



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 Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9470 del 2019, proposto da Italia Nostra Onlus, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Oreste Agosto, Pierluigi Morena, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare – ora Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica, Ministero per i Beni e Le Attività Culturali – ora Ministero della Cultura, in persona dei rispettivi Ministri *pro tempore*, Agenzia del Demanio di Roma, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Autorità di Sistema Portuale Mar Tirreno Centrale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Barbara Pisacane, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Crescent S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,

Roma, via B. Tortolini 30 c/o Placidi;

Regione Campania, Autorità Portuale di Salerno, non costituiti in giudizio;

nei confronti

Soprintendenza per l'Archeologia, le Belle Arti e il Paesaggio per Le Province di Salerno e Avellino, Capitaneria di Porto di Salerno, Provincia di Salerno, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda) n. 1420/2019.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, del Ministero dell'Economia e delle Finanze, del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare – ora Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica, del Ministero per i Beni e Le Attività Culturali – ora Ministero della Cultura, dell'Agenzia del Demanio, dell'Autorità di Sistema Portuale Mar Tirreno Centrale, di Crescent S.r.l. e della Società Sviluppo Immobiliare Santa Teresa (S.I.S.T.) S.r.l.;

Visto l'atto di costituzione in giudizio ed il ricorso incidentale del Comune di Salerno;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 7 febbraio 2024 il Cons. Raffaello Sestini e uditi per le parti gli avvocati Viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

di Salerno (Sezione Seconda), che ha riunito e deciso tre ricorsi con motivi aggiunti proposti in ordine alla realizzazione del compendio immobiliare denominato in proseguo “*Crescent*” nel Comune di Salerno.

Tutte le parti si sono costituite in giudizio e vi è stato un ampio scambio di memorie fra il Ministero della cultura, il Comune di Salerno, l’Autorità di Sistema Portuale Mar Tirreno Centrale, la Società Sviluppo Immobiliare Santa Teresa (S.I.S.T.), la s.r.l.Crescent S.r.l. e l’appellante. Quest’ultimo con propria memoria di replica contesta l’ammissibilità dell’ultima produzione documentale del Comune che peraltro, osserva il Collegio, non risulta rilevante ai fini della decisione.

La complessa e risalente vicenda contenziosa viene esposta dalla medesima appellante nei termini di seguito sintetizzati.

1.1-Italia Nostra con ricorso straordinario al Capo dello Stato agiva per l’annullamento di tutti gli atti amministrativi relativi all’intervento urbanistico “Piazza della Libertà - Edificio Crescent” (cd. P.U.A. di Santa Teresa), predisposto dal Comune di Salerno per la realizzazione di un edificio privato che avrebbe alterato irreversibilmente, si sosteneva, il paesaggio urbano del lungomare cittadino e, in particolare, la visuale fra il centro storico e il mare e verso la Costiera amalfitana. Venivano impugnati, fra gli altri, le autorizzazioni paesaggistiche del Comune di Salerno n. 20 del 18.02.2008 e n. 164 del 18.12.2008, le note del 16.02.2009 e del 27.04.2009 e gli atti paesaggistici della Soprintendenza per i Beni Ambientali Architettonici Artistici e Storici di Salerno e Avellino, quali le note n. 11599 del 15.04.2008, n. 17939 del 23.06.2008, 19971 del 14.07.2008, n. 3074 del 3.02.2009, n. 5805 del 2.03.2009, n. 14519 del 21.05.2009.

1.2 - A seguito di opposizione da parte del Comune di Salerno, il ricorso straordinario veniva trasposto in sede giurisdizionale davanti al Tribunale amministrativo regionale della Campania, sez. di Salerno. Italia Nostra

favore della s.r.l. Crescent, società costruttrice dello stesso edificio.

1.3 - Detti giudizi venivano dichiarati inammissibili con le sentenze n. 1768/2011 e 1770/2011 in ragione della tardività del ricorso straordinario in relazione al PUC e al PUA.

1.4 - Italia Nostra proponeva due diversi appelli dinanzi al Consiglio di Stato, che li riuniva e decideva con la sentenza n. 6223/2013 che, in riforma della decisione di primo grado, accoglieva le censure di difetto di motivazione delle autorizzazioni paesaggistiche, ritenendo pertanto non necessario esaminare le censure relative agli atti della procedura successivi alle predette autorizzazioni.

