

Publicato il 05/01/2017

N. 00107/2017 REG.PROV.COLL.
N. 01370/2015 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1370 del 2015, integrato da motivi aggiunti, proposto da Giovanni Robbio, Angela Maria Ventrone, Aldo Di Muccio, Giulia Vallante, Michele Ricci, Linda Vecchione, Filomena Riccitiello, Nunziata Riccitiello, Alfredo Allocca, Assunta Allocca, Liberato Riccitiello, Edmondo Tartaglia, Renata Anna Malecka, Edoardo De Angelis, Antimo Gaudino, Rosa Vallante, Antonio Lubrano Di Diego, Angelo Greco, Francesco Greco, Aurelio Amici, Antonio Orabona, Gianluca Zompa, Antonietta Antuono, Gioconda Zoglio, Fabio Di Muccio, Enza Di Muccio, Anna Martino, Ernesto Di Muccio, Milena Di Muccio, Irena Zoglio, Concetta Lubrano Di Diego, Luca Grande, Iolanda Adesso, Giuseppe Sasso, Maria Antonia Orsi, Alberto Torpa, Giuseppe Bocconi, Giovanna Di Domenico, Maria Marra, Liberato Marro, Mariassunta

Cannalunga, Pezzullo Alfonsina, Nicola Feroce, Maria Antonietta Di Muccio, Rosangela Eduardo, Sonia Cannalunga, Pina Cannalunga, Michele Balasco, Modesto Ursillo, Ermanno Berlettano, Ferdinando Zanfagna, Giuseppe Casaburo, Ezio Gianni Rossini, Renato Martino, Raffaele Reo, Anna Lucia Vitale, Ida Zaccaria, Giovanna Zaccaria, Luigi Vallante, Mariachiara Zanfagna, Paolo Cannalunga, Vincenzo Valente, Maria De Felice, Mario Bruno Zoglio, Riccardo De Angelis, Assunta Angelone, Francesco Geremia, Maria Ventrone, Ilaria Nardolillo, Giuseppe Cannalunga, Silvana Formicola, Giuseppe Cipollone, Claudio Littera, Christian Zoglio, Antonio Marro, Anna Rita Marro, Aniello Marra, Alfonso Zaccaria, Rosanna Riccitiello,

rappresentati e difesi dagli avvocati Raffaele Moreno, Ida Angela Geremia, con domicilio eletto presso il primo in Napoli, via Ferdinando Galiani n. 8;

contro

il Comune di Vairano Patenora, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Italo Spagnuolo Vigorita, con domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, via Posillipo n. 394;

il Ministero per i Beni e le Attività Culturali, la Soprintendenza B.A.P.P.S.A.E. per le Province di Caserta e Benevento, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*,

rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, anche domiciliataria in Napoli, via Diaz, n. 11;

la Direzione Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici della Campania, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

il Ministero dell'Economia e delle Finanze, in persona del Ministro *pro tempore*, non costituito in giudizio,

l'Agazia del Demanio, Direzione Regionale della Campania, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

nei confronti di

la società Borghi e Castelli Project a r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

quanto all'atto introduttivo del giudizio:

- a) della delibera consiliare, di numero e contenuti sconosciuti, adottata il 4 marzo 2015 che ha apportato modifiche allo schema di convenzione approvato con la delibera sub b);
- b) della delibera consiliare n. 4 del 23 gennaio 2015, in una all'allegato schema di convenzione contratto che ha approvato la concessione in diritto di superficie alla società Borghi e Castelli Project s.r.l. "per un periodo non superiore a 89 anni" del Castello e del complesso immobiliare denominato "Borgo Medioevale di Vairano";
- c) della delibera consiliare n. 3 del 21 gennaio 2015 con la quale il consiglio comunale si è autoconvocato in prosieguo per la seduta del 23 gennaio 2015 per approvare la delibera sub b);
- d) della delibera consiliare n. 24 del 20 giugno 2014 con la quale il Comune, nel prendere atto della nota soprintendenza n. 24035 del 3 dicembre 2013, ha ritenuto di aver acquisito la piena proprietà delle particelle ivi indicate, censite al foglio 27 e facenti parte del detto complesso immobiliare denominato "Borgo Medioevale di Vairano", trascrivendo alla conservatoria dei RR.II. l'impugnato atto amministrativo;
- e) della delibera di giunta municipale n. 84 del 29 maggio 2014, quale atto presupposto all'atto impugnato sub b);

