



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 4827 del 2013, proposto dal Ministero per i beni e le attività culturali, in persona del Ministro *pro tempore*, e dalla Soprintendenza per i beni architettonici e paesaggistici per le Province di Salerno e Avellino, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

La signora Giovanna Cotugno, rappresentata e difesa dall'avvocato Lorenzo Lentini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Giuseppe Placidi in Roma, via Cosseria, 2;

nei confronti di

Il Comune di San Giovanni a Piro, in persona del Sindaco *pro tempore*, non costituitosi nel secondo grado del giudizio;

per la riforma

della sentenza in forma semplificata 7 dicembre 2012, n. 2263, del Tribunale amministrativo regionale della Campania, Sezione staccata di Salerno, Sezione prima.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio della signora Giovanna Cotugno;

viste le memorie difensive;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nella camera di consiglio del giorno 30 luglio 2013 il Cons. Vincenzo Lopilato e uditi per le parti l'avvocato dello Stato Gerardis e l'avvocato Lentini.

FATTO e DIRITTO

1.– Con la sentenza impugnata, il Tribunale amministrativo regionale della Campania, Sezione di Salerno, all'esito della camera di consiglio fissata per la trattazione della domanda cautelare, ha adottato, sentite le parti, una sentenza in forma semplificata, con la quale ha accolto il ricorso proposto dalla signora Giovanna Cutugno avverso il provvedimento della Soprintendenza, con il quale, si legge nell'intestazione della sentenza, «si è espresso parere contrario sulla richiesta di autorizzazione paesaggistica per opere di sistemazione esterna e riqualificazione di una parte del giardino di pertinenza del fabbricato in località Palazzone in San Giovanni a Piro».

Nella parte motiva si afferma quanto segue: «*Considerato che la controversia può essere decisa in forma semplificata, avuto decisivo ed assorbente riguardo alla evidenziata tardività del contestato parere, in quanto protocollato oltre il termine (quarantacinque giorni) di cui all'art. 146, comma 8, del d.gs. n. 42 del 2004*».

2.– La Soprintendenza ed il Ministero per i beni e le attività culturali, per il tramite dell'Avvocatura generale dello Stato, ha proposto appello, rilevando: a) la nullità della sentenza perché completamente priva delle ragioni di fatto e di diritto; b) la

mancata impugnazione del provvedimento del 5 novembre 2012, n. 9584, con cui il Comune, prima della proposizione del ricorso, ha concluso il procedimento con un proprio atto autoritativo ed ha adottato un diniego espresso in ordine all'autorizzazione paesaggistica (sul punto si fa presente che, con provvedimento del 5 marzo 2013, lo stesso Comune, a seguito della sentenza impugnata, ha rilasciato l'autorizzazione paesaggistica).

2.1.– Si è costituita in giudizio la ricorrente in primo grado, rilevando che: a) la sentenza è adeguatamente motivata; b) il provvedimento negativo del Comune, rappresentando l'unico atto conseguente al parere, è automaticamente caducato senza necessità di autonoma impugnazione. L'appellata ha riproposto i motivi non esaminati dal primo giudice.

3.– L'appello è fondato.

3.1.– L'art. 88 cod. proc. amm. prevede che la sentenza deve contenere, tra l'altro, «la concisa esposizione dei motivi in fatto e in diritto della decisione, anche con rinvio a precedenti cui intende conformarsi».

L'art. 60 consente, ricorrendo determinati presupposti, che la decisione venga assunta in forma semplificata all'esito della camera di consiglio fissata per la trattazione della domanda cautelare.

Nel caso in esame, la sentenza si è limitata ad affermare, senza alcuna descrizione della fattispecie, che il parere della Soprintendenza è tardivo.

Tale motivazione viola la norma sopra riportata, ispirata, pur nel rispetto del principio generale della sinteticità, all'esigenza di assicurare l'«autosufficienza» della motivazione.

In primo luogo, non è, infatti, possibile ricostruire la vicenda amministrativa e le ragioni della decisione mediante l'analisi degli atti del processo, con violazione del diritto di difesa della controparte, impedendole di articolare adeguate ragioni sostanziali di critica avverso la sentenza impugnata.

In secondo luogo, la sentenza ha rilevato la mera tardività del parere reso dalla Soprintendenza, senza esaminare il quadro normativo di riferimento, dal quale si evince che – nel caso di mancato rispetto del termine fissato dall'art. 146, comma 5, così come del termine fissato dall'art. 167, comma 5, del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137) – il potere della Soprintendenza continua a sussistere (tanto che un suo parere tardivo resta comunque disciplinato dai richiamati commi 5 e mantiene la sua natura vincolante), ma l'interessato può proporre ricorso al giudice amministrativo, per contestare l'illegittimo silenzio-inadempimento dell'organo statale: la perentorietà del termine riguarda non la sussistenza del potere o la legittimità del parere, ma l'obbligo di concludere la fase del procedimento (obbligo che, se rimasto inadempito, può essere dichiarato sussistente dal giudice, con le relative conseguenze sulle spese del giudizio derivato dall'inerzia del funzionario).

Poiché nel caso di superamento del termine in questione il Codice non ha determinato né la perdita del relativo potere, né alcuna ipotesi di silenzio qualificato o significativo, va riformata la sentenza con cui il TAR ha rilevato la tardività del parere, senza nemmeno occuparsi delle conseguenze della constatata tardività.

3.2.– La riforma della sentenza appellata comporta:

- l'irrilevanza della questioni di principio se sia autonomamente impugnabile il parere negativo reso dalla Soprintendenza e se il relativo ricorso diventi o meno improcedibile nel caso di mancata impugnazione del provvedimento comunale, conclusivo del procedimento e conforme al parere negativo (come è stato pure dedotto nell'atto d'appello);
- l'irrilevanza, altresì, dell'atto abilitativo che il Comune ha rilasciato, dopo il deposito della sentenza riformata in questa sede.

4.– Per i motivi sin qui esposti, la sentenza deve essere dichiarata nulla, con rinvio, ai sensi dell'art. 105, primo comma, cod. proc. amm., della controversia al primo giudice.

5.– Le ragioni poste a base della presente decisione giustificano l'integrale compensazione tra le parti delle spese dei due gradi del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto:

a) accoglie l'appello proposto con il ricorso, n. 4827 del 2013, indicato in epigrafe e, per l'effetto, dichiara la nullità della sentenza impugnata, con rimessione della causa al giudice di primo grado;

b) dichiara integralmente compensate tra le parti le spese dei due gradi del giudizio

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 luglio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Maurizio Meschino, Consigliere

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Gabriella De Michele, Consigliere

Vincenzo Lopilato, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/10/2013

IL SEGRETARIO

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