N. 02361/2025 REG.PROV.COLL.

N. 08287/2018 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 il Lazio

(Sezione Seconda Stralcio)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8287 del 2018, proposto dai sigg.ri Stefano Magrelli e Luciano Magrelli, rappresentati e difesi dagli avvocati Paolo Urbani e Giuseppe Durano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico presso lo studio dell'avv. Paolo Urbani in Roma, via G. Marchi, 3;

contro

il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali, e la Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per l'Area Metropolitana di Roma, in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico in Roma, via dei Portoghesi, 12;

il Comune di Gallicano nel Lazio, non costituito in giudizio;

nei confronti

LAVORI PUBBLICI

della Regione Lazio, in persona del Presidente in carica *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Elisa Caprio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento:

- della Determinazione dirigenziale prot. n. 6091 del 7.5.2018, numero Registro generale 152, avente ad oggetto "*Parere paesaggistico negativo immobile oggetto di condono edilizio legge 47/85 prot. 1681 del 21/3/86. Loc. Traglione. Foglio n. 18 part. 5. Proprietà Magrelli Stefano. Determina n. 405 del 3.5.2018*";
- "ove e per quanto occorra", della nota prot. n. 8068 del 21.6.2017 a firma del Dirigente responsabile dell'Area C - Urbanistica e Territorio, arch. Enrico Bonuccelli;
- di ogni altro atto antecedente, presupposto, successivo e comunque consequenziale e/o connesso, "anche non conosciuto".

Visti il ricorso e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali, della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per l'Area Metropolitana di Roma e della Regione Lazio;
Visti tutti gli atti della causa;
Visto l'art. 87, comma 4-*bis*, cod.proc.amm.;
Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 13 dicembre 2024, svoltasi in modalità da remoto, il dott. Oscar Marongiu e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

LAVORI PUBBLICI

FATTO e DIRITTO

1. La sig.ra Concetta Gentili, madre degli odierni ricorrenti, presentava al Comune di Gallicano nel Lazio una istanza di condono (cui veniva assegnato numero di protocollo 1681/1986) ai sensi della l. n. 47/1985, per sanare la situazione urbanistica di un immobile ad uso abitativo di sua proprietà, sito nel territorio comunale, in località Colle Traglione e distinto al catasto dei terreni al Foglio 18, p.lla 5.

1.1. La costruzione, posta a distanza di poco inferiore a 150 metri dalla ripa di un fosso demaniale, era stata ultimata nel 1976, ossia in epoca antecedente alla apposizione su quell'area, con la l. n. 431/1985, di un vincolo paesaggistico di inedificabilità che, a seguito del PTP, è stato qualificato come di inedificabilità assoluta.

1.2. Con l'odierno gravame i ricorrenti impugnano il parere paesaggistico negativo emesso dal Comune (Area C – Urbanistica e Territorio, Ufficio Edilizia privata) il 7 maggio 2018 in esito all'istanza di condono in questione, presentata – come detto - dalla loro dante causa.

1.3. Il ricorso è affidato ai seguenti motivi:

1) "*Annullabilità - Violazione di legge - Violazione dell'art. 3, legge n. 241 del 1990. Violazione di legge - Violazione e falsa applicazione degli artt. 32 e 33, della legge n. 47 del 1985. Eccesso di potere - Insufficiente, laconica ed incongrua motivazione*";

2) "*Annullabilità - Incompetenza - Violazione dell'art. 146, comma 6, D.lgs. n. 42/2004 - Violazione della l.r. n. 59/1995 - Violazione della Deliberazione di G.R. n. 886/2008. Annullabilità della Circolare n. 69273/2010 della Regione Lazio - Violazione dell'art. 146, comma 6, D.lgs. n. 42/2004*";

3) "*Eccesso di potere - Violazione del principio di proporzionalità, logicità e ragionevolezza. Eccesso di potere - disparità di trattamento ed ingiustizia manifesta*".