1.5 - Il comune di Salerno attivava un procedimento inteso alla esecuzione della citata sentenza del Consiglio di Stato. La Soprintendenza di Salerno dopo aver notificato al Comune due avvisi di diniego paesaggistico, istituiva due tavoli tecnici che portavano all'espressione di pareri favorevoli con prescrizioni. Il Comune di Salerno avviava quindi l'iter di variante del Pua di Santa Teresa e rilasciava due autorizzazioni paesaggistiche.

1.6 – I predetti atti erano nuovamente impugnati da Italia Nostra con separati ricorsi che, come sopra indicato, venivano riuniti e decisi dal TAR per la Campania, Sezione II, con la sentenza n. 1420/019, ora appellata da Italia nostra.

2 – Considera il Collegio che la vicenda controversa concerne la complessa e delicata questione del torrente Fusandola, già oggetto di vicende giudiziarie in sede penale. Infatti il Gip del Tribunale di Salerno, con la sentenza dell'aprile 2021 sulla base di una consulenza tecnica disposta d'ufficio, ha statuito la strumentale ed illecita deviazione del torrente per fare spazio ad un condominio privato, e la sentenza del Tribunale Penale di Salerno ha sancito la falsità della nota della Soprintendenza n. 5805 del 2.3.2009 relativa al procedimento paesaggistico sul progetto definitivo. In tale quadro, Italia Nostra insiste nell'appello paventando il pericolo di esondazione nel centro

“tutela dell’incolumità pubblica della collettività salernitana”.

3 – L’appellante deduce le censure di seguito sintetizzate.

3.1 - Ribadisce in via preliminare, alla luce del provvedimento del dirigente del genio civile di Salerno 4 del luglio 2016 e della Consulenza tecnica di ufficio della Procura della Repubblica di Salerno conosciuti nel mese di ottobre 2019, i seguenti motivi aggiunti riguardanti la deviazione abusiva del Torrente Fusandola: *“VIOLAZIONE DEL R.D N. 523/1904- R.D. N. 2668/1937; D.P.R. N. 8/1972- D.LGS N. 112/1998; D.P.R. N. 152/2006. VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO- DIFETTO ASSOLUTO DEI PRESUPPOSTI, DI MOTIVAZIONE E DI ISTRUTTORIA, ARBITRARIETA’ SVIAMENTO- VIOLAZIONE D.M. DEL 5.8.1957 E RD 1775/1933- VIOLAZIONE DEL PUC, DELL’ART. 55 DEL CODICE DELLA NAVIGAZIONE- VIOLAZIONE ARTT. 30 E 44 D.P.R. N. 380/2001”.*

3.2 – In secondo luogo, si deduce che *“IL GENIO CIVILE DI SALERNO, ORGANO DELLA REGIONE CAMPANIA NON HA MAI RILASCIATO LA DOVEROSA AUTORIZZAZIONE IDRAULICA PER LA DEVIAZIONE DEL TORRENTE FUSANDOLA AI SENSI DELL’ART. 93 DEL REGIO DECRETO N. 523/1904”* trattandosi ex art. 96 r.d. n. 523/1904 di attività vietate in modo assoluto sulle acque pubbliche. divieto che assolve alla ragione pubblicistica di tutelare ed assicurare il libero deflusso delle acque dei fiumi, torrenti, canali e scolatoi pubblici.

3.3 – Con il terzo motivo si deduce la *“VIOLAZIONE D.P.R N. 380/2001- ARBITRARIETA’ SVIAMENTO DIFETTO ASSOLUTO DEI PRESUPPOSTP”* poiché, come rilevato dal Ctu della Procura della Repubblica, la validazione del progetto definitivo del 2009 espresso in conseguenza delle delibere di Giunta, relative al vecchio Pua, oggi annullato, sarebbe stata illegittima ed illecita, per l’assenza dei necessari pareri demaniali

quanto di quello di cui al Pua impugnato con i ricorsi al Tar. Si tratterebbe infatti di opere pubbliche illecite oltre che illegittime per mancato adempimento alle prescrizioni paesaggistiche, come rilevato dal Gip del Tribunale di Salerno in un successivo procedimento.

