

COLLEGIO ARBITRALE, Ordinanza, 23 aprile 2013 — BILE *Presidente* — LIPARI *Arbitro* — OLLA *Arbitro* — N.I.C. s.r.l. (avv.ti Rossi e Picciau) c. R.A.S. (avv.ti Trincas, Murrone, Pani e Parisi).

Edilizia - Urbanistica - Paesaggio - Accordi di programma quadro - Codice del Paesaggio - Piani Paesaggistici Regionali - Prevalenza sugli strumenti urbanistici - Violazione di diritti soggettivi - Diritto all'indennizzo - Sussiste.

(Legge 1° dicembre 1966 n. 662/1966, art. 2, comma 203°; l. 7 agosto 1990 n. 241, art. 21-*quinquies*; d.lgs. 22 gennaio 2014 n. 42, art. 145; norme tecniche di attuazione del P.P.R. Regione Autonoma della Sardegna, art. 15 e 49).

Gli accordi di programma quadro disciplinati dall'art. 2, comma 203°, della l. n. 662/1966 sono diretti a regolare interventi che coinvolgono una molteplicità di soggetti pubblici e privati e implicano decisioni istituzionali e risorse finanziarie a carico delle amministrazioni regionali e delle province autonome, nonché degli enti locali. In tale categoria rientra l'accordo sottoscritto il 15 settembre 2000 fra la Regione Sardegna, il Comune di Cagliari, la Società N.I.C. s.r.l. e alcuni privati in relazione all'area del colle di Tuvixeddu sito nella città di Cagliari. Qualora muti la situazione di fatto o sopravvengano motivi di pubblico interesse o anche nuove valutazioni dell'interesse pubblico originario, la pubblica amministrazione, in base al disposto dell'art. 21-quinquies della l. n. 241/1990, ha il potere di revocare provvedimenti amministrativi che abbiano dato vita ad accordi a efficacia durevole, ivi compresi gli accordi di programma quadro. Ciò, peraltro, determina l'obbligo della stessa p.a. di indennizzare i soggetti privati che – in virtù degli accordi di programma, poi non rispettati dalla p.a. – fossero divenuti titolari di diritti soggettivi, per i pregiudizi eventualmente subiti in conseguenza della revoca. Pur considerando che, in base al disposto dell'art. 145 del codice del paesaggio (c.d. cod. Urbani), ap-

provato con d.lgs. n. 42/2014, le disposizioni dei piani paesaggistici sono comunque prevalenti sulle disposizioni contenute negli atti di pianificazione; che i limiti alla proprietà derivanti dall'adeguamento degli strumenti di pianificazione territoriale e urbanistica alle previsioni dei piani paesaggistici e da eventuali ulteriori previsioni confermatrice utili ad assicurare l'ottimale salvaguardia dei valori paesaggistici individuati dai piani, non sono oggetto di indennizzo e che l'art. 49 delle N.T.A. del Piano Paesaggistico Regionale della Sardegna vieta, allo stato attuale, ogni edificazione sul colle di Tuvixeddu di Cagliari, tuttavia sussiste l'obbligo della Regione di indennizzare i soggetti privati che, in virtù dell'accordo di programma quadro (approvato il 15 settembre 2000), fossero divenuti titolari di diritti soggettivi, per i pregiudizi eventualmente subiti in conseguenza dell'annullamento dell'accordo stesso. La Regione Sardegna, avendo approvato dei provvedimenti che hanno violato il citato accordo di programma quadro e, conseguentemente, determinato il blocco dei lavori che la N.I.C. s.r.l. aveva diritto di effettuare sull'area di Tuvixeddu sulla base del predetto accordo, deve essere condannata a risarcire alla N.I.C. s.r.l. i danni causati (1).

Il testo integrale del Lodo arbitrale in oggetto non può essere pubblicato a causa delle sue notevoli dimensioni.

