

N. 00778/2024 REG.PROV.COLL.

N. 00817/2022 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 per la Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 817 del 2022, integrato da motivi aggiunti, proposto da Elisabetta Bonora, rappresentata e difesa dagli avvocati Giulio Arria, Laura Rota e Claudio Arria, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Laura Rota in Brescia, via Solferino 55;

contro

Parco del Mincio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Barbara Raschi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
Comune di Porto Mantovano, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Paolo Gianolio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
Ministero della Cultura e Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le

Province di Cremona, Lodi e Mantova, in persona del Ministro e del Soprintendente *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Brescia, via S. Caterina 6;

per l'annullamento

A) Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- della nota con la quale il Comune di Porto Mantovano ha trasmesso alla ricorrente, in data 18.6.2022, l'autorizzazione paesaggistica con prescrizioni rilasciata dal Parco del Mincio;
- dell'autorizzazione paesaggistica 39/22 rilasciata dal Parco del Mincio il 13.6.2022 (*in parte qua*);
- del parere della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le Province di Cremona, Lodi e Mantova inviato al Parco del Mincio il 13.6.2022 (*in parte qua*);
- del parere della Commissione per il paesaggio in materia di tutela paesistico – ambientale del Parco del Mincio emesso il 5.5.2022 (*in parte qua*);
- degli atti collegati connessi e precisamente del diniego di installazione fotovoltaico e diniego/modalità di realizzazione di cappotto nell'edificio della ricorrente;

B) Per quanto riguarda il ricorso per motivi aggiunti notificato dalla sig.ra Elisabetta Bonora il 12.9.2023:

- del provvedimento del Parco del Mincio in data 15.6.2023 che ha ordinato alla ricorrente di rimuovere le opere abusivamente realizzate e conseguentemente di rimettere in pristino l'area sottoposta a vincolo identificata al foglio 15, mappale 710, entro 90 giorni dalla notifica dell'atto;
- degli atti connessi ivi compreso per quanto occorrer possa il verbale di sopralluogo del Comune di Porto Mantovano del 31.3.2023;

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Parco del Mincio, del Comune di Porto Mantovano, del Ministero della Cultura e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le Province di Cremona, Lodi e Mantova;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 luglio 2024 il dott. Alessandro Fede e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- La ricorrente è proprietaria di un'unità immobiliare a destinazione residenziale, in un edificio di due unità collocato in un contesto rurale, nel Comune di Porto Mantovano (MN), in zona ricompresa all'interno del Parco del Mincio e sottoposta a vincolo paesaggistico *ex art.* 142, comma 1, lett. f, d.lgs. 42/2004.

2.- Il 4.2.2022 ha presentato allo sportello telematico del Comune una SCIA e la richiesta di autorizzazione paesaggistica semplificata per opere di manutenzione straordinaria, consistenti nella coibentazione delle pareti esterne della sua unità mediante cappotto e nell'installazione di pannelli fotovoltaici sulla copertura, e il Comune ha trasmesso tale richiesta al Parco del Mincio (ente competente al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. a, l.r. 12/2005), che afferma di averla ricevuta il 21.3.2022.

2.1.- La Commissione per il paesaggio del Parco del Mincio, in data 5.5.2022, ha espresso parere favorevole per la realizzazione del cappotto, prescrivendo però che esso non comportasse *“modifiche della linearità con l'edificio in aderenza, copertura compresa”*, che i serramenti fossero in legno e che il colore del fabbricato fosse quello proposto

nella simulazione; ha invece espresso parere negativo per la posa dell'impianto fotovoltaico.

Il 23.5.2022 il Parco del Mincio ha trasmesso gli atti alla Soprintendenza per l'espressione del parere di competenza di quest'ultima, proponendo il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica con le prescrizioni della Commissione per il paesaggio.

2.2.- La Soprintendenza ha espresso il suo parere il 10.6.2022 e lo ha trasmesso al Comune tre giorni dopo; nel parere la Soprintendenza ha concordato con la Commissione per il paesaggio sull'esclusione del fotovoltaico, mentre, quanto al cappotto, ha ritenuto che esso possa essere realizzato *“solo internamente all'edificio e [che] i serramenti dovranno rimanere nell'attuale posizione rispetto alla sezione muraria in modo da non alterare la percezione della facciata e da non creare differenze con la parte di edificio sulla quale non si interviene”*; ha inoltre dettato altre prescrizioni sulla tinteggiatura e sui bancali.

2.3.- Il 13.6.2022 il Parco del Mincio ha rilasciato alla ricorrente l'autorizzazione paesaggistica semplificata n. 39/22, con prescrizioni conformi al parere della Soprintendenza.

3.- Il 18.6.2022 il Comune di Porto Mantovano, nel trasmettere all'interessata l'autorizzazione paesaggistica emessa dal Parco del Mincio, l'ha invitata a inviare gli elaborati progettuali modificati in funzione delle prescrizioni richiamate nel provvedimento, inibendo nelle more l'avvio dei lavori.

4.- La sig.ra Bonora ha impugnato tali provvedimenti con ricorso notificato il 20.9.2022.

Le amministrazioni intimare si sono costituite resistendo al ricorso con articolate deduzioni.

