.

4.6. Erroneità per ritenuta ricomprensione, nell'incremento di volumetria vietato, anche di volumi sotterranei e da ricoprire.

5. Si è costituito per resistere il Comune di Napoli, che con successiva memoria ha contestato le censure proposte.

6. Anche l'appellante ha depositato note difensive.

7. Il ricorso è stato inserito nel ruolo di udienza del 18 gennaio 2011 e trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. L'appello è diretto avverso la sentenza n. 963 del 2010 del TAR Campania- Napoli, Sez. IV, con la quale è stato rigettato il ricorso proposto dal sig. Sergio Spagnuolo Vigorita contro il diniego di permesso di costruire per la realizzazione di un parcheggio pertinenziale interrato in via Tito Livio n. 18, Napoli (45 box interrati), ai sensi della L.n. 122 del 1989 (legge Tognoli).

2. L'appellante contesta tale decisione, riproponendo le censure di merito già avanzate in I grado e deducendo, altresì, censure relative alla sentenza impugnata.

3. L'appello è infondato e va respinto.

3.1. Vanno, anzitutto, dichiarate inammissibili per genericità le censure di costituzionalità e di mancato esame di taluni motivi, in quanto enunciate, ma non compiutamente esplicitate.

3.2. Va, in secondo luogo, affrontata la censura con cui al Comune viene imputato di non avere svolto valutazioni ed apprezzamenti in proprio, ma di aver acriticamente aderito alle posizioni della Soprintendenza e ancor prima dell'Avvocatura dello Stato. Invero, nell'atto di diniego impugnato l'Amministrazione comunale ha compiutamente esposto le ragioni a supporto dell'atto e ha citato, altresì, il parere negativo della Commissione edilizia integrata, nel quale si faceva riferimento al negativo avviso della Soprintendenza. A detto avviso, reso sulla base di un parere dell'Avvocatura dello Stato, si faceva riferimento, altresì, nel parere negativo del Responsabile del procedimento reso in calce alla scheda tecnica relativa alla richiesta di permesso di costruire.

La censura va respinta, costituendo principio generale sancito normativamente dall'art. 3, comma 3, della L. n. 241 del 1990, che la motivazione del provvedimento possa risultare da altro atto dell'Amministrazione richiamato dalla decisione stessa, purchè tale atto sia comunicato e reso disponibile insieme alla decisione, cioè al provvedimento finale che ad esso si richiama (Cons. Stato, VI Sez., n. 6724/08).

Nel caso di specie, il provvedimento impugnato è sorretto da autonoma motivazione articolata su più profili ed altresì riporta il parere negativo espresso dalla Commissione edilizia integrata.

La circostanza che la decisione del Comune sia stata conforme agli orientamenti emersi in precedenza sia in sede di Soprintendenza sia in sede di Avvocatura dello Stato non significa che il Comune si sia spogliato della sua potestà valutativa per accedere acriticamente ai pareri espressi da altre Autorità, bensì semplicemente che tali pareri hanno costituito utile parametro di riferimento per la deliberazione finale, sorretta, si ripete, non solo dal richiamo per relationem al parere della Commissione, ma anche da autonoma motivazione.

3.3. L'appellante deduce, poi, la violazione della normativa sui parcheggi, sia statale sia regionale da parte del Comune che non avrebbe effettuato alcuna comparazione fra gli interessi pubblici e privati coinvolti nella vicenda, né avrebbe in alcun modo giustificato il proprio mutamento di rotta rispetto a precedenti deliberazioni di segno opposto.

Erroneamente, poi, la Soprintendenza si sarebbe espressa in materia di tutela paesistica, spettando la competenza in materia al Comune.

I volumi entro terra, comunque, sarebbero esclusi dal calcolo complessivo della volumetria. Ciò che andrebbe ricercata, nella fattispecie, è la norma del caso concreto, tenuto conto della normativa in materia di parcheggi e della possibilità di autorizzazioni in deroga ai sensi della L. n. 122 del 1989, che non prevede esclusioni o eccezioni.