3.4 – Alle pregresse censure consegue la “*RICHIESTA DI RISARCIMENTO DEI DANNI AMBIENTALI E PAESAGGISTICI PER L’IRREVERSIBILE TRASFORMAZIONE DELL’AREA E PER I RISCHI ALLA PUBBLICA E PRIVATA INCOLUMITA’, ALLA LUCE DEI MOTIVI AGGIUNTI*”, precisandosi che “*ITALIA NOSTRA UTILIZZERA’ TALI FONDI PER ATTIVITA’ DI PROMOZIONE E PREVENZIONE DEL RISCHIO IDROGEOLOGICO E DEL CORRETTO UTILIZZO PAESAGGISTICO ED AMBIENTALE DEL TERRITORIO*”. La giurisprudenza sarebbe infatti pacifica nell’insegnare che non è necessario dimostrare alcun danno delle opere pubbliche realizzate illegittimamente ed illecitamente, al fine del riconoscimento del risarcimento dei danni.

3.5 – Italia Nostra ripropone, poi, le censure dedotte con i motivi dei tre ricorsi di primo grado riuniti dal TAR, concernenti tutti i profili controversi del procedimento urbanistico di riferimento, che vengono riarticolate e suddivise con riferimento: ai “*motivi di ordine generale sull’impostazione e sulle conclusioni della sentenza*” e alla “*contestazione dei singoli capi della sentenza appellata*”.

3.6 - le censure in tal modo dedotte nell’atto d’appello possono essere così sintetizzate:

“*omessa valutazione di atti e provvedimenti fidefacienti- difetto assoluto di istruttoria, dei presupposti di motivazione, error in procedendo ed in iudicando*”;

“*erroneità della sentenza per mancato annullamento degli atti urbanistici ed edilizi del vecchio pua. violazione art. 112 c.p.c- elusione del giudicato n. 6223/2013*”;

“*violazione dell’art. 142 in relazione all’art. 146, comma 4, d.lgs n. 42/2004- difetto di istruttoria, di motivazione ed erroneità*”;

“erroneità della sentenza appellata sui punti relativi alla presunta tardività delle impugnazioni, sulla improcedibilità inammissibilità del ricorso r.g. n. 47 1140/2012 e del ricorso r.g. n 2033/2013- violazione art. 112 c.p.c.- errore in fatto ed in diritto. omessa valutazione di atti e documenti pubblici, violazione del d.lgs n. 42/2004. violazione del PUC di Salerno- violazione del codice della navigazione, violazione del dpr n. 380/2001- violazione del codice della navigazione. violazione del d.lgs n. 152/2006- violazione della normativa in materia di acque pubbliche- error in iudicando ed in procedendo- arbitrarietà. abnormità. eccesso di potere giurisdizionale. errore di fatto e di diritto. difetto assoluto di istruttoria, erroneità dei presupposti- violazione legge n. 241/90- violazione del giusto procedimento- violazione artt. 24 e 113 della Costituzione”.

3.6 – Vengono ritrascritti, poi, i ricorsi e motivi aggiunti n. 1140/2012 e 433/2015, ai fini della delibazione di competenza.

3.7 – Per l’effetto, vengono rassegnate le seguenti conclusioni: *“accogliere l’appello, con la condanna al risarcimento dei danni ambientali e paesaggistici causati”, “annullarsi e/o riformarsi la sentenza del Tar Campania sezione di Salerno n. 1420/2019, e quindi accogliere i ricorsi R.G. n. 1140/2012, R.G. n. 433/2015 e R.G. n. 2033/2013, proposti da Italia Nostra Onlus. Condannare le controparti alle spese di giustizia del doppio grado del giudizio”.*

4 - Il Comune di Salerno, che propone anche ricorso incidentale, osserva che l’edificazione in esame si è ormai conclusa e che la predetta opera, oggi compiuta e funzionale, si inserisce nel più ampio programma, oramai attuato, di riqualificazione architettonica ed urbanistica del centro cittadino e del fronte - mare, che ha restituito alla fruizione collettiva ampi spazi pubblici sottraendoli all’inqualificabile incuria, degrado e abbandono in cui versavano da decenni. Ciò premesso, il Comune deduce in primo luogo che il Consiglio di Stato, già investito degli appelli di Italia Nostra (R.G. n. 3609/2012 e n. 3614/2012), ha avuto modo di acclarare la piena legittimità di tutti gli atti e procedimenti che assistono l’edificazione non solo del “*Crescent*”, ma anche di

sulla base di quattro verificazioni affidate alle tre Autorità pubbliche (Regione Campania, Autorità di Bacino e Genio Civile) responsabili degli interventi, benché non fossero stati impugnati atti da esse emanati (cfr. testualmente: punto 25.10 ordinanza n. 5812/2012); nonché, quanto al supplemento istruttorio sul rispetto della disciplina sismica, ad un Collegio di verificatori composto da tre Professori ordinari dell'Università La Sapienza di Roma, Facoltà di Ingegneria.

