

N. 07425/2024REG.PROV.COLL.

N. 10071/2021 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 10071 del 2021, proposto da Marilena Conti, rappresentata e difesa dall'avvocato Luigino Biagini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Comune di Rimini, in persona del sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Elena Fabbri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Andrea Manzi in Roma, via Alberico II n. 33; Ministero della Cultura, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

***per la riforma***

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Seconda) n. 00326/2021, di reiezione del ricorso, iscritto al n. 429/2016, proposto da Conti Marilena per l'annullamento:

- della nota del Dirigente della Direzione patrimonio, espropri, attività economiche – Ufficio Condono del Comune di Rimini prot. 210557 del 06.10.2015, notificata in data 24.10.2015, che dispone la revoca dell'autorizzazione paesaggistica Prot. n. 193171 del 24.10.2003 e del provvedimento di diniego di condono emesso con Prot. n. 99052 GA del 01.03.1995 Reg. n. 43737 Prat. N. 99614389 B;
- di tutti gli altri atti ai medesimi provvedimenti connessi, ivi compresa, per quanto occorrer possa, la comunicazione della Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio per le Province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, ricevuta dal Comune di Rimini in data 26.09.2019 ed assunta al numero di protocollo 262448/2019 del medesimo Comune.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Rimini e del Ministero della Cultura;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 luglio 2024 il Cons. Oreste Mario Caputo e uditi per le parti gli avvocati Luigino Biagini e Andrea Manzi, in sostituzione dell'avv. Elena Fabbri;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. È appellata la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, sezione seconda, n. 00326/2021, di reiezione del ricorso proposto dalla sig.ra Conti Marilena avverso la revoca dell'autorizzazione paesaggistica del 24 ottobre 2003, adottata il 6 ottobre 2015, ed il diniego di condono, entrambi emessi dal Comune di Rimini.

2. L'autorizzazione paesaggistica del 2003 aveva ad oggetto due manufatti abusivi adibiti a "locale di deposito e ripostiglio" della superficie di 112,00 mq, distinti al Fg. 186, mappale 514, mediante struttura in pilastri e travi in legno, pannelli di tamponamento in legno pressato e copertura in onduline.

In data 15 dicembre 2003, la Soprintendenza di Ravenna ha annullato l'autorizzazione, per contrasto delle opere con il vincolo paesaggistico gravante sulla località collinare "San Martino Montelabbate e San Lorenzo in Correggiano", iscritta negli elenchi delle aree dichiarate di notevole interesse pubblico.

All'annullamento della Soprintendenza ha fatto seguito (il 20 agosto 2004) il provvedimento di diniego di condono del Comune.

Con decreto del Capo dello Stato del 30 ottobre 2008, d'accoglimento del ricorso straordinario proposto dalla ricorrente, è stato annullato il decreto della Soprintendenza d'annullamento dell'autorizzazione paesaggistica.

Preso atto, il Comune di Rimini ha riavviato il procedimento, acquisendo il nuovo parere della Soprintendenza di Ravenna – non più circoscritto, alla luce della nuova disciplina dell'art. 146 d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, al sindacato di mera legittimità sulla compatibilità dell'intervento con la tutela del vincolo paesaggistico – anch'esso negativo quanto alla conformità delle opere abusive con il valore tutelato dal vincolo sull'area.

Conseguentemente, previa comunicazione alla ricorrente dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza di condono, il Comune ha revocato l'originaria autorizzazione paesaggistica del 2003 ed opposto il diniego all'istanza di condono.

3. Nei motivi d'impugnazione, la ricorrente deduceva che, a seguito dell'annullamento del decreto della Soprintendenza che aveva annullato l'autorizzazione paesaggistica comunale, il Comune, secondo le censure, avrebbe dovuto esprimersi sulla domanda di condono senza interpellare nuovamente la Soprintendenza, dovendosi escludere che quest'ultima potesse assumere, oltre i termini di legge, nuove determinazioni.

4. Il Tar ha respinto il ricorso.

L'annullamento del provvedimento di annullamento dell'autorizzazione paesaggistica, ad avviso dei giudici di prime cure, ha *“prodotto l'effetto di determinare l'obbligo di attivare un nuovo procedimento finalizzato a determinarsi sull'istanza di condono”* preceduto dal parere vincolante del Soprintendente reso, ai sensi dell'art. 146, quinto comma, d.lgs. 42/2004 in conformità alla normativa vigente al tempo in cui il procedimento è stato riattivato.

Ed il parere contrario, si sottolinea in sentenza, ostava *ex se* alla formazione del silenzio assenso sull'istanza di condono, denegato previa comunicazione, ex art. 10-bis l. 241/1990, del parere negativo della Soprintendenza del 29 aprile 2015.

5. Appella la sentenza la sig.ra Conti Marilena. Resiste il Comune di Rimini.

6. Alla pubblica udienza del 18 luglio 2024 la causa, su richiesta delle parti, è stata trattenuta in decisione.

7. I motivi d'appello muovono da denominatore comune, sintetizzabile nell'argomentazione che il Comune, oltre a violare (cfr., terzo motivo d'appello) la disciplina dell'art. 21 *quinques* l. 241/1990 (recte: 21 nonies l. 241/1990) nell'esercizio

del potere d'annullamento in autotutela dell'originaria autorizzazione paesaggistica e le norme del procedimento sulle garanzie partecipative nel procedimento amministrativo (cfr., secondo motivo d'appello), non ha tenuto conto che, per effetto dell'avvenuto rilascio dell'autorizzazione paesaggistica da parte del Comune di Rimini, s'era oramai concluso il procedimento autorizzativo co-gestito dal Comune stesso (cfr., primo motivo d'appello), sì da precludere ogni altra valutazione rimessa alla Soprintendenza, già espressasi annullando l'autorizzazione comunale.