5.- All'udienza camerale del 26.10.2022 è stato disposto un rinvio perché le parti si erano dichiarate disponibili a individuare una possibile soluzione conciliativa della vicenda.

In prossimità della successiva udienza camerale dell'8.3.2023, la ricorrente ha prodotto alcuni documenti con brevi note difensive di aggiornamento, in particolare evidenziando che si erano svolti due incontri tra il tecnico della ricorrente e, rispettivamente, il Parco del Mincio (30.11.2022) e la Soprintendenza (5.12.2022), in occasione dei quali i due enti avrebbero espresso posizioni opposte tra loro, atteso che:

(i) il Parco del Mincio avrebbe mantenuto una posizione di sostanziale opposizione quanto all'installazione dei pannelli fotovoltaici, sebbene la ricorrente si fosse offerta di adottare accorgimenti tecnici idonei a mitigarne l'impatto visivo, mentre avrebbe espresso maggiore disponibilità in relazione al cappotto termico, a patto però di limitare la superficie di facciata su cui realizzarlo e di adottare accorgimenti idonei a mascherare lo scalino che si verrebbe a determinare rispetto al corpo basso in aderenza;

(ii) la Soprintendenza, al contrario, avrebbe manifestato la propria disponibilità ad assentire alla realizzazione dell'impianto fotovoltaico sulla copertura dell'edificio principale, con l'adozione però di alcuni accorgimenti (utilizzo di pannelli color coppo con finitura opaca e bordo del pannello nella stessa tinta, e integrazione dell'impianto nella copertura), mentre avrebbe ribadito la propria posizione di sostanziale chiusura rispetto al cappotto termico, limitandosi a proporre una riduzione del suo spessore a 2 cm, che tuttavia, secondo il tecnico di parte ricorrente, vanificherebbe l'efficacia dell'impianto.

All'udienza camerale dell'8.3.2023, su istanza congiunta delle parti, è stato disposto un ulteriore rinvio per verificare in via definitiva la possibilità di un esito condiviso della vicenda, tenuto anche conto che il riesame non aveva condotto alla formalizzazione di nuovi pareri da parte della Commissione per il paesaggio e della Soprintendenza, né tanto meno alla riformulazione delle prescrizioni apposte all'autorizzazione paesaggistica.

In prossimità della successiva udienza camerale:

- il Comune di Porto Mantovano ha depositato copia del verbale di sopralluogo effettuato dall'amministrazione comunale in data 31.3.2023, su incarico del Parco del Mincio, in occasione del quale ha accertato che erano stati già realizzati sia alcune opere preparatorie alla posa del cappotto termico (n. 6 telai esterni sporgenti dal filo principale dell'edificio), sia l'intero impianto fotovoltaico sulla falda a sud;
- la ricorrente ha integrato la propria documentazione e depositato note d'udienza, ammettendo di aver realizzato l'impianto fotovoltaico, asseritamente secondo le indicazioni datele dalla Soprintendenza nell'incontro del 5.12.2022; in ogni caso, stante lo stallo in cui si è venuto a trovare il procedimento amministrativo, vista l'indisponibilità delle amministrazioni intimete a raggiungere una soluzione condivisa, ha chiesto al TAR l'adozione di un'ordinanza propulsiva che, pronunciandosi nel merito delle censure dedotte in ricorso, le consentisse di proseguire i lavori come da progetto assentito, ma senza le prescrizioni impugnate. Questo Tribunale, con ordinanza n. 172 del 24.4.2023, ha respinto la domanda cautelare, ritenendo che le censure dedotte in ricorso apparissero *“fondate solo in parte, in termini comunque insufficienti a giustificare l'adozione di una misura cautelare di tipo propulsivo, come richiesto dalla parte ricorrente”*, e in particolare, che: (i) le censure di carattere procedimentale non apparissero fondate; (ii) il diniego alla realizzazione

dell'impianto fotovoltaico apparisse palesemente immotivato, ma *“la circostanza che in corso di causa l'impianto sia comunque stato realizzato dalla parte ricorrente - pur in assenza di autorizzazione paesaggistica e contro l'espresso divieto di avvio dei lavori impartito dal Comune di Porto Mantovano - fa evidentemente venir meno i presupposti per l'eventuale adozione della misura propulsiva invocata dalla parte ricorrente, visto che la stessa parte ricorrente ha dimostrato per fatti concludenti di volerne prescindere”*; (iii) che il diniego alla realizzazione del cappotto termico non apparisse illegittimo.

6.- Il 15.6.2023 il Parco del Mincio ha emesso un'ordinanza di rimozione delle opere abusivamente realizzate dalla ricorrente e di conseguente rimessione in pristino, fissando per provvedervi un termine di 90 giorni dalla notifica dell'atto.

7.- La ricorrente ha impugnato anche questa ordinanza con ricorso per motivi aggiunti notificato il 12.9.2023, proponendo una nuova domanda cautelare.

8.- Prima dell'udienza camerale, la ricorrente ha presentato in data 6.10.2023 al Parco del Mincio domanda di accertamento di compatibilità paesaggistica in relazione a entrambi i manufatti abusivi accertati dall'amministrazione comunale con verbale di sopralluogo dell'8.3.2023, e fatti oggetto dell'ordinanza di rimozione e riduzione in pristino impugnata con i motivi aggiunti (impianto fotovoltaico e n. 6 telai esterni sporgenti dal filo principale dell'edificio, prodromici all'installazione del cappotto termico).