Nella fattispecie sarebbe mancata la considerazione degli standards dei parcheggi e una adeguata istruttoria sull'area in questione.

Va, anzitutto, respinta la censura di disparità di trattamento, atteso che non risulta dimostrata l'assoluta identità di situazioni e che comunque la legittimità dell'operato dell'Amministrazione nel caso di specie non è inficiata dall'eventuale illegittimità compiuta in altra situazione(Cons. Stato, VI sez., n. 4732/09).

Anche la restante parte della censura è priva di fondamento.

Invero, il progetto presentato dalla ricorrente prevede la realizzazione di un manufatto completamente interrato costituito da tre corpi strutturalmente autonomi ad un unico livello con il calpestio a quote diverse da destinare ad autorimessa pertinenziale privata in box singoli, per un numero complessivo di 45 posti auto. L'accesso all'autorimessa è garantito dalla via Tito Livio sia per le autovetture che per il passaggio pedonale ed è previsto sulla scalinata di Salita Villanova la realizzazione di ulteriore accesso pedonale. E' prevista la realizzazione di un tetto giardino per ripristinare l'attuale orografia del terreno nel quale verranno reimpiantati le specie arboree da frutto temporaneamente rimosse.

Afferma il Comune di Napoli: che l'area oggetto dell'intervento ricade in zona E-componenti strutturanti la conformazione naturale del terreno, sottozona Ea-aree agricole, della variante generale al PRG approvata con DPGRC n. 323 dell'11 giugno 2004; che ricade, altresì, in zona sottoposta a vincolo paesaggistico ai sensi del DM 24 gennaio 1953 e del Codice dei beni culturali e del paesaggio(D.Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 e successive modifiche ed integrazioni); che l'intervento, così come in precedenza descritto, non è assentibile in quanto la realizzazione di autorimesse interrate costituisce nuova volumetria e risulta in contrasto con l'art. 11 del Piano territoriale paesistico di Posillipo, che non consente interventi che comportino incremento dei volumi esistenti.

Detto Piano, approvato con D.M. 14 dicembre 1995, come è già stato osservato da questo Consiglio in precedenti decisioni che vengono qui richiamate (VI Sez., n.2388 e 6756 del 2005) sottopone a disposizioni di tutela particolarmente rigorose una delle aree di maggiore rilevanza, sotto il profilo naturalistico, ambientale e paesistico della città di Napoli.

Secondo le disposizioni contenute nel P.T.P., sono vietate tutte quelle opere che determinano un'alterazione dello stato dei luoghi ed in particolare è vietato qualsiasi intervento che comporti manomissione e alterazione delle superfici destinate a verde. Sono consentiti, oltre agli interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria, di restauro e risanamento conservativo delle opere esistenti, di bonifica e ripristino ambientale del sistema vegetale, previsti in generale dall'art. 9, solo limitatissimi interventi, con esclusione di realizzazione di nuove opere nelle aree ancora verdi.

Le aree naturali ricadenti nella zona di protezione integrale non possono, infatti, essere soggette ad urbanizzazione, tant'è che, come viene riportato nella difesa del Comune, è vietato, ai sensi dell'art.

11, l'espianto della vegetazione arbustiva, la costruzione di strade rotabili e la realizzazione di strade tagliafuoco.

In tale zona risulta comunque vietato qualsiasi intervento che comporti incremento dei volumi esistenti o, nuove opere edilizie, tra cui rientrano quelle opere (realizzazione degli accessi al parcheggio, copertura con tetto giardino etc.) che si configurano come volumi rilevanti ai fini paesaggistici.

Né è possibile sostenere, come fa la ricorrente, che tali opere determinano solo volumi tecnici, che non si pongono quindi in contrasto con il PTP.

Il divieto di incremento dei volumi esistenti, imposto ai fini di tutela del paesaggio, preclude infatti qualsiasi nuova edificazione comportante creazione di volume, senza che sia possibile distinguere tra volume tecnico ed altro tipo di volume (cfr., Cons. Stato, IV, n. 102/1997, in cui proprio in una fattispecie simile alla presente è stato ritenuto che costituisce opera valutabile anche come aumento di volume la realizzazione di un garage interrato con accesso all'esterno tramite rampa in zona sottoposta a vincolo paesaggistico).