In definitiva, secondo l'appellante – per effetto del decreto del Capo dello Stato che ha annullato l'atto di controllo della Soprintendenza – l'autorizzazione paesaggistica comunale sarebbe reviviscente.

8. I motivi d'appello sono infondati.

Procedendo nell'ordine inverso della prospettazione delle censure contenuta nell'atto d'appello, mette conto rilevare che nessun atto ampliativo, *ex se* immediatamente efficace, è stato rilasciato dal Comune in favore della ricorrente.

8.1 L'originaria autorizzazione paesaggistica, rilasciata dal Comune nel 2003, era parte del procedimento preordinato al rilascio del condono edilizio, o sanatoria straordinaria, la cui disciplina, *ratione temporis*, è contenuta l'art. 32 l. 28 febbraio 1985, n. 47, laddove dispone che “*il rilascio del titolo abilitativo edilizio in sanatoria per opere eseguite su immobili sottoposti a vincolo è subordinato al parere favorevole delle amministrazioni preposte alla tutela del vincolo stesso*”.

Il Comune, va sottolineato, non ha mai rilasciato il condono in favore della ricorrente.

Sicché, in assenza di alcun precedente provvedimento ampliativo della sfera giuridica dell'interessata fatto oggetto d'annullamento, è fuor d'opera invocare la tutela

dell'affidamento ed il rispetto del termine ex art. 21 nonies l. 241/90, non sussistendo il presupposto giuridico per postulare l'esercizio del potere d'autotutela

8.2 Ad analoga conclusione deve giungersi con riguardo alla lamentata violazione, ex artt. 7 e 10 bis l. 241/90, delle garanzie partecipative.

Il Comune di Rimini ha comunicato alla ricorrente i motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza di condono e, contestualmente, notificato il parere negativo della Soprintendenza.

Ricevuta la comunicazione, la ricorrente non ha formulato controdeduzioni.

In aggiunta, la stessa ricorrente ha dato impulso al riavvio del procedimento, partecipandovi concretamente, sì da trovare applicazione l'orientamento giurisprudenziale, qui condiviso, a mente del quale nel procedimento ad istanza di parte non è necessaria la comunicazione di avvio del procedimento (cfr., Cons. Stato, sez. VI, 5 agosto 2019, n. 5537; Id., sez. VI, 18 gennaio 2019, n. 484; Id., sez. IV, 11 ottobre 2017, n. 4703).

Né l'Amministrazione, alla luce del carattere vincolato delle proprie specifiche valutazioni, è tenuta ad esplicitare le ragioni di cura dell'interesse pubblico, la cui ponderazione è operata, "a monte", dalla disciplina speciale in tema di sanatoria di abusi edilizi in zone paesaggistiche.

Nello specifico, va data continuità all'indirizzo pretorio secondo il quale: *“l'annullamento dell'autorizzazione paesaggistica, anche se disposto ai sensi dell'art. 159 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, non è soggetto all'obbligo di comunicazione preventiva del preavviso di rigetto di cui all'art. 10 bis. l. n. 241/1990, in quanto costituisce esercizio, entro un termine decadenziale, di un potere che intercorre nell'ambito di un rapporto tra Autorità Pubbliche, integrando piuttosto una fase ulteriore, di secondo grado, la quale determina la caducazione del precedente atto abilitativo (cfr., da ultimo, Cons. Stato, sez. VI, 11 giugno 2024 n. 5220).*

8.3 Anche il primo motivo d'appello – denunciante la violazione dei principi del giusto e corretto procedimento avuto riguardo a quanto disposto dall'art. 2 l. 241/1990 in relazione all'art. 39 l. 724/1994 – è infondato.

L'annullamento del decreto della Soprintendenza 15.12.2003, con il quale era stata annullata l'autorizzazione paesaggistica comunale del 2003, ha determinato la riapertura del procedimento disciplinato dalla normativa sopravvenuta in tema di parere paesaggistico relativo alle istanze di condono.

A seguito dell'entrata in vigore (dal 1 gennaio 2010) dell'art. 146 del codice approvato con il d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, nel procedimento di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica la Soprintendenza esercita non più il solo sindacato di mera legittimità *ex post* – come previsto dall'art. 159 del citato codice nel regime transitorio vigente fino al 31 dicembre 2009 – sull'autorizzazione già rilasciata dalla Regione o dall'ente subdelegato, con il correlativo potere di annullamento, bensì effettua *ex ante* valutazioni di “merito amministrativo”, espressione dei nuovi poteri di cogestione del vincolo paesaggistico (cfr., Cons. Stato, sez. VI, 18 luglio 2019 n. 5382; Id., sez. VI, 25 febbraio 2013 n. 1129).

La Soprintendenza di Ravenna, chiamata ad esprimere le valutazioni di competenza, ha confermato (il 29.4.2015) l'incompatibilità delle opere abusive con il valore presidiato dal vincolo sulle aree di sedime.

Il contrasto delle opere abusive – complessivamente considerate, d'entità strutturale e morfologica rilevante – con le prescrizioni vincolistiche della zona, di cui al parere negativo espresso dalla Soprintendenza, esclude *ipso iure* l'illegittimità del provvedimento di annullamento dell'autorizzazione paesaggistica comunale del 2003.

9. Conclusivamente, l'appello deve essere respinto.

10. Sussistono giustificati motivi, ravvisabili nella particolarità della vicenda dedotta in causa, per compensare le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa le spese del grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 luglio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente

Oreste Mario Caputo, Consigliere, Estensore

Stefano Toschei, Consigliere

Roberto Caponigro, Consigliere

Giovanni Gallone, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Oreste Mario Caputo**

**IL PRESIDENTE**  
**Carmine Volpe**

**IL SEGRETARIO**