9.- Questo Tribunale, con una nuova ordinanza cautelare n. 420 del 26.10.2023, ha ritenuto che, *“in tale contesto, e nelle more del procedimento di “sanatoria” dei manufatti qui in esame, sia opportuno sospendere l'esecuzione del provvedimento impugnato con i motivi aggiunti, al fine di non vanificare gli eventuali effetti positivi per la ricorrente derivanti da un ipotetico accoglimento della predetta domanda, e, in ogni caso, al fine di pervenire alla decisione di merito re adhuc integra”*.

10.- Depositate le memorie *ex art. 73 c.p.a.*, all'udienza pubblica del 17.7.2024 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

(A) Sul ricorso principale.

1.- Il ricorso principale contiene un unico motivo articolato in una pluralità di censure, la prima delle quali concerne un asserito vizio di natura procedimentale, costituito dalla tardività dell'emissione dei pareri della Commissione per il paesaggio e della Soprintendenza, che determinerebbe l'inefficacia delle prescrizioni contenute nei pareri stessi.

1.1.- La censura è infondata.

Trova infatti applicazione l'art. 11, comma 5, D.P.R. 31/2017 sull'autorizzazione paesaggistica semplificata, il quale, per il caso in cui l'amministrazione procedente (nella specie il Parco del Mincio) sia orientata per l'accoglimento dell'istanza, stabilisce un primo *“termine tassativo di venti giorni dal ricevimento dell'istanza”* affinché l'amministrazione procedente trasmetta alla Soprintendenza *“una motivata proposta di accoglimento, unitamente alla domanda ed alla documentazione in suo possesso”*, e un secondo *“termine tassativo di venti giorni dal ricevimento della proposta”* affinché la Soprintendenza, se la sua valutazione è positiva, esprima il proprio parere vincolante.

Sebbene entrambi i termini siano qualificati dalla legge come tassativi, solo per il secondo è espressamente previsto il meccanismo del silenzio assenso: il 9° comma infatti prevede che *“In caso di mancata espressione del parere vincolante del Soprintendente nei tempi previsti dal comma 5, si forma il silenzio assenso ai sensi dell'articolo 17-bis della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e l'amministrazione procedente provvede al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica”*. Nel caso di mancato rispetto del primo termine *“tassativo”*, invece, il D.P.R. 31/2017 non chiarisce quali siano le conseguenze.

Nel caso di specie il primo termine non è stato rispettato, perché il Parco del Mincio afferma di avere ricevuto dal Comune l'istanza di autorizzazione paesaggistica il 21.3.2022, e ha trasmesso alla Soprintendenza gli atti e la sua proposta di accoglimento il 23.5.2022, impiegando così ben più dei venti giorni prescritti dalla norma. Il secondo termine invece è stato rispettato, perché la Soprintendenza ha ricevuto quanto sopra dal Parco del Mincio il 23.5.2022 e ha espresso il suo parere il 10.6.2022, cioè dopo diciotto giorni.

Alla luce di ciò, si può prescindere dallo stabilire se l'inosservanza del termine da parte della Commissione per il paesaggio comporti il formarsi, per silenzio-assenso, di un parere positivo senza prescrizioni, perché comunque è successivamente intervenuto, in maniera tempestiva, il parere positivo con prescrizioni della Soprintendenza, vincolante per il Parco del Mincio, che vi si doveva necessariamente conformare, pur se vi fosse stato a monte un parere positivo senza prescrizioni della Commissione per il paesaggio.

Peraltro il parere della Soprintendenza, nella parte relativa all'impianto fotovoltaico, ha lo stesso contenuto del parere della Commissione per il paesaggio, perché vieta in maniera assoluta l'opera, mentre nella parte relativa al cappotto è più restrittivo del parere della Commissione per il paesaggio, in quanto impone di realizzare il cappotto all'interno dell'edificio, anziché consentirne la realizzazione all'esterno con alcuni accorgimenti.

2.- Le altre censure formulate dalla ricorrente nell'unico motivo del ricorso principale concernono il contenuto delle prescrizioni a lei imposte, cioè il divieto di realizzare l'impianto fotovoltaico e l'obbligo di realizzare il cappotto all'interno anziché all'esterno dell'edificio.

2.1.- Quanto all'impianto fotovoltaico, secondo la ricorrente non si è tenuto conto che la questione è ormai ben diversamente valutata dalle amministrazioni e dai giudici amministrativi; sostiene inoltre che in casi analoghi il Comune di Porto Mantovano e quello di Mantova hanno assentito alla realizzazione dell'impianto fotovoltaico.

La ricorrente lamenta poi la violazione dell'art. 9 d.l. 17/2022, convertito in legge 34/2022, in forza del quale il fotovoltaico non necessiterebbe più di autorizzazioni (rientrando nella manutenzione ordinaria), salvo per gli edifici di centri storici oggetto di vincoli ministeriali.