f) in parte qua, della nota soprintendenzia n. 24035 del 3 dicembre 2013, quale atto presupposto delle delibere sub d) ed e), nella parte in cui attribuisce in proprietà al Comune il ripetuto Borgo medioevale con la motivazione che “consultando la banca dati dell’ufficio del territorio attraverso il Sister è risultato che per essi fin dall’impianto meccanografico in catasto non è mai stata rivendicata la proprietà”;

g) sempre in parte qua del decreto n. 1981 del 12 marzo 2014, con il quale il Direttore regionale per i Beni culturali e paesaggistici della Campania ha dichiarato di interesse storico-artistico, sottoponendolo al relativo vincolo, il più volte ripetuto Borgo Medioevale, nella parte in cui, all’11^a alinea, ha richiamato le note soprintendenzie 1967 e 1968 del 3 febbraio 2014 che ribadiscono la proprietà del Comune sugli immobili censiti al foglio 27, p.lle 220, 221, 302 sub 2;

h) della delibera di giunta municipale n. 126 del 13 dicembre 2012, con la quale si è inteso acquisire “Manifestazione di interesse”, con capitale privato, al restauro, risanamento e manutenzione del Borgo medioevale;

i) sempre per quanto possa occorrere, della determina del settore tecnico comunale n. 14 del 28 gennaio 2013, cui tramite è stato pubblicato l’avviso per acquisire dette manifestazioni di interesse;

l) ancora per quanto possa occorrere, della delibera di consiglio comunale n. 3 del 14 marzo 2013 recante l’approvazione dell’aggiudicazione in comodato d’uso gratuito della Manifestazione di interesse presentata dalla società Borghi e Castelli Project s.r.l.;

m) di ogni altro atto preordinato, connesso e consequenziale, comunque lesivo dell’interesse dei ricorrenti;

quanto all’atto recante motivi aggiunti:

- della delibera di consiglio comunale n. 8 del 4 marzo 2015, già impugnata al “buio” con il ricorso introduttivo, recante integrazioni allo schema di convenzione approvato con delibera consiliare n. 4 del 23 gennaio 2015 cui tramite il Comune ha costituito il diritto di superficie del “Borgo Medioevale di Vairano” in favore della società Borghi e Castelli Project s.r.l.;
- per quanto possa occorrere, della nota emanata dalla Soprintendenza per i Beni architettonici, paesaggistici, storici, artistici ed etnoantropologici per le province di Caserta e di Benevento prot. n. 2037 del 19 febbraio 2015 (di riscontro alla nota comunale del 2 febbraio 2015);
- del decreto n. 2264 del 2 marzo 2015 con il quale il Direttore regionale per i Beni culturali e paesaggistici della Campania ha autorizzato, ai sensi dell’art. 57 bis del d.l.vo n. 42 del 2004, la concessione del diritto di superficie, di cui innanzi;
- di ogni altro atto preordinato, connesso e consequenziale, comunque lesivo dell’interesse dei ricorrenti.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Vairano Patenora, del Ministero per i Beni e le Attività Culturali e della Soprintendenza B.A.P.P.S.A.E. per le Province di Caserta e Benevento;

Viste le memorie difensive; visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 novembre 2016 la dott.ssa Marina Perrelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. I ricorrenti, tutti cittadini residenti del Comune di Vairano Patenora, alcuni dei quali anche proprietari/possessori di immobili adibiti a civile abitazione ubicati all'interno nella cinta medioevale, hanno impugnato una serie di atti il primo dei quali risalente al 2012 (la delibera di Giunta n. 126 del 13.12.2012 con la quale si è inteso acquisire manifestazioni di interesse finalizzate al restauro, risanamento, e manutenzione, con capitale privato del Borgo Medievale di Vairano) e l'ultimo (la delibera consiliare del 4.3.2015 dalla quale si asserisce essersi "potuto ricostruire l'intero iter" del programmato intervento).

1.2. I ricorrenti deducono l'illegittimità degli atti impugnati per violazione di legge (art. 58 del D.L. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008; art. 827 c.c.; art. 5, comma 5, del D.lgs. n. 85/2010; art. 55 del D.lgs. n. 42/2004; artt. 11, comma 8, 70 e 84 del D.lgs. n. 163/2006; art. 97 Cost.; art. 1 della legge n. 241/1990) e per eccesso di potere sotto molteplici profili, concludendo per l'annullamento dei provvedimenti gravati.

2. Con motivi aggiunti, depositati il 18.4.2015, i ricorrenti hanno impugnato la delibera consiliare n. 8 del 4.3.2015, la nota prot. n. 2264 del 2.3.2015 della Soprintendenza, il decreto n. 2264 del 2.3.2015 del Direttore regionale per i beni culturali e paesaggistici della Campania, prodotti dalle amministrazioni resistenti unitamente alle memorie di costituzione, deducendone l'illegittimità per invalidità derivata dagli atti già gravati e per violazione di legge (art. 58 del D.L. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008; art. 827 c.c.; artt. 10, 13, 15 e 57 bis del D.lgs. n. 42/2004; art. 2 e 4 del D.lgs. n. 85/2010) e concludendo per il loro annullamento.

3. Il Comune di Vairano Patenora, costituito in giudizio, ha eccepito, in via preliminare, l'inammissibilità del ricorso "per difetto di interesse, rilevabile

sotto diversi e concorrenti profili”, *in toto ed in parte qua*, nonché l’irricevibilità per tardività, insistendo nel merito sulle approvazioni ricevute dall’amministrazione statale preposta alla tutela dei beni culturali ed ambientali e sulla legittimità della procedura seguita per pervenire alla scelta del soggetto attuatore del progetto di risanamento, sul quale incombe l’onere “di reperire i finanziamenti comunitari o privati”.

4. Le amministrazioni statali preposte alla tutela dei beni culturali, costituite in giudizio, hanno eccepito l’inammissibilità sotto più profili e l’irricevibilità del gravame, concludendo nel merito per la reiezione del ricorso.

5. Le altre parti non si sono costituite in giudizio.

6. Con l’ordinanza n. 826 del 23.4.2015 la Sezione ha respinto la domanda di misure cautelari per consentire un vaglio più approfondito delle eccezioni preliminari sollevate dalle amministrazioni resistenti, anche alla luce della considerazione che *“non vi è spazio per concedere ingresso all’invocata tutela cautelare avuto conto che, come asserito dalle parti resistenti (più nel dettaglio dal Comune) e non contrastato specificamente ex adverso, “la convenzione ...” con il soggetto attuatore, qui intimato come controinteressato, “non è stata ancora sottoscritta” e “il piano di ammortamento non è stato ancora presentato e dunque sottoposto al Comune per l’approvazione”, sicchè, allo stato, l’iter procedurale/ attuativo è fermo”*.

7. Alla pubblica udienza dell’8.11.2016 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

8. Il ricorso e i motivi aggiunti sono inammissibili per le seguenti ragioni.

9. Oggetto della presente controversia sono gli atti formati dalla civica amministrazione e dalle amministrazioni statali preposte alla tutela dei beni culturali e paesaggistici in Campania nell’ambito di un programma

finalizzato al restauro, risanamento e manutenzione del “Borgo medioevale” del Comune di Vairano Patenora, da eseguirsi dal soggetto prescelto all’esito della procedura ad evidenza pubblica all’uopo esperita, allo stesso concedendo, quale corrispettivo, in comodato d’uso gratuito per un periodo di novanta anni le parti del Borgo di proprietà comunale. Quest’ultima previsione è stata poi mutata in “cessione del diritto di superficie” per un periodo massimo di 89 anni con possibilità di sfruttare fondi di provenienza comunitaria.

10. Le amministrazioni resistenti, costituite in giudizio, hanno eccepito l’inammissibilità del ricorso e dei motivi aggiunti sotto più profili e, segnatamente, per la genericità e per la mancata dimostrazione in capo ad alcuni ricorrenti della qualità di proprietari/possessori di beni immobili ricadenti nell’area oggetto dell’intervento di risanamento e manutenzione e per la mera qualità di residenti della maggior parte di essi, privi della titolarità di interessi giuridicamente rilevanti da cui derivi la lesione diretta, concreta ed attuale di interessi diffusi.