Dalle predette indagini, i cui esiti sarebbero stati recepiti con la sentenza n. 6223/2013, sarebbe risultato che tutta l'edificazione pubblica e privata del sub-comparto 1 del CPS-1 era conforme alla vigente normativa urbanistica e a quella in materia di sicurezza sismica, geologica, idrologica, edilizia. Inoltre, la legittimità dell'edificio "Crescent" (il solo oggetto della contestazione giurisdizionale di Italia Nostra) sarebbe stata verificata positivamente anche indagando i permessi di costruire n. 7/2011, n. 6/2012 e n. 5/2012.

Sarebbe stata quindi acclarata, con valenza di giudicato, la piena legittimità: - del procedimento approvativo dell'Autorità di Bacino; - della deviazione del torrente Fusandola; - del rispetto della prescrizioni e della normativa in materia sismica; - del procedimento di sdemanializzazione; - dell'asta pubblica per la vendita delle aree e dei connessi diritti edificatori. - della determinazione e ripartizione degli oneri di urbanizzazione.

5 – Il Collegio ritiene di non poter prescindere dal preliminare scrutinio della descritta eccezione, che risulta fondata.

5.1 – Infatti, secondo la richiamata sentenza n. 6223/2013 del Consiglio di Stato, resa fra i medesimi soggetti oggi in giudizio, *la realizzazione dell'opera Crescent, oggetto del presente giudizio, non risulta – all'esito di un giudizio di legittimità – svolto tenendo conto dei limiti al sindacato giurisdizionale e delle plurime inammissibilità rilevate nel giudizio – in contrasto con la normativa evocata dall'appellante*".

paesaggistiche nn. 20/2008 e 164/2008 per insufficienza della motivazione. In particolare, la VI Sezione del Consiglio di Stato, con sentenza n. 1472 del 26.3.2014, ha ribadito la legittimità di tutti i provvedimenti e i procedimenti amministrativi esaminati e la legittimità, anche ai fini paesaggistici, di quanto già realizzato sulla base delle autorizzazioni nn. 20/2008 e 164/2009 prima del loro l'annullamento in sede giurisdizionale. Il Collegio ha quindi rimarcato che *“all’esito del giudizio, questa Sezione ha ritenuto prive di fondamento tutte le censure prospettate, ad eccezione di quelle relative al difetto di motivazione degli atti di autorizzazione paesaggistica”*. La medesima sentenza ha poi affermato (punto 13) che *“non sussistono ostacoli normativi al riesercizio del potere pubblico mediante l'adozione di nuovi atti di autorizzazione paesaggistica, in quanto il divieto di sanatoria di opere realizzate in aree vincolate per legge non è applicabile nel caso in cui nel momento della realizzazione dell'opera il titolo abilitativo era stato rilasciato ed è stato solo successivamente annullato”*.

5.3 - Quanto alla fase di rinnovazione dei procedimenti, il giudice ha chiarito che *“devono essere osservate le norme sul procedimento e sulla competenza vigenti al momento dell'adozione dei nuovi atti (art. 146 D.Lgs. 42/2004), con la conseguenza che, ferme restando le fasi procedurali già svolte, l'Amministrazione comunale deve adottare gli atti di autorizzazione paesaggistica previa acquisizione del parere vincolante della Soprintendenza, che dovrà essere rilasciato, anche con eventuali prescrizioni, nel rispetto dei termini procedurali previsti dalla legge”*.

5.4 - Il Comune di Salerno ha quindi reso le due autorizzazioni paesaggistiche: la n. 88/2014 del 6.11.2014 (sul PUA del sub-comparto 1 del CPS 1) e la n. 89/2014 del 6.11.2014 (sul progetto definitivo delle opere ivi previste), recepiti i rispettivi pareri favorevoli, con prescrizioni, del 5 Soprintendente BAP di Salerno e Avellino (parere n. 27355 del 24.10.2014 sul PUA e n. 27357 del 24.10.2014 sul progetto definitivo degli interventi). In conseguenza, la Giunta Comunale di Salerno ha adottato (delibera n. 377 dell'1.12.2014) e,

5.5 - Avverso l'attività conformativa del Comune di Salerno e della Soprintendenza, Italia Nostra ha proposto ricorso dinanzi al TAR di Salerno (R.G. n. 433/2015), in uno al permesso di costruire n. 6/2012 e a tutti gli atti già vagliati nella citata sentenza n. 6223/2013. Contestualmente, il TAR è stato investito da una serie di motivi aggiunti avverso il permesso di costruire n. 15/2012 rilasciato all'Autorità Portuale di Salerno per la realizzazione dell'opera, permesso di costruire successivamente rimosso, a seguito della eliminazione progettuale dell'opera, come prescritto dalla Soprintendenza.