2.2.- Quanto al cappotto esterno, invece, la ricorrente sostiene che il disallineamento che esso creerebbe con l'edificio in aderenza potrebbe essere facilmente mascherato sotto il profilo tecnico, ad esempio con una canaletta di separazione, o con una progressiva riduzione dello spessore del cappotto verso la parte finale. Invece la collocazione del cappotto all'interno dell'edificio, che le è stata imposta dalla Soprintendenza e dal provvedimento finale, sarebbe impossibile perché si tratta di un edificio di antica costruzione (risalente ai primi del '900) e per realizzarlo si dovrebbero coprire in modo frazionato le stanze, sminuendo l'utilità del cappotto ai fini della protezione dell'edificio e della limitazione dei consumi energetici, creando ponti termici e sostenendo costi significativi; inoltre i lavori interni sono stati già eseguiti e il cappotto non è inseribile.

2.3.- Infine la ricorrente lamenta un vizio di eccesso di potere per mancata valutazione dello stato dei luoghi, perché sia per il fotovoltaico sia per il cappotto il provvedimento richiamerebbe genericamente il contesto in cui si inserisce l'edificio, senza considerare le sue caratteristiche e la circostanza che risale a inizio '900. Sostiene che l'impianto fotovoltaico non sarebbe visibile dall'esterno della proprietà

perché a confine vi sono alberi ultraventennali molto alti, e che l'allineamento del cappotto con l'edificio adiacente sarebbe facilmente ottenibile.

3.- Per quanto concerne il divieto assoluto di installare l'impianto fotovoltaico, le censure della ricorrente sono fondate, nei termini di seguito precisati.

3.1.- Va innanzi tutto evidenziato che l'art. 7 bis, comma 5, d.lgs. 28/2011 prevede che *“l'installazione, con qualunque modalità, anche nelle zone A degli strumenti urbanistici comunali, come individuate ai sensi del decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, di impianti solari fotovoltaici e termici sugli edifici, come definiti alla voce 32 dell'allegato A al regolamento edilizio-tipo, adottato con intesa sancita in sede di Conferenza unificata 20 ottobre 2016, n. 125/CU, o su strutture e manufatti fuori terra diversi dagli edifici, ... e la realizzazione delle opere funzionali alla connessione alla rete elettrica nei predetti edifici o strutture e manufatti, nonché nelle relative pertinenze, compresi gli eventuali potenziamenti o adeguamenti della rete esterni alle aree dei medesimi edifici, strutture e manufatti, sono considerate interventi di manutenzione ordinaria e non sono subordinate all'acquisizione di permessi, autorizzazioni o atti amministrativi di assenso comunque denominati, ivi compresi quelli previsti dal codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, a eccezione degli impianti installati in aree o immobili di cui all'articolo 136, comma 1, lettere b) e c), del citato codice di cui al decreto legislativo n. 42 del 2004, individuati mediante apposito provvedimento amministrativo ai sensi degli articoli da 138 a 141 e fermo restando quanto previsto dagli articoli 21 e 157 del medesimo codice”*.

La richiamata voce 32 dell'allegato A al regolamento edilizio-tipo, adottato con intesa sancita in sede di Conferenza unificata del 20.10.2016 (e pubblicata in G.U. serie generale n. 268 del 16.11.2016), definisce l'edificio come *“Costruzione stabile, dotata di copertura e comunque appoggiata o infissa al suolo, isolata da strade o da aree libere, oppure separata da altre costruzioni mediante strutture verticali che si elevano senza soluzione di*

continuità dalle fondamenta al tetto, funzionalmente indipendente, accessibile alle persone e destinata alla soddisfazione di esigenze perduranti nel tempo”.

La disposizione dell’art. 7 *bis*, comma 5, appena citato trova applicazione al caso di specie sia *ratione materiae* che *ratione temporis*.

Sotto il profilo della materia, infatti, la disposizione riguarda tutti i beni soggetti a vincolo paesaggistico, con la sola eccezione dei vincoli di fonte provvedimentoale fondati sull’art. 136, comma 1, lett. b) e c), d.lgs. 42/2004, concernenti rispettivamente *“le ville, i giardini e i parchi, non tutelati dalle disposizioni della Parte seconda del presente codice, che si distinguono per la loro non comune bellezza”*, e *“i complessi di cose immobili che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico e tradizionale, inclusi i centri ed i nuclei storici”*. Per l’immobile della ricorrente viene in rilievo invece il vincolo *ex lege* di cui all’art. 142, comma 1, lett. f, d.lgs. 42/2004, concernente *“i parchi e le riserve nazionali o regionali, nonché i territori di protezione esterna dei parchi”*, che non rientra nella suddetta eccezione, e dunque è assoggettato alla regola di cui all’art. 7 *bis*, comma 5, d.lgs. 28/2011.

Sotto il profilo temporale, l’art. 7 *bis*, comma 5, d.lgs. 28/2011 è stato introdotto, nella formulazione sopra riportata, dall’art. 9, comma 1, d.l. 1.3.2022 n. 17, entrato in vigore il giorno successivo (v. l’art. 43 del medesimo d.l.), e poi convertito in legge 34/2022.

La ricorrente ha presentato l’istanza di autorizzazione paesaggistica il 4.2.2022, dunque poche settimane prima che sopravvenisse la nuova norma; tuttavia la Commissione per il paesaggio ha emesso il suo parere il 5.5.2022, la Soprintendenza il 10.6.2022, e l’autorizzazione paesaggistica è stata rilasciata il 13.6.2022: tutti questi atti dunque sono intervenuti mesi dopo l’entrata in vigore della nuova norma.