Ogni tipo di volume determina una alterazione dello stato dei luoghi; proprio quello che nel caso di specie le norme di tutela vogliono impedire.

Pertanto, la realizzazione di un parcheggio interrato, con relativi accessi, e la copertura con un tetto giardino devono essere considerati nuovi volumi ai fini paesaggistici e come tali si pongono in contrasto con quelle disposizioni del PTP volte ad impedire la realizzazione di nuove strutture stabili che comunque risultano rilevanti ai fini paesaggistici) (Cfr. dec. n. 2388/05 cit.)

Né può ritenersi, come vorrebbe l'appellante, che l'interesse pubblico connesso ad un minor carico di traffico automobilistico faccia prevalere, attraverso il meccanismo della deroga, la normativa regolante i parcheggi sulle norme del Piano territoriale paesaggistico, attese le prevalenti finalità di tutela, particolarmente rigorosa, di quest'ultimo.

Come pure deve ritenersi che non fosse necessario esperire nessuna particolare istruttoria sull'area de qua, che per destinazione urbanistica di Piano non era suscettibile dell'intervento proposto .

3. Le precedenti considerazioni hanno dimostrato che legittimamente il Comune di Napoli ha negato al ricorrente il premezzo di costruire per la realizzazione del parcheggio interrato, rilevando quale motivo ostativo il contrasto con le disposizioni del P.T.P. dell'area di Posillipo.

Deve ritenersi che tale profilo sia sufficiente a far ritenere la legittimità del provvedimento impugnato in I grado e che, pertanto, anche le ulteriori censure proposte avverso i capi della sentenza impugnata siano infondati, per le seguenti ragioni:

a) le censure rivolte avverso la sentenza perchè avrebbe assunto come schema la impugnazione avverso il parere della Soprintendenza anziché avverso il provvedimento del Comune non rilevano, atteso che una serena lettura della sentenza impugnata non può far dubitare che i primi giudici abbiano correttamente inquadrato la fattispecie da decidere, richiamando, a corroborare la propria decisione, precedenti conformi del medesimo Tar ;

b) le censure che denunciano la mancata pronuncia su capi di domanda e questioni di costituzionalità sono articolate in maniera generica e non puntuale e vanno, perciò, dichiarate inammissibili;

c) il contrasto con il PTP è stato indicato nell'impugnato provvedimento, assunto dal Comune nella propria competenza, nella cui valutazione sono ricompresi gli eventuali pareri di altre autorità: esso non risulta così essere affetto da carenza di motivazione;

d) il contrasto con il PTP, infine, non si fonda su alcun erroneo apprezzamento di fatto ma sul riscontro della creazione di nuovi volumi non consentiti rispetto al quale non assumono rilevanza né il fatto che il parcheggio progettato è interrato né che il terreno vegetale previsto a copertura della struttura impedisce l'alterazione paesaggistica ;

e) non vi è alcuna pretermissione della normativa in materia di parcheggi, in quanto la tutela impressa alla zona consente interventi molto limitati, nei quali non rientra quello progettato dall'appellante. In ogni caso, il diniego non contrasta con la L. n.122/89(cd. Legge Tognoli), atteso che l'art.9 della stessa, nel prevedere per i parcheggi la derogabilità degli strumenti urbanistici, fa salvi i vincoli previsti dalla legislazione in materia paesaggistica ed ambientale.

4. In conclusione, l'appello deve essere respinto, con conseguente conferma della sentenza impugnata..

Ricorrono giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge

e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata ..

Spese del grado compensate..

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 gennaio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Gaetano Trotta, Presidente

Anna Leoni, Consigliere, Estensore

Diego Sabatino, Consigliere

Guido Romano, Consigliere

Fulvio Rocco, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28/03/2011

IL SEGRETARIO

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