(1) **Il caso della necropoli di Tuvixeddu (Cagliari).**

SOMMARIO: 1. La necropoli di Tuvixeddu. – 2. L'accordo di programma del 15 settembre 2000. – 3. La costituzione del Comitato di difesa della necropoli e l'approvazione del progetto. – 4. Le nuove norme sulla tutela del Paesaggio e l'approvazione dei vincoli a difesa della necropoli. – 5. Il giudizio arbitrale e la spaccatura del collegio.

1. *La necropoli di Tuvixeddu.* – Nella parte occidentale della città di Cagliari vi è il colle di Tuvixeddu, alto un centinaio di metri sul livello del mare, nel quale esiste la necropoli fenicio-punica più importante dell'intero bacino del Mediterraneo realizzata dai Cartaginesi a partire da metà del VI secolo A. C.

Il colle e la necropoli, che conteneva migliaia di tombe scavate nella roccia e una serie di cunicoli sotterranei e di grotte, sono stati a lungo abbandonati al degrado, alle incursioni dei vandali e, soprattutto, alla devastante attività di alcune imprese private, in particolare l'I., che li hanno utilizzati per l'estrazione di materiale per l'edilizia, distruggendo letteralmente una parte importante del colle e delle tombe che vi erano contenute, fino a creare, negli anni, una sorta di grande «canyon» dall'aspetto quasi lunare.

2. *L'accordo di programma del 15 settembre 2000.* – All'inizio degli anni '90 un consorzio di imprese, guidato dalla I.C. s.r.l., dopo avere acquistato buona parte del colle di Tuvixeddu, presentava al comune un progetto di un piano integrato che prevedeva: a) la costruzione di immobili del volume complessivo di diverse centinaia di migliaia di metri cubi, per l'insediamento di 3-5.000 abitanti; b) la realizzazione di un asse stradale che doveva collegare tra loro le vie Cadello e Falzarego, attraversare la via Is Maglias, il *canyon* e l'intera area di Tuvixeddu, per concludere il suo percorso nella zona di San Paolo, nei pressi dello stagno di Santa Gilla; c) la realizzazione, all'interno del colle, di un parco archeologico della superficie di circa dodici ettari, comprendente le tombe che, fino a quel momento, erano emerse o erano state portate alla luce in occasione degli scavi. Nel piano si prevedeva la concessione all'imprenditore di un consistente premio di cubatura e la rinuncia, da parte sua, alla proposizione di una azione di risarcimento danni contro il Comune in relazione all'esproprio da parte di quest'ultimo di una parte del colle, che era stato dichiarato illegittimo.

A sottoscrivere l'accordo, stipulato il 15 settembre 2000, veniva chiamata anche la Regione Autonoma della Sardegna, che avrebbe dovuto concorrere all'operazione con la somma di 12 miliardi di lire necessaria per la realizzazione del parco archeologico.

3. *La costituzione del Comitato di difesa della necropoli e l'approvazione del progetto.* – Una volta diffusasi la notizia del contenuto del progetto di cui sopra, si creava un vasto movimento di opinione, al quale aderivano diverse migliaia di persone guidate, fra gli altri, dai professori G. L., illustre archeologo ed accademico dei Lincei, ed A. R., noto scrittore e profondo conoscitore della città di Cagliari e della sua storia. Veniva quindi costituito un comitato di difesa della necropoli al quale, oltre ad innumerevoli singoli cittadini, aderivano le varie associazioni ambientaliste operanti sul territorio. I componenti di questo movimento, del quale faceva parte anche chi scrive, contestavano decisamente le legittimità e l'opportunità dell'attuazione del progetto, considerato un vero e proprio misfatto, dato che il sottosuolo del colle era ancora in gran parte da scoprire ed era quindi necessario evitare che, in attuazione del progetto, il colle fosse ricoperto da una colata di cemento e tagliato in due dalla strada di scorrimento prevista nel progetto.

Ma il Sindaco, la Giunta ed il Consiglio, insediatisi nel giugno del 1994, non si curavano delle proteste di cui sopra e, forti di un'ampia maggioranza, finivano per approvare il progetto, sia pure dopo aver preteso che le cubature fossero parzialmente ridimensionate.