Secondo giurisprudenza consolidata, *“Nei procedimenti amministrativi la corretta applicazione del principio tempus regit actum comporta che la pubblica amministrazione deve considerare anche le modifiche normative intervenute durante il procedimento, non potendo considerare l'assetto normativo cristallizzato in via definitiva alla data dell'atto che vi ha dato avvio; ne consegue che la legittimità del provvedimento adottato al termine di un procedimento avviato a istanza di parte deve essere valutata con riferimento alla disciplina vigente al tempo in cui è stato adottato il provvedimento finale, e non al tempo della presentazione della domanda da parte del privato”* (così, tra le più recenti, Cons. Stato, sez. III, 19.4.2024, n. 3552; Cons. Stato, sez. V, 4.12.2023, n. 10497; Cons. Stato, sez. IV, 24.10.2022, n. 9045).

Ne consegue che, per la realizzazione dell'impianto fotovoltaico, non occorre alcuna autorizzazione paesaggistica, e pertanto, in sede di rilascio di tale provvedimento per le altre opere che formavano oggetto dell'intervento edilizio progettato dalla ricorrente, non poteva essere adottata una prescrizione che vietasse l'installazione di quell'impianto.

3.2.- Peraltro, anche sulla base della disciplina vigente prima di quella sopravvenienza normativa, il divieto di realizzazione dell'impianto fotovoltaico, imposto alla ricorrente, sarebbe stato illegittimo.

Infatti, secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, inaugurato da Cons. Stato, sez. VI, 23.3.2016, n. 1201, poiché la produzione di energia con fonti rinnovabili costituisce un obiettivo di interesse nazionale conforme al diritto europeo (direttive 2001/77/CE, 2009/28/CE e, da ultimo, 2018/2001/UE), *“le motivazioni dell'eventuale diniego (seppur parziale) di autorizzazione paesaggistica alla realizzazione di un impianto di produzione di energia da fonte rinnovabile devono essere particolarmente stringenti, non potendo a tal fine ritenersi sufficiente che l'autorità preposta alla*

tutela del vincolo paesaggistico rilevi una generica minor fruibilità del paesaggio sotto il profilo del decremento della sua dimensione estetica.

Ogni nuova opera d'altronde ha una qualche incidenza sul paesaggio (che è costituito, secondo una delle definizioni più appropriate, dalla interazione tra le opere dell'uomo e la natura), di tal che il giudizio di compatibilità paesaggistica non può limitarsi a rilevare l'oggettività del novum sul paesaggio preesistente, posto che in tal modo ogni nuova opera, in quanto corpo estraneo rispetto al preesistente quadro paesaggistico, sarebbe di per sé non autorizzabile.

Tali considerazioni impongono una più severa comparazione tra i diversi interessi coinvolti nel rilascio dei titoli abilitativi - ivi compreso quello paesaggistico - alla realizzazione ... di un impianto di energia elettrica da fonte rinnovabile (nella specie da fonte solare). Tale comparazione, infatti, nei casi in cui l'opera progettata dal privato ha una espressa qualificazione legale in termini di opera di pubblica utilità, non può ridursi all'esame della ordinaria contrapposizione interesse pubblico/interesse privato, che connota generalmente il tema della compatibilità paesaggistica negli ordinari interventi edilizi, ma impone una valutazione più analitica che si faccia carico di esaminare la complessità degli interessi coinvolti: la produzione di energia elettrica da fonte solare è essa stessa attività che contribuisce, sia pur indirettamente, alla salvaguardia dei valori paesaggistici?" (nello stesso senso si sono poi espressi Cons. Stato, sez. VI, 9.6.2020, n. 3696 e questa Sezione con le sentenze 15.4.2022 n. 358, 2.7.2021 n. 617, 29.3.2021 n. 296, 30.11.2018 n. 1148, 12.1.2016 n. 27 e 4.10.2010 n. 3726; la Sezione ha anche precisato che una valutazione più rigorosa, ma non necessariamente ostativa, è ammissibile in relazione ai beni immobili dichiarati o qualificati *ex lege* di interesse culturale ai sensi della parte seconda del d.lgs. 42/2004, e in relazione agli edifici, o insiemi di edifici, per i quali sia riconosciuto uno specifico valore paesistico *ex art.* 136, comma 1, lett. b-c, d.lgs. 42/2004, nonché a proposito degli edifici che negli

strumenti urbanistici risultino espressamente sottoposti a particolari restrizioni conservative).

A questi principi non si sono conformate nel caso di specie la Soprintendenza e il Parco del Mincio: la Commissione per il paesaggio del Parco, infatti, ha espresso parere negativo per il fotovoltaico con la seguente motivazione, stringata e generica: “*Vista la tipologia del fabbricato ed il contesto in cui è inserito*”; la Soprintendenza nel suo parere ha detto semplicemente “*Si concorda con le prescrizioni contenute nel parere del Parco del Mincio in merito ... all’esclusione del fotovoltaico*”; il provvedimento di autorizzazione paesaggistica ha poi recepito, trascrivendolo al suo interno, il parere della Soprintendenza.