10.1. Secondo la prospettazione delle amministrazioni resistenti i ricorrenti non avrebbero neanche quel grado di rappresentatività di finalità istituzionali connesse all’oggetto del procedimento idoneo a legittimarli all’esperimento di un’azione collettiva, atteso che anche il comitato spontaneamente costituitosi a seguito del clamore mediatico della procedura in contestazione, mira a tutelare la demanialità del Castello e del Borgo medioevale, mai messa in discussione dal Comune di Vairano Patenora.

11. Per controdedurre alle predette eccezioni i ricorrenti, ai fini della dimostrazione della legittimazione e dell’interesse ad agire, affermano di

essere tutti residenti nel Comune di Vairano Patenora e, in particolare, i sigg.ri Paolo Cannalonga, Mario Bruno Zoglio e Riccardo De Angelis dichiarano di essere proprietari di immobili ricadenti nell'area interessata dal programma finalizzato al restauro, risanamento e manutenzione del Borgo medievale del Comune resistente.

11.1. Ad avviso di parte ricorrente, la legittimazione e l'interesse ad agire sarebbero rinvenibili nel principio di sussidiarietà orizzontale che attribuirebbe ai membri di una comunità territoriale la legittimazione ad impugnare gli atti ritenuti lesivi del loro diritto ad usufruire liberamente dei beni appartenenti alla stessa. E d'altro canto, a differenza di quanto affermato dalle amministrazioni resistenti, il ricorso e i motivi aggiunti proposti conterrebbero una serie di censure afferenti a specifiche illegittimità che hanno connotato l'*agere* amministrativo nell'espletamento di una gara d'appalto, originariamente volta ad acquisire le manifestazioni d'interesse ad eseguire un progetto di risanamento e manutenzione del Borgo medioevale in cambio di un comodato d'uso gratuito che si poi sarebbe trasformato, ad aggiudicazione avvenuta, in una vera e propria cessione del diritto di superficie sul bene di interesse storico – culturale, con conseguente privazione della possibilità di goderne e fruirne da parte dell'intera comunità.

12. Tanto premesso ad avviso del Collegio l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione e di interesse ad agire è fondata e meritevole di accoglimento.

13. Occorre, in primo luogo, dare atto che nella memoria depositata il 20.4.2015 dal Comune di Vairano Patenora, volta a precisare l'esatta portata delle eccezioni di inammissibilità formulate, viene rappresentato che uno

(Riccardo De Angelis) dei tre ricorrenti, che assumono di essere proprietari di immobili ricompresi nella procedura, ha revocato il mandato conferito ai difensori “diffidandoli dall'utilizzare il proprio nome nei successivi atti di causa”, mentre gli altri due (Mario Bruno Zoglia e Paolo Cannalonga) non risultano proprietari di alcun immobile ricadente nell'area interessata dal progetto approvato con gli atti gravati, come emerge dalle visure eseguite (cfr. visure dell'Agenzia delle Entrate del 16.4.2015).

13.1. Le predette risultanze istruttorie non sono state oggetto di controdeduzioni da parte dei ricorrenti e, pertanto, ad avviso del Tribunale, non appare sussistere alcun interesse degli stessi ad agire quanto meno sotto il profilo del paventato “esproprio usurpativo” che sarebbe stato posto in essere dalle amministrazioni resistenti e che -si ribadisce- non ha trovato alcun riscontro oggettivo.

14. Con riguardo agli altri ricorrenti, il Collegio premette che l'interesse fatto valere dagli stessi risulta essere essenzialmente, sulla base della relativa prospettazione, la difesa di un bene comune, patrimonio storico – culturale dell'intera comunità, e la tutela della sua destinazione, laddove questa integri una vera e propria deprivazione della collettività a favore di interessi privati, non meritevoli di alcuna tutela perché perseguiti attraverso una procedura di affidamento del bene del tutto illegittima.

14.1. Ne discende che la verifica dei presupposti della legittimazione e dell'interesse ad agire in giudizio deve essere effettuata nella predetta peculiare prospettazione.