4. *Le nuove norme sulla tutela del Paesaggio e l'approvazione dei vincoli a difesa della necropoli.* – Peraltro, nel quindicennio 1990-2005, il quadro legislativo relativo alla tutela dei beni ambientali e paesaggistici cambiava radicalmente, sia a livello nazionale che regionale. In sede nazionale, il 20 ottobre 2000, veniva approvata la Convenzione Europea del Paesaggio (ratificata in Italia con l. n. 14/

2006) (1) e il 22 gennaio 2004, con d.lgs. n. 42, veniva approvato il Codice del Paesaggio (o codice Urbani) (2).

La Regione Sardegna, a sua volta, approvava la l. reg. n. 8 del 2004 (c.d. legge salva coste) (3) e, il 5 settembre 2006, il Piano Paesaggistico Regionale (P.P.R.) e le relative norme tecniche di attuazione (4).

Si trattava di una vera e propria rivoluzione che si rifletteva in termini negativi sulla attuazione dell'accordo di programma del 15 luglio 2000 relativo al colle

(1) *La Convenzione Europea del Paesaggio*, sottoscritta a Firenze il 20 ottobre del 2000 dai rappresentanti di ventisette Stati della Comunità Europea e ratificata dall'Italia con la l. 9 gennaio 2006, n. 14, si applica all'intero territorio dei singoli Stati e comprende i paesaggi terrestri, le acque marine e interne ed i paesaggi della vita quotidiana, ivi compresi quelli degradati e si propone di promuovere la salvaguardia, la gestione e la pianificazione dei paesaggi e di organizzare la cooperazione europea in questo campo e, in ultima analisi, persegue lo scopo di migliorare la qualità della vita delle popolazioni.

(2) In osservanza del principio di cui all'art. 9 della Costituzione, secondo cui la Repubblica tutela il Paesaggio e, nell'esercizio della sua competenza esclusiva in materia di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, prevista dall'art. 117 della stessa Costituzione, lo Stato ha approvato (con d.lgs. n. 42/2004) il Codice dei beni culturali e del Paesaggio, il cui testo originario è stato più volte modificato e integrato negli anni successivi (cfr. d.lgs. nn. 156 e 157/2006 e nn. 62 e 63/2008). Si tratta di una legge di *grande riforma economico sociale* che si articola attraverso ben 184 articoli che disciplinano l'intera materia. Fra le varie norme riveste particolare importanza l'art. 135, che stabilisce che lo Stato e le Regioni assicurano che il paesaggio sia adeguatamente conosciuto, tutelato e valorizzato e che, a tal fine, le Regioni, anche in collaborazione con lo Stato, sottopongono a specifica normativa d'uso il territorio, approvando piani paesaggistici, ovvero piani urbanistici territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici concernenti l'intero territorio regionale. Di fondamentale importanza è anche il successivo art. 143, secondo cui lo Stato, attraverso il competente Ministero, individua le linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale in relazione alla tutela del paesaggio con finalità di indirizzo della pianificazione e secondo cui le previsioni dei Piani Paesaggistici sono cogenti per gli strumenti urbanistici dei Comuni, delle Città Metropolitane e delle Province e immediatamente prevalenti sulle disposizioni difformi eventualmente contenute in tali strumenti.

(3) La legge regionale n. 8 del 25 novembre 2004 (contente «Norme urgenti di provvisoria salvaguardia per la pianificazione paesaggistica e la tutela del territorio regionale»), definita «legge salvacoste», disponeva, all'art. 1, che «La giunta regionale, entro dodici mesi dall'entrata in vigore della presente legge, adotta il Piano Paesaggistico Regionale (P.P.R.) principale strumento della pianificazione territoriale regionale ai sensi dell'art. 135 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42... al fine di assicurare un'adeguata tutela e valorizzazione del paesaggio».

(4) Il Piano Paesaggistico, approvato dalla giunta regionale presieduta da R. S., con delibera n. 36/7 del 5 settembre 2006, è stato definito, dall'art. 1 della l. reg. n. 8/2004, «il principale strumento della pianificazione regionale» e «quadro di riferimento e di coordinamento per lo sviluppo sostenibile dell'intero territorio regionale». Il Tribunale Amministrativo regionale, con la sentenza n. 1810/2007, ha – a sua volta – definito il P.P.R. come «l'atto amministrativo generale di pianificazione».

Le Norme Tecniche di attuazione del P.P.R. formano un compendio di ben 112 articoli che, pur essendo state sottoposte, così come l'intero Piano, ad una serie di impugnazioni, hanno resistito – salvo il comma 4° dell'art. 15 che è stato annullato – alle impugnazioni in questione.

di Tuvixeddu, in relazione al quale la Regione e la Soprintendenza ai beni culturali, nel frattempo, avevano apposto dei vincoli, impugnati dalla società N.I.C. s.r.l. – subentrata all'originario Consorzio – davanti al T.A.R. Sardegna, le cui sentenze di annullamento venivano confermate in appello dal Consiglio di Stato. Cosa che, per alcuni anni, si verificava anche una volta approvato il Piano Paesaggistico Regionale, nonostante il T.A.R. avesse sostanzialmente riconosciuto la legittimità dell'impianto e di quasi tutte le disposizioni nello stesso contenute (5).

Peraltro il Consiglio di Stato, con la ormai storica sentenza n. 1366/2011, pubblicata il 3 marzo 2011, ribaltava la situazione riconoscendo (in accoglimento dell'appello proposto dalla Regione contro la sentenza del T.A.R. Sardegna n. 2241/2007) che, una volta entrato in vigore il Codice del Paesaggio (d.lgs. n. 42/2004), la Regione aveva il potere di tutelare, con il Piano Paesaggistico Regionale l'intera area dei colli di Tuvixeddu e Tuvumannu, su cui, peraltro esisteva già un vincolo paesaggistico approvato il 16 ottobre 1997 dalla Commissione per la tutela delle bellezze naturali della Provincia di Cagliari. Dal che conseguiva che – in base al disposto dell'art. 49 delle Norme Tecniche di attuazione del Piano Paesaggistico Regionale (P.P.R.) – fino all'adeguamento dei Piani urbanistici comunali (P.U.C.) al P.P.R., nelle aree caratterizzate da edifici e manufatti di valenza storico culturale previsti dall'art. 48 delle stesse norme (aree fra le quali era compresa quella di Tuvixeddu e Tuvumannu), era vietata qualunque edificazione o altra azione che potesse comprometterne la tutela.

A questo punto il progetto immobiliare di cui si è detto poteva ormai ritenersi inattuabile.

5. *Il giudizio arbitrale e la spaccatura del collegio.* – Peraltro la società N.I.C. s.r.l., che, come si è detto, era subentrata all'originario Consorzio di imprese, sostenendo di aver subito una grave lesione del proprio diritto soggettivo relativo alla realizzazione del progetto immobiliare, di cui era titolare in virtù dell'accordo del 15 settembre 2000, che sosteneva esser stato gravemente violato dalla Regione, instaurava il giudizio arbitrale previsto nell'accordo stesso, chiedendo la costituzione del relativo collegio.

Si costituiva in giudizio la Regione eccependo, pregiudizialmente, la non deferibilità in arbitri della vicenda e, nel merito, l'infondatezza della domanda della N.I.C. s.r.l.