5.6 - Il TAR, riuniti i ricorsi, con sentenza n. 1420/2019, in parte li ha dichiarati improcedibili, in parte inammissibili e irricevibili, in parte infondati. Avverso tale sentenza Italia Nostra ha proposto l'odierno appello, il cui perimetro cognitorio e decisorio risulta pertanto, circoscritto al profilo paesaggistico, unico escluso dal giudicato della sentenza n. 6623/2013, in relazione al sindacato sulle autorizzazioni paesaggistiche n. 88/2014 e n. 89/2014 (recepiti i rispettivi pareri favorevoli, con prescrizioni, del Soprintendente: n. 27355 del 24.10.2014 sul PUA e n. 27357 del 24.10.2014 sul progetto definitivo delle opere) e agli atti susseguenti (variazione al PUA adottata con delibera di G.C. n. 377 dell'1.12.2014 e approvata con delibera di G.C. n. 12/2015) in recepimento delle prescrizioni della Soprintendenza.

Per tali profili ambientali e demaniali, dunque, l'appello risulta inammissibile, introducendo nuovi motivi ex art. 104, III comma, c.p.a. ovvero reiterando gli stessi vizi, relativi ai permessi di costruire n. 7/2011 e n. 6/2012, relativi all'edificio Crescent e a tutti gli atti del procedimento, già vagliati e ritenuti legittimi dalla Sez. VI con la citata sentenza n. 6223/2013 e quindi coperti dal precedente giudicato amministrativo di sentenze non sottoposte a revocazione e non annullate dalla Cassazione.

5.7 – Limitatamente al profilo paesaggistico sopraindicato, l'appello risulta viceversa infondato, in quanto non motivato dalla violazione di particolari

architettonica di complessiva riqualificazione di un centro urbano precedentemente degradato, certamente ascrivibile in primo luogo all'interesse economico che ha motivato il finanziamento privato delle nuove opere edilizie e diversamente valutabile quanto al soggettivo apprezzamento estetico, ma certamente legittima sotto il profilo della valutazione, ponderazione e comparazione dei diversi profili d'interesse pubblico coinvolti, da parte dell'Ente democraticamente esponenziale della Comunità locale, che ha non irragionevolmente ritenuto prevalenti le esigenze di sistemazione e modernizzazione dell'habitat urbano di vita della medesima Comunità rispetto alla preservazione di contesti tradizionali oramai compromessi, così come acclarato dalla competente Soprintendenza con due pareri paesaggistici adottati a seguito di un'ampia istruttoria aperta alla partecipazione di tutti gli interessi coinvolti.

5.8 – Per le medesime ragioni sopra illustrate i successivi motivi aggiunti e la domanda di risarcimento devono essere a propria volta dichiarati in parte infondati, in parte inammissibili, in relazione al giudicato ormai formatosi fra le parti, ed in parte improcedibili, in quanto riferiti a profili procedurali e progettuali non più attuali in relazione alla definitiva disciplina dell'intervento edilizio ed urbanistico in esame, infine approvato con numerose prescrizioni.

5.9 – La reiezione dell'appello nei termini che precedono determina, a propria volta, la improcedibilità dell'appello incidentale del Comune.

6 – Alla stregua delle pregresse considerazioni l'appello principale deve essere dichiarato in parte inammissibile, in parte improcedibile e in parte infondato, mentre l'appello incidentale deve essere dichiarato improcedibile. La complessità della vicenda contenziosa giustifica, infine, la compensazione fra le parti delle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

inammissibile, in parte improcedibile e in parte infondato nei sensi di cui in motivazione.

Compensa fra le parti le spese del presente grado di giudizio.

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

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 7 febbraio 2024, tenuta da remoto ai sensi dell'art. 17, comma 6, del decreto-legge 9 giugno 2021, n. 80, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2021, n. 113, con l'intervento dei magistrati:

Oreste Mario Caputo, Presidente FF

Raffaello Sestini, Consigliere, Estensore

Davide Ponte, Consigliere

Laura Marzano, Consigliere

Ugo De Carlo, Consigliere

L'ESTENSORE

Raffaello Sestini

IL PRESIDENTE

Oreste Mario Caputo

IL SEGRETARIO