Non è stata nemmeno indagata la possibilità di prescrivere l’adozione di misure di mitigazione, oggi comunemente in uso nel settore, per consentire un’adeguata integrazione dell’impianto fotovoltaico nella copertura dell’edificio senza rilevanti impatti sul contesto paesaggistico.

Non basta a rendere idonea una motivazione siffatta il mero riferimento, contenuto nel parere del Parco del Mincio, alle particolari prescrizioni di natura paesaggistica contenute nell’art. 33 del piano territoriale di coordinamento del Parco (sulle quali si tornerà *infra* a proposito del cappotto termico), perché queste prescrizioni tutt’al più consentivano (prima del 2.3.2022, quando è entrata in vigore la nuova formulazione dell’art. 7 *bis*, comma 5, d.lgs. 28/2011) una valutazione più rigorosa della compatibilità paesaggistica di un intervento di installazione di un impianto fotovoltaico (come detto sopra), ma non esimevano comunque dal motivare specificamente la valutazione compiuta.

3.3.- È pertanto evidente l’illegittimità della prescrizione che vietava l’installazione dell’impianto fotovoltaico.

4.- Per quanto concerne invece l'obbligo di realizzare il cappotto all'interno dell'edificio anziché all'esterno, le censure della ricorrente sono infondate.

Il parere della Commissione per il paesaggio, richiamato e integrato nelle sue prescrizioni da quello della Soprintendenza, fa espresso riferimento all'art. 33 del piano territoriale di coordinamento ("PTC") del Parco del Mincio.

Tale piano ha valore di piano paesistico, per espresso disposto sia dell'art. 25 della legge statale 394/1991 ("*Legge quadro sulle aree protette*"), sia dell'art. 17 della legge regionale 86/1983 ("*Piano regionale delle aree regionali protette. Norme per l'istituzione e la gestione delle riserve, dei parchi e dei monumenti naturali nonché delle aree di particolare rilevanza naturale e ambientale*").

Ai sensi dell'art. 143, comma 1, lett. c, d.lgs. 42/2004, per le aree sottoposte a vincolo paesaggistico *ex lege* ai sensi dell'art. 142 del medesimo d.lgs., tra cui appunto i parchi e le riserve nazionali e regionali, il piano paesaggistico ha un contenuto sia di ricognizione, delimitazione e rappresentazione delle aree sottoposte a vincolo in scala idonea alla loro identificazione, sia di "*determinazione di prescrizioni d'uso intese ad assicurare la conservazione dei caratteri distintivi di dette aree e, compatibilmente con essi, la valorizzazione*".

L'art. 33 del PTC del Parco del Mincio contiene appunto siffatte prescrizioni d'uso (definite "*Norme di tutela paesistica*"), imponendo, al comma 20, che "*Il rilascio di autorizzazione paesaggistica da parte delle autorità subdelegate previste dalla L.R. n. 18/97 deve avvenire nel rispetto delle norme di cui al presente articolo, nonché di quelle contemplate dal presente piano in relazione alla specifica zona interessata ed al particolare intervento da effettuare*".

Nello specifico, l'art. 33, al comma 6, individua all'interno del Parco, mediante rinvio all'allegato A, tavola 2, "*i luoghi notevoli per interesse storico-paesistico*", suddivisi in tre

categorie, la terza delle quali concerne gli “*edifici rurali di particolare pregio per architettura e valori paesistici*”.

L’immobile della ricorrente, indicato come “*Corte Ca’ Rossa*” in località Soave, rientra proprio in questa categoria.

Il comma 15 dell’art. 33 prescrive, per gli edifici appartenenti a questa categoria, che “*conservano i valori originari sia nell’impianto urbanistico sia per i caratteri architettonici, che devono essere inderogabilmente conservati; a tal fine gli interventi di restauro e/ o di ristrutturazione edilizia devono essere finalizzati alla tutela, al recupero e alla valorizzazione del patrimonio edilizio presente, sia per quanto riguarda i singoli elementi strutturali ed architettonici, insediativi e produttivi, sia per quanto attiene ai rapporti complessivi con l’ambiente*”.

Ne discende, per quanto qui rileva, che l’intervento edilizio progettato dalla sig.ra Bonora deve conservare inderogabilmente “*i valori originari ... per i caratteri architettonici*” e deve tutelare “*i singoli elementi strutturali ed architettonici*” preesistenti.

Questi stringenti vincoli giustificano il rigore della prescrizione imposta dalla Soprintendenza, e doverosamente recepita nell’autorizzazione paesaggistica, di realizzare il cappotto termico all’interno dell’edificio anziché all’esterno, “*in modo da non alterare la percezione della facciata e da non creare differenze con la parte di edificio sulla quale non si interviene*”.

La suddetta prescrizione, dunque, che è frutto dell’esercizio di discrezionalità tecnica, non risulta connotata da profili di manifesta illogicità, irragionevolezza o travisamento dei fatti, e pertanto è da ritenersi pienamente legittima.

(B) Sul ricorso per motivi aggiunti.