1.4. Si è costituita per difendersi la Regione Lazio, la quale ha eccepito l'inammissibilità del ricorso, sia in ragione della natura non provvedimentale della Circolare regionale impugnata, sia in quanto i ricorrenti hanno già impugnato un precedente parere negativo in sanatoria, per la medesima particella (giudizio RG n. 10113/2013, definito con sentenza di accoglimento n. 2965 del 13.2.2024).

Il Ministero si è costituito solo formalmente.

Il Comune non si è costituito.

1.5. Alla camera di consiglio del 2.8.2018 il Collegio ha respinto l'istanza cautelare per insussistenza del *periculum*.

1.6. Alla udienza di smaltimento del 20.9.2024 è stata disposta istruttoria, sia a carico dei ricorrenti (per avere copia della cartolina di ricevimento attestante il perfezionamento della notifica al Comune), sia a carico del Comune per acquisire una dettagliata relazione sui fatti di causa, al fine di chiarire i rapporti tra il presente giudizio e quello oggetto della sentenza n. 2965/2024.

1.7. Solo i ricorrenti hanno ottemperato agli incombenti istruttori, depositando copia della cartolina di ricevimento.

1.8. In vista dell'udienza di discussione i ricorrenti hanno ulteriormente argomentato a sostegno della propria posizione.

1.9. All'udienza del 13 dicembre 2024 (ruolo smaltimento), svoltasi in modalità da remoto sulla piattaforma *Teams*, la causa è stata discussa come da verbale ed è stata trattenuta in decisione.

2. In *limine litis*, va respinta l'eccezione di inammissibilità sollevata dalla Regione.

LAVORIPUBBLICI

L'atto impugnato nell'odierna sede è il parere negativo del 2018, distinto ed autonomo – e come tale pienamente lesivo nei confronti dei ricorrenti - rispetto al precedente parere del 2013, impugnato (e annullato, come visto) nell'ambito del giudizio RG n. 10113/2013.

Sussiste dunque in capo agli esponenti l'interesse a ricorrere avverso il parere per cui è causa.

3. Nel merito, occorre muovere dal secondo motivo, con cui i ricorrenti contestano la competenza del Comune al rilascio del parere di cui all'art. 32 della legge n. 47/1985, attesa la valenza astrattamente pregiudiziale di tale censura.

Secondo i ricorrenti il Comune avrebbe erroneamente ritenuto sussistente la propria competenza delegata sulla base della l.r. n. 59/1995, in ragione della affermata diversità tra il procedimento di cui all'art. 146, comma 6, del d.lgs. n. 42/2004 (che ha riformato la potestà di delega delle funzioni autorizzatorie in materia paesaggistica da parte della Regione ai Comuni, come originariamente disciplinata dalle legislazioni regionali sulla base dell'accordo Stato - Regioni del 19 aprile 2001, assoggettandolo a requisiti e condizioni che, nel caso del Comune resistente, la stessa Regione ha poi accertato non sussistere con DGR n. 886/2008) ed il procedimento di cui all'art. 32 della l. n. 47/1985 (che non sarebbe soggetto ai requisiti di cui al menzionato art. 146, comma 6, del d.lgs. n. 42/2004); ciò in quanto l'autorizzazione paesaggistica preventiva e l'autorizzazione o parere paesaggistico in sanatoria avrebbero medesima natura giuridica, manifestando stesso potere e scopo unitario di tutela (da ciò l'illegittimità anche della Circolare n. 69273 della Regione Lazio e le relative motivazioni, coincidenti con quelle esposte a fondamento del provvedimento impugnato).

3.1. La censura non coglie nel segno.

Come efficacemente dedotto dalla difesa regionale, l'autorizzazione paesaggistica *ex* art. 146, comma 6, del d.lgs. n. 42/2004 e il parere paesaggistico *ex* art. 32 della l. n. 47/ 1985 sono ben diversi tra loro e vanno tenuti distinti, attenendo a differenti presupposti.