Respinta, con sentenza non definitiva, l'eccezione pregiudiziale della Regione, il Collegio disponeva una consulenza tecnica diretta a quantificare il risarcimento dovuto alla società attrice, affidando l'incarico – in termini, per la verità, alquanto anomali, in quanto implicanti anche compiti di accertamento e valuta-

(5) Il T.A.R. Sardegna, con la sentenza n. 2241/2007, giudicando sul ricorso proposto contro il P.P.R. dal Comune di Cagliari, non si è limitato a respingerlo, ma ha espresso sul Piano un giudizio assai lusinghiero, affermando che «Uno dei fondamentali obiettivi del Piano (per la maggior parte raggiunti) è stato quello di far conoscere il territorio sardo attraverso un vastissimo lavoro di indagine dello stato dei luoghi (...). Gli esiti di tale lavoro (...) sono la oggettiva dimostrazione dello svolgimento di uno studio approfondito e dettagliato del territorio sardo mai in precedenza condotto con tanta accuratezza e specificità».

zioni normalmente non delegabili ai consulenti in quanto riservati ai giudici – ad una nota società di revisione, che, al termine dei propri lavori, quantificava i danni subiti dalla società attrice in una cifra di ingente entità e, comunque, di gran lunga superiore a quella richiesta dalla stessa società attrice. La relazione del Consulente veniva duramente contestata dai difensori della Regione, che la consideravano fuorviante, disseminata di errori e contenente giudizi impropri e risposte a quesiti che non gli erano stati posti. Considerazioni, queste ultime, riprese in un esposto anonimo presentato alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Cagliari che, sulla vicenda, apriva una indagine (6), di cui al momento non si conoscono gli eventuali sviluppi ma che, ove le accuse contenute nell'esposto dovessero esser ritenute, in tutto o in parte, fondate, potrebbe avere riflessi anche sul lodo.

Sta comunque di fatto che nonostante le contestazioni sull'operato del Consulente d'ufficio formulate dalla Regione, non solo la somma stabilita dallo stesso Consulente non veniva ridimensionata dal collegio arbitrale, ma veniva, anzi, ulteriormente incrementata fino ad un totale di E. 77.827.800,00. Ciò sulla base del pregiudizio che sarebbe derivato all'impresa a causa del blocco del cantiere e della impossibilità di realizzare il progetto previsto nell'accordo, con danno emergente e lucro cessante determinato quest'ultimo dal mancato ricavo, che si supponeva sarebbe derivato all'impresa dalla vendita degli immobili la cui costruzione era prevista nel progetto non realizzato. La valutazione, peraltro, non teneva in alcun conto la crisi che, aveva attanagliato il mercato immobiliare. Il che avrebbe dovuto far ritenere che, ben difficilmente, gli immobili in questione, se realizzati, avrebbero potuto essere venduti.

I criteri seguiti dal consulente e da due dei tre arbitri non venivano condivisi dal terzo componente del collegio, il quale redigeva una relazione di minoranza che si concludeva determinando il risarcimento dovuto alla società attrice nella somma di E. 3.650.000,00, di gran lunga inferiore rispetto a quella stabilita dagli altri due arbitri. Ciò sul presupposto che l'accordo in data 15 settembre 2000 fosse non già un accordo di programma quadro – come ritenuto dal Presidente e dall'arbitro nominato dalla S.I.C. – ma un piano di lottizzazione al quale la Regione doveva ritenersi sostanzialmente estranea. Con la conseguenza che non poteva legittimamente esser chiamata a rispondere dei pregiudizi subiti dalla S.I.C. s.r.l. in conseguenza dei provvedimenti con cui aveva apposto i vincoli di cui si è detto, mentre doveva rispondere solo delle conseguenze derivate dall'ordine di sospensione dei lavori intrapresi dalla S.I.C. disposto sulla base di uno dei predetti provvedimenti.

CARLO DORE

(6) Cfr. LISSIA, in *La Nuova Sardegna* del 26 marzo 2013 e 5 maggio 2013.

CARLO DORE

112

IL CASO DELLA NECROPOLI DI TUVIXEDDU (CAGLIARI)

(estratto da)

**RIVISTA
GIURIDICA
SARDA**

2-2014

Maggio-Agosto — Pubblicazione quadrimestrale

Anno XXIX

EDIZIONI AV