5.- Venendo al ricorso per motivi aggiunti, con il quale la ricorrente ha impugnato l’ordinanza del Parco del Mincio del 15.6.2023 che le ha ordinato di rimuovere le opere abusivamente realizzate e di rimettere l’immobile nel pristino stato, va

precisato innanzi tutto che, nonostante abbia presentato in corso di causa l'istanza di sanatoria paesaggistica, la ricorrente conserva interesse alla decisione di tale ricorso.

5.1.- Infatti, in materia edilizia, è stato chiarito dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato che *“l'intervenuta presentazione della domanda di accertamento di conformità ai sensi dell'art. 36 del d.P.R. n. 380 del 2001 non determina alcuna inefficacia sopravvenuta o invalidità di sorta dell'ingiunzione di demolizione, comportando che l'esecuzione della sanzione è da considerarsi solo temporaneamente sospesa (sez. VI, 30 gennaio 2020, n. 775; sez. VI, 5 dicembre 2019, n. 8319; sez. II, 24 giugno 2019, n. 4304; sez. VI, 5 novembre 2018, n. 6233)”* (Cons. Stato, sez. VII, 2.4.2024, n. 2990). Diversamente da quanto previsto dalla legge in materia di condono, ove vi è una specifica norma che prevede la cessazione dell'efficacia dell'ordine di demolizione in caso di presentazione dell'istanza di sanatoria, *“Quando è proposta una domanda di accertamento di conformità, ai sensi dell'art. 36 del testo unico n. 380 del 2001, si verifica ... una sospensione dell'efficacia dell'ordine di demolizione (nel senso che questo non può essere portato ad esecuzione, finché non vi sia stata la definizione della domanda, con atto espresso o mediante il silenzio-rigetto), sicché nel caso di rigetto dell'istanza di accertamento di conformità l'ordine di demolizione riacquista la sua efficacia (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 06/06/2018, n. 3417; Consiglio di Stato sez. VI, 05/06/2017, n. 2681)”* (Cons. Stato, sez. VI, 22.11.2023, n. 10033; nello stesso senso, con motivazione più ampia, sez. VI, 17.11.2023, n. 9875).

5.2.- Trasferendo analogicamente quei principi dalla materia edilizia a quella paesaggistica, può sostenersi che la presentazione dell'istanza di sanatoria paesaggistica comporti una mera sospensione temporanea dell'efficacia dell'ordine di demolizione emesso *ex art. 167 d.lgs. 42/2004* (in questo senso TAR Campania, Napoli, sez. VI, 4.9.2024 n. 4821, 3.12.2014, n. 6315 e 29.11.2012 n. 4870).

5.3.- Peraltro va considerato che, nel caso di specie, la ricorrente ha presentato l'istanza oltre i 90 giorni che le erano stati fissati nell'ordine di demolizione del Parco del Mincio per rimuovere le opere abusive: l'ordine infatti è del 15.6.2023 e l'istanza del 6.10.2023. Questa circostanza conferma, *a fortiori*, la sussistenza di un interesse attuale della sig.ra Bonora alla decisione della domanda di annullamento dell'ordine di demolizione.

6.- Col primo motivo aggiunto la ricorrente censura l'ordine di demolizione emesso dal Parco del Mincio per illegittimità derivata da quella degli atti impugnati con il ricorso principale, del quale richiama le censure.

6.1.- Per quanto concerne l'impianto fotovoltaico, il vizio di illegittimità derivata sussiste perché, ai sensi dell'art. 7 *bis*, comma 5, d.lgs. 28/2011, nel testo introdotto dall'art. 9, comma 1, d.l. 17/2022, non è più necessaria l'autorizzazione paesaggistica per l'installazione dell'impianto fotovoltaico su edifici situati in aree sottoposte a vincolo paesaggistico *ex lege* ai sensi dell'art. 142 d.lgs. 42/2004, e pertanto l'autorizzazione paesaggistica rilasciata alla ricorrente per la ristrutturazione edilizia da lei progettata non poteva vietarle di installare il suddetto impianto.

6.2.- Per quanto concerne il cappotto termico, invece, il vizio di illegittimità derivata non sussiste perché la prescrizione di realizzare il cappotto all'interno anziché all'esterno dell'edificio, contenuta nell'autorizzazione paesaggistica, è legittima, come si è detto sopra a proposito del ricorso principale.

Peraltro, quand'anche quella prescrizione fosse stata illegittima, il fatto che la ricorrente abbia avviato l'esecuzione dell'opera in difformità da essa (installando n. 6 telai sporgenti dal filo principale dell'edificio, prodromici alla realizzazione del cappotto esterno) rende l'opera abusiva, con conseguente necessità di emanare l'ordine di demolizione: infatti, dall'ipotetica illegittimità della prescrizione sul

cappotto non discenderebbe in modo automatico che la ricorrente possa realizzarlo come da sua richiesta, perché l'amministrazione avrebbe potuto, in sede di nuovo esercizio del potere, imporre diverse prescrizioni.

7.- L'accoglimento parziale del primo motivo aggiunto, per illegittimità derivata dell'ordine di demolizione nella parte relativa all'impianto fotovoltaico, comporta l'assorbimento del secondo e del terzo motivo aggiunto, con i quali la ricorrente lamenta l'illegittimità del suddetto ordine, nella parte relativa al fotovoltaico, per vizi propri.

Col secondo motivo aggiunto, infatti, la ricorrente lamenta che le sia stato ingiunto di demolire l'impianto fotovoltaico, nonostante l'ordinanza cautelare di questo TAR avesse affermato che il diniego alla realizzazione dello stesso era illegittimo; inoltre sostiene che l'art. 22 del PTC del Parco del Mincio, anch'esso invocato nel provvedimento impugnato, sarebbe una norma inapplicabile perché talmente generica da poter inibire qualsiasi attività costruttiva.

Col terzo motivo aggiunto la ricorrente lamenta che il Parco le abbia ordinato la demolizione ignorando che la Soprintendenza si era espressa favorevolmente al fotovoltaico.

8.- Si può quindi passare all'esame dei restanti tre motivi aggiunti, con i quali la ricorrente lamenta vizi propri dell'ordine di demolizione sia per l'impianto fotovoltaico sia per i telai prodromici alla realizzazione del cappotto.

9.- Col quarto motivo aggiunto la ricorrente lamenta la violazione del principio di leale collaborazione, perché il Parco non avrebbe risposto alle sue comunicazioni e al nuovo progetto che ha presentato il 17.2.2023, non avrebbe promosso incontri, non avrebbe fatto precedere il provvedimento da una comunicazione finalizzata a

sanare la posizione della ricorrente e non avrebbe consentito la partecipazione delle altre amministrazioni interessate.

10.- Col quinto motivo aggiunto la ricorrente sostiene che il Parco non abbia tenuto conto dell'interesse al risparmio energetico, ignorando la giurisprudenza in materia.

11.- Col sesto motivo aggiunto la ricorrente sostiene che il Parco abbia compiuto una valutazione errata e manifestamente irragionevole degli interventi posti in essere, che sarebbero assolutamente minimali, trattandosi di pochi pannelli, non visibili dall'esterno o da vicini percorsi viari (peraltro non di grande frequentazione), e di un cappotto che ancora non c'è. L'ordine di demolizione sarebbe anche manifestamente ingiusto e sproporzionato perché l'intervento non comporta la creazione di alcun volume.

12.- Questi tre motivi sono assorbiti nella parte relativa all'impianto fotovoltaico, poiché in tale parte l'ordine di demolizione è già illegittimo per la più radicale ragione che l'impianto poteva essere realizzato in assenza di autorizzazione paesaggistica, e che pertanto è illegittimo il divieto di realizzazione imposto a monte nell'autorizzazione paesaggistica.

13.- Gli stessi motivi sono invece infondati nella parte relativa al cappotto perché, a fronte della realizzazione di opere in assenza della necessaria autorizzazione paesaggistica, l'emanazione dell'ordine di demolizione è un atto dovuto, ai sensi dell'art. 167, 1° comma, d.lgs. 42/2004, il quale prevede che *“il trasgressore è sempre tenuto alla rimessione in pristino a proprie spese”*, salva la possibilità di chiedere un accertamento di compatibilità paesaggistica che sani *ex post* l'illegittimità delle opere, qualora ne sussistano i presupposti, fissati dal 4° comma del medesimo articolo.

Siccome i sei telai finalizzati alla posa del cappotto sono stati installati dalla sig.ra Bonora senza la necessaria autorizzazione paesaggistica, non sussisteva alcuno

spazio di discrezionalità che consentisse al Parco del Mincio, nel procedimento che ha portato all'ordine di demolizione, di valutare eventuali apporti dell'interessata o di altre amministrazioni (quarto motivo), di considerare l'interesse pubblico al risparmio energetico (quinto motivo) e di soppesare la portata dell'opera realizzata dalla ricorrente e la proporzionalità del rimedio demolitorio (sesto motivo).

(C) Conclusioni.

14.- Riepilogando, il ricorso principale è fondato nella sola parte in cui la ricorrente lamenta l'illegittimità del divieto di realizzare l'impianto fotovoltaico, mentre le restanti censure sono tutte infondate; corrispondentemente, il ricorso per motivi aggiunti è fondato nella sola parte in cui la ricorrente lamenta l'illegittimità derivata dell'ordine di demolizione dell'impianto fotovoltaico, mentre le restanti censure relative al medesimo ordine sono assorbite, e le censure relative all'ordine di demolizione dei 6 telai prodromici alla realizzazione del cappotto esterno sono infondate.

Ne discende che gli atti impugnati vanno annullati nella sola parte in cui si riferiscono all'impianto fotovoltaico, senza che dall'annullamento derivi una riedizione del potere in capo alle amministrazioni costituite, poiché l'impianto poteva essere realizzato senza alcuna autorizzazione.

15.- Stante la soccombenza reciproca, le spese di lite vanno compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, integrato da motivi aggiunti, come in epigrafe proposto, accoglie parzialmente il ricorso principale e il ricorso per motivi aggiunti, e per l'effetto annulla gli atti impugnati, limitatamente alla parte in cui si riferiscono all'impianto fotovoltaico, mentre rigetta i due ricorsi

nella parte in cui si riferiscono al cappotto termico, il tutto come meglio precisato in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 17 luglio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente

Alessandro Fede, Referendario, Estensore

Marilena Di Paolo, Referendario

L'ESTENSORE
Alessandro Fede

IL PRESIDENTE
Angelo Gabbricci

IL SEGRETARIO