Per quanto concerne, infatti, l'autorizzazione paesaggistica, il citato art. 146, comma 6 così dispone:

"*La regione esercita la funzione autorizzatoria in materia di paesaggio avvalendosi di propri uffici dotati di adeguate competenze tecnico-scientifiche e idonee risorse strumentali. Può tuttavia delegarne l'esercizio, per i rispettivi territori, a province, a forme associative e di cooperazione fra enti locali come definite dalle vigenti disposizioni sull'ordinamento degli enti locali, agli enti parco, ovvero a comuni, purché gli enti destinatari della delega dispongano di strutture in grado di assicurare un adeguato livello di competenze tecnico-scientifiche nonché di garantire la differenziazione tra attività di tutela paesaggistica ed esercizio di funzioni amministrative in materia urbanistico-edilizia*". La Regione, quindi, verifica il possesso dei requisiti di legge ed aggiorna periodicamente l'elenco dei comuni che possono esercitare la delega.

La 1.r. 22 giugno 2012, n. 8, che regola il conferimento di funzioni amministrative ai comuni in materia di paesaggio ai sensi del d.lgs. n. 42/2004, ha stabilito all'art. 5 che "*Il conferimento di funzioni di cui all'articolo 1 produce effetto esclusivamente nei confronti dei comuni per i quali la Regione verifica, ai sensi dell'articolo 146, comma 6, del d.lgs. 42/2004, la sussistenza dei requisiti di adeguata competenza tecnico-scientifica e di differenziazione organizzativa tra attività di tutela paesaggistica ed esercizio di funzioni amministrative in materia urbanistico-edilizia*".

Orbene, dalla lettura delle richiamate previsioni emerge che i requisiti di adeguata competenza tecnico-scientifica e di differenziazione organizzativa tra attività di tutela paesaggistica ed esercizio di funzioni amministrative in materia urbanistico-

edilizia attengono solo ed esclusivamente all'autorizzazione paesaggistica *ex* art. 146 del d.lgs. n. 42/2004, procedimento per il quale il legislatore ha previsto la verifica della delega, e non per il parere paesaggistico *ex* art. 32 legge n. 47/1985, da rilasciare nell'ambito del procedimento di condono edilizio, per il quale il d.lgs. n. 42/2004 non richiede alcuna verifica della delega.

La censura, pertanto, non merita accoglimento.

4. È invece fondato il primo motivo, con il quale i ricorrenti contestano la carenza motivazionale del parere impugnato.

4.1. Viene in rilievo la questione della condonabilità di opere insistenti su area sottoposta a vincolo sopravvenuto rispetto alla data di ultimazione delle stesse, ai sensi delle previsioni di cui agli artt. 32 e 33 della l. n. 47/1985.

Secondo la giurisprudenza il trattamento normativo dei vincoli di inedificabilità assoluta, successivi alla data di ultimazione dell'opera, deve essere equiparato al trattamento riservato dalla legge ai vincoli (già in essere alla data di realizzazione dell'opera) di inedificabilità relativa, in base al quale l'opera è condonabile, purché il provvedimento di condono sia subordinato al previo rilascio, da parte dell'autorità preposta, del parere paesaggistico favorevole (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. VI, 6.5.2013, n. 2409; Cons. Stato, Sez. VI, 7 ottobre 2003, n. 5918; Sez. IV, 14 febbraio 2012, n. 731; Cons. St., A.P. 2 luglio 1999, n. 20), con la precisazione che l'eventuale parere negativo circa la compatibilità paesaggistica della stessa deve essere puntualmente e adeguatamente motivato.