14.2. Tanto premesso, il Collegio evidenzia come in una giurisdizione di tipo soggettivo e in mancanza di un'espressa previsione di azione popolare, occorre individuare un criterio atto a differenziare e qualificare la posizione

dei singoli che agiscono per la tutela di un bene comune. In tal senso, da tempo la giurisprudenza ha valorizzato il criterio della cd. *vicinitas*, il quale non coincide con la proprietà o con la residenza in un'area immediatamente confinante con quella interessata dall'intervento contestato, ma deve essere inteso in senso elastico e va modulato, quindi, in proporzione alla rilevanza dell'intervento e alla sua capacità di incidere sulla qualità della vita dei soggetti che risiedono in un'area più o meno vasta. Ciò comporta, in concreto, che la misura della legittimazione ad agire dei singoli in materia non sia univoca, variando in relazione all'ampiezza dell'area coinvolta dall'ipotizzata "minaccia".

14.3. In concreto, i ricorrenti hanno dedotto in giudizio di essere residenti nel Comune di Vairano Patenora in immobili ubicati all'interno della cinta medievale e hanno argomentato la propria legittimazione nella prospettiva della cd. *vicinitas*, nonché il proprio interesse in quello di evitare di essere privati della fruizione del bene comune.

Tuttavia, manca la prova che i ricorrenti fossero effettivamente residenti all'interno della cinta medievale e in prossimità del Castello e del Borgo interessati dall'intervento di risanamento e di manutenzione, né è dato sapere quale sia la reale incidenza di un simile intervento, se e quando verrà eseguito, e degli atti presupposti, molti dei quali di natura indiscutibilmente programmatica, rispetto all'attuale fruizione che i ricorrenti hanno del Borgo e del Castello, peraltro pacificamente in condizioni di abbandono.

14.4. Considerato che i ricorrenti hanno supportato la propria legittimazione proprio sulla circostanza di essere proprietari e di risiedere all'interno della cinta medievale interessata dall'intervento, sarebbe stato onere degli stessi di provvedere a fornire in giudizio la prova relativa a

supporto della dedotta circostanza, elemento probatorio che, appunto, è rappresentato dal titolo di proprietà degli immobili e/o dal certificato anagrafico di residenza, i quali non sono stati prodotti in giudizio, anche a seguito delle eccezioni sollevate in modo articolato sia dall'amministrazione preposta alla tutela del vincolo che dall'amministrazione comunale.

Anzi queste ultime hanno dimostrato l'assenza di soggetti muniti di titoli di proprietà tra i ricorrenti.

14.5. Né, in senso contrario, vale il richiamo alla sussidiarietà orizzontale sia perché nel caso di specie i ricorrenti censurano l'*agere* proprio delle due amministrazioni (quella comunale e quella statale preposta alla tutela del vincolo) che sono titolari degli interessi a difesa dei quali gli stessi agiscono in giudizio, sia perché tale principio di derivazione comunitaria non può certo essere utilizzato per introdurre nel nostro ordinamento un'azione popolare che non è prevista dalla normativa vigente. Peraltro il Collegio evidenzia come tale principio è stato utilizzato dalla giurisprudenza amministrativa per ampliare la platea dei legittimati ad agire in materie supersensibili, quali l'Ambiente e la Salute, in relazione alle quali manca nel nostro ordinamento l'espressa previsione di un'azione popolare (cfr. T.A.R. Piemonte, I, 16.6.2011, n. 635; T.A.R. Toscana, II, 1.4.2011, n. 567).

14.6 Tali considerazioni valgono a supportare, ad avviso del Collegio, la fondatezza delle eccezioni di inammissibilità sia sotto il profilo del difetto di legittimazione ad agire che di quello della carenza di interesse ed esimono il Collegio dall'esaminare le ulteriori eccezioni di inammissibilità del gravame per omessa notifica alla controinteressata società Borghi e Castelli Project a r.l., nonché di irricevibilità per tardività avverso gli atti soggetti a pubblicazione per legge e rispetto ai quali è spirato il termine

decadenziale di impugnazione.

15. Per tali ragioni il ricorso e i motivi aggiunti devono essere dichiarati inammissibili.

16. Sussistono eccezionali motivi, in considerazione delle finalità che hanno indotto i ricorrenti ad agire in giudizio, per compensare integralmente tra le parti le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Settima), pronunciando sul ricorso, integrato da motivi aggiunti, come in epigrafe proposto, li dichiara inammissibili per le ragioni esposte in parte motiva.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 8 novembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Alessandro Pagano, Presidente

Marina Perrelli, Consigliere, Estensore

Diana Caminiti, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Marina Perrelli

IL PRESIDENTE
Alessandro Pagano

IL SEGRETARIO