4.2. Orbene, nella fattispecie il parere negativo è formulato in riferimento alla mera sussistenza del vincolo, senza alcun rilievo né per le condizioni di fatto e per il contesto nel quale l'immobile dei ricorrenti si colloca, né per la valenza da riconoscersi alla regolamentazione che il PTP offre della zona in questione, come

ampiamente documentato e dedotto dalla parte ricorrente per mezzo della relativa tecnica allegata alla richiesta di autorizzazione paesistica e prodotta in giudizio (non oggetto di contestazione in alcun modo).

Il parere contrario è quindi meramente assertivo, ossia privo di una qualsiasi elaborazione dell'interesse pubblico oggetto di tutela.

Sul punto, è sufficiente richiamare "*quel consolidato orientamento giurisprudenziale* […] *secondo cui «Il potere consultivo di cui all'art. 32 l. n. 47/85 ha, invero, ad oggetto non già un immobile ancora da realizzare, per come fisiologicamente previsto dall'art. 146 D.lgs. n. 42/2004, bensì un'opera edilizia, preesistente, realizzata* sine titulo*, della quale la Soprintendenza è tenuta a valutare la compatibilità paesaggistica, avuto necessario riguardo tanto agli esiti dell'istruttoria condotta dall'amministrazione comunale richiedente il parere quanto al lasso di tempo intercorso rispetto alla realizzazione dell'abuso al fine di apprezzare le eventuali modifiche del contesto paesaggistico-territoriale di riferimento,* medio tempore *intervenute» (cfr. TAR Campania, Salerno, sez. II 26.01.2022 n. 213; T.A.R. Lazio, Roma, sez. II Quater, 28.12.2021, n. 13560; 14/06/2021, n. 7057; 12.05.2021, n. 5689; T.A.R. Campania, Salerno, Sez. II, 29.05.2019, N. 904). In altri e diversi termini, per come più volte ribadito anche dalla giurisprudenza* […]*, la valutazione di compatibilità paesaggistica postuma, di cui all'art. 32 L. n. 47/85, avendo ad oggetto opere abusive,* ex se *contrastanti con le previsioni urbanistico-edilizie comunali e che, come tali, hanno già, in qualche misura, inciso sul bene giuridico "paesaggio", presuppone l'attuazione di un'istruttoria ponderata e puntuale, compendiata in adeguato corredo motivazionale, finalizzata ad accertare se, specie a fronte di abusi edilizi datati, quale quello di specie, l'abuso da sanare risulti, comunque, compatibile con il contesto circostante, per come modificatosi nel tempo e, quindi, per come appare all'Amministrazione, nel momento dell'esercizio del potere (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, II Quater, 23.01.2023, n. 1116)*" (T.A.R.

Lazio, Roma, II Q, 20 febbraio 2023, n. 2912; cfr. anche T.A.R. Lazio, Roma, IIQ, 23 gennaio 2023, n. 1116).

4.3. La fondatezza del primo motivo ha carattere assorbente ed esime il Collegio dallo scrutinio del terzo motivo.

4.4. In definitiva, il ricorso è fondato e va accolto, con il conseguente annullamento dell'atto impugnato e l'obbligo per il Comune di rideterminarsi sull'istanza, tenendo conto delle censure dedotte nell'odierno giudizio e delle relative risultanze.

4.5. Le spese del giudizio, liquidate come da dispositivo, sono poste a carico del Comune, mentre possono essere compensate nei confronti della Regione e del Ministero.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Stralcio), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato ai fini del riesame dell'istanza.

Condanna il Comune alla rifusione in favore dei ricorrenti delle spese del giudizio, liquidandole complessivamente in € 2.000,00 (euro duemila/00), oltre accessori di legge, e rimborso del contributo unificato, ove versato. Spese compensate nei confronti della Regione Lazio e del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 dicembre 2024, svoltasi in modalità da remoto sulla piattaforma *Teams*, con l'intervento dei magistrati:

Oscar Marongiu, Presidente, Estensore

Luca Iera, Primo Referendario

Michele Tecchia, Referendario

LAVORI PUBBLICI

IL PRESIDENTE, ESTENSORE
Oscar Marongiu

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI