

N. 01017/2023 REG.PROV.COLL.

N. 01660/2022 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 Sicilia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1660 del 2022, proposto da Campione Giuseppe, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Buscaglia, con domicilio digitale come da PEC da registri di giustizia;

contro

l'Assessorato dei beni culturali e dell'identità siciliana della Regione Siciliana - Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento, in persona dell'Assessore *pro tempore*, rappresentato e difeso *ope legis* dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo, con domicilio digitale come da PEC da registri di giustizia;

per l'accertamento

di illegittimità del silenzio serbato dall'Amministrazione sull'istanza di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica;

per l'accertamento, la declaratoria dell'obbligo e la condanna dell'Amministrazione ad adottare un provvedimento espresso atto a riscontrare l'istanza del ricorrente;

per la nomina nell'eventualità di ulteriore e successivo inadempimento dell'Amministrazione di un commissario ad acta per gli atti sostitutivi;
per il «risarcimento di tutti danni da inerzia provvedimento, compreso il danno da ritardo ex art. 2 bis l. n. 241 del 1990».

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Assessorato dei beni culturali e dell'identità siciliana della Regione Siciliana - Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 31 e 117 c.p.a.;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 22 febbraio 2023 il dott. Giuseppe La Greca e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- Oggetto dell'odierno giudizio è l'inerzia della Soprintendenza dei beni culturali di Agrigento serbata sull'istanza di variante di autorizzazione paesaggistica proposta dal ricorrente il 22 luglio 2022.

1.1.- Il ricorrente, dichiaratosi comproprietario unitamente alla sig.ra Lo Presti Seminerio Alba, di una casa rurale sita in Agrigento nella c.da Carbonara, fg. 163, part. 5030, ha ottenuto una prima autorizzazione paesaggistica (n. 7009 del 2014) per il recupero del predetto immobile la quale è stata poi annullata con nota prot. n. 5163/5, del 26.05.2016, in ragione dell'asserita incompatibilità dell'intervento di

recupero funzionale già autorizzato con il regime vincolistico del d.m. 16.05.1968 (c.d. Gui Mancini).

1.2.- Detta nota, emanata nell'esercizio dei poteri di autotutela, è stata, poi, a sua volta, annullata all'esito di ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana (decreto n. 43/2020).

1.3.- Il ricorrente ha, quindi, proposto istanza di variante all'autorizzazione come sopra conseguita e, con atto di diffida inoltrato alla Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento a mezzo pec il 22 luglio 2022, ha chiesto la conclusione del relativo procedimento.

2.- Poiché anche all'esito di tale diffida l'Amministrazione non ha risposto, il ricorrente ha proposto il ricorso di cui agli artt. 31 e 117 c.p.a. a sostegno del quale ha dedotto la violazione delle regole a presidio dell'obbligo di provvedere contenute nell'art. 2 l. n. 241 del 1990 ed ha chiesto condannarsi l'Amministrazione alla conclusione del procedimento mediante provvedimento espresso, con nomina di un commissario ad acta in ipotesi di ulteriore inadempimento.

Il ricorrente ha, altresì, chiesto di fissare – con statuizione munita di efficacia immediatamente esecutiva – una somma di denaro dovuta dall'Amministrazione resistente per ogni violazione o inosservanza successiva, ovvero per ogni giorno di ritardo accusato nel concreto assolvimento dell'obbligo procedimentale.

3.- L'Assessorato dei beni culturali e dell'identità siciliana della Regione Siciliana si è costituito in giudizio ma non ha spiegato difese.

4.- All'udienza camerale del 22 febbraio 2023, presente il solo procuratore della parte pubblica – reso edotto (art. 73, comma 3, c.p.a.) di possibili profili di inammissibilità della domanda di pagamento di somme da ritardo, come da verbale – il ricorso, su richiesta dello stesso, è stato posto in decisione.

5.- Il ricorso, alla stregua di quanto si dirà, deve essere accolto quanto alla domanda contro il silenzio e deve essere dichiarato inammissibile in relazione alla domanda di condanna al pagamento di somme.

6.- Va preliminarmente ricostruito il quadro normativo sotteso al procedimento di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica al fine di verificare gli effetti dell'inerzia (e se essa dia luogo ad un c.d. silenzio significativo o meno) e le conseguenze in punto di ammissibilità del giudizio instaurato ai sensi degli artt. 31 e 117 c.p.a.

6.1.- Il procedimento di autorizzazione paesaggistica nella Regione Siciliana è stato, fino al 26 aprile 2011, connotato dalla previsione di un silenzio significativo in termini di silenzio-assenso (art. 46 l.r. sic. n. 17 del 2004).

Detta peculiare definizione del procedimento è stata, poi, tacitamente abrogata il 26 aprile 2011 per effetto della sopravvenuta disciplina dell'art. 20 della l. n. 241 del 1990 (Corte cost. n. 155 del 2021; T.a.r. per la Sicilia, sez. st. Catania, sez. I, sentenze 28 dicembre 2020, n. 3589, e 24 dicembre 2020, n. 3577), di immediata applicabilità nella Regione Siciliana, la quale ha escluso il silenzio assenso nell'ambito di attività procedimentale involgente c.d. interessi sensibili, quale quello paesaggistico.

6.2.- Successivamente, l'art. 29 comma 1 l.r. sic. n. 7 del 2019 ha previsto, al comma 1, che «Fatta salva l'applicazione dell'articolo 26, nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'articolo 2, commi 2 o 3, il provvedimento di diniego ovvero non procede ai sensi del comma 5».

6.3.- Il comma 2 della medesima disposizione (modificato dall'art. 13, comma 19, l.r. sic. n. 13 del 2022) ha – quanto al complessivo campo di applicazione del silenzio-

assenso – previsto che «Le disposizioni del presente articolo non si applicano agli atti e procedimenti riguardanti l'ambiente, la tutela dal rischio idrogeologico, la salute e la pubblica incolumità, ai casi in cui la normativa dell'Unione europea impone l'adozione di provvedimenti amministrativi espressi, ai casi in cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza. Si applicano le disposizioni di cui all'articolo 27, commi 4 e 6».

6.4.- L'omologa disciplina contenuta nell'art. 20 l. n. 241 del 1990 aveva già stabilito, come si è anticipato, al comma 1, che «Fatta salva l'applicazione dell'articolo 19, nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'articolo 2, commi 2 o 3, il provvedimento di diniego, ovvero non procede ai sensi del comma 2. Tali termini decorrono dalla data di ricevimento della domanda del privato».

6.5.- Il comma 4 del predetto art. 20 aveva previsto (e attualmente prevede) che «Le disposizioni del presente articolo non si applicano agli atti e procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la tutela dal rischio idrogeologico, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza, l'immigrazione, l'asilo e la cittadinanza, la salute e la pubblica incolumità, ai casi in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali, ai casi in cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza, nonché agli atti e procedimenti individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la funzione pubblica, di concerto con i Ministri competenti».

6.6.- Ora, è di tutta evidenza come la disciplina regionale (art. 29 comma 2) ometta di escludere dalla regola del silenzio significativo (in termini di provvedimento tacito di accoglimento dell'istanza una volta superato il termine per la conclusione del procedimento) i «procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico» come invece testualmente previsto nel comma 4 dell'art. 20 l. n. 241 del 1990, ed è anche di tutta evidenza come entrambi gli assetti normativi (statale e regionale) escludano, invece, espressamente, espressamente il silenzio sui procedimenti riguardanti «l'ambiente».

7.- Dato il predetto assetto, occorre chiedersi se la disciplina regionale del 2019 costituisca causa ostativa – con rilievi anche di ordine costituzionale – all'applicazione del regime di silenzio non significativo stabilito dalla legislazione statale sui procedimenti riguardanti il patrimonio paesaggistico.

La risposta da darsi a tale interrogativo non può che essere di segno negativo: al di là delle considerazioni circa il rapporto tra tutela paesaggistica e ambiente, oggi meritevoli di ulteriore approfondimento alla luce novellato art. 9 Cost., va ritenuto che una lettura dell'art. 29 l.r. sic. n. 7 del 2019 compatibile con la Carta fondamentale, con la correlata interpretazione che (quanto al riparto di competenze Stato – regioni) ne ha dato la Corte costituzionale, nonché in relazione ai criteri interpretativi della successione delle leggi nel tempo, debba essere escluso che l'odierna disciplina regionale ammetta (nuovamente) il silenzio assenso sulle istanze di autorizzazione paesaggistica.

7.1.- Se è vero che la normativa siciliana sul procedimento amministrativo (e sul silenzio-assenso) contenuta nella l.r. sic. n. 7 del 2019 non esclude espressamente dal suo campo di applicazione i procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e

paesaggistico come invece avviene in seno all'art. 20 l. n. 241 del 1990, è altrettanto vero che detta omessa esclusione è colmata dal predetto art. 20 l. n. 241 del 1990.

Tale ultima previsione, come si è detto, non solo è di immediata applicazione in ambito regionale (Corte cost. n. 155 del 2021) ma non è neanche contraddetta dalla legge regionale siciliana la quale si limita a non considerare le autorizzazioni paesaggistiche tra le fattispecie di esclusione del silenzio assenso, così lasciando spazio all'espansione – *in parte qua* – dell'art. 20 l. n.241 del 1990 nella parte in cui, come si è detto individua, in un ambito di competenza statale (cfr. Corte cost. n. 155 del 2021, cit.) le ipotesi di obbligo del provvedimento espresso.

8.- Data tale premessa, poiché ci si trova al cospetto di un silenzio-inadempimento e non di un silenzio-assenso, l'azione contro il silenzio è nel caso di specie ammissibile.

9.- L'inerzia serbata dall'Amministrazione sull'istanza del 22 luglio 2022 si rivela, infatti, ingiustificata e violativa degli obblighi fissati dall'art. 2 l. n. 241 del 1990 (e della omologa disciplina sui tempi di definizione del procedimento di cui alla l.r. sic. n. 7 del 2019), sicché, in accoglimento della domanda di parte ricorrente, va dichiarato l'obbligo della Soprintendenza per i beni culturali ed ambientali di Agrigento di concludere il relativo procedimento nel termine di giorni trenta dalla notificazione, a cura di parte, della presente sentenza.

10.- Per l'ipotesi di ulteriore inerzia oltre il termine assegnato, va nominato commissario ad acta il Commissario dello Stato della Regione Siciliana, con facoltà di delega a un dirigente in servizio presso il medesimo Ufficio o altra Prefettura, il quale, su istanza di parte ricorrente, darà seguito agli adempimenti discendenti dalla presente sentenza nell'ulteriore termine di giorni trenta, con oneri a carico della parte pubblica.

11.- Può adesso passarsi all'esame della domanda di condanna dell'Amministrazione al pagamento di una «somma di denaro dovuta dall'Amministrazione [...] per ogni violazione o inosservanza successiva, ovvero per ogni giorno di ritardo accusato nel concreto assolvimento dell'obbligo per cui è causa».

12.- La domanda è inammissibile.

12.1.- Premesso che parte ricorrente ha indicato nell'epigrafe del ricorso la domanda di risarcimento del danno da ritardo che però poi non ha articolato (sicché essa va considerata *tamquam non esset*), va, in primo luogo, rilevato che il tenore della domanda di condanna al pagamento di somme riflette il dato testuale dell'art. 114, comma 4 lett. e) c.p.a. – che però non viene citato – secondo cui «il giudice, in caso di accoglimento del ricorso [per l'ottemperanza] [...] « e) salvo che ciò sia manifestamente iniquo, e se non sussistono altre ragioni ostative, fissa, su richiesta di parte, la somma di denaro dovuta dal resistente per ogni violazione o inosservanza successiva, ovvero per ogni ritardo nell'esecuzione del giudicato; tale statuizione costituisce titolo esecutivo [...]».

Tale previsione è, tuttavia, espressamente riferita al giudizio di ottemperanza disciplinato dagli artt. 112 ss. c.p.a. e non al rito contro il silenzio, sicché, sotto tale aspetto, la domanda, in mancanza di un giudizio di ottemperanza, è inammissibile.

12.2.- Sotto altro profilo, ove pure – più plausibilmente – si volesse qualificare la richiesta come avente ad oggetto un indennizzo da ritardata definizione del procedimento, essa sarebbe parimenti inammissibile.

12.2.1.- L'art. 2-bis della l. n. 241 del 1990, applicabile in ambito siciliano in forza del rinvio di cui all'art. 36, comma 2, l.r. sic. n. 7 del 2019, stabilisce che «Fatto salvo quanto previsto dal comma 1 e ad esclusione delle ipotesi di silenzio qualificato e dei concorsi pubblici, in caso di inosservanza del termine di conclusione del

procedimento ad istanza di parte, per il quale sussiste l'obbligo di pronunziarsi, l'istante ha diritto di ottenere un indennizzo per il mero ritardo alle condizioni e con le modalità stabilite dalla legge o, sulla base della legge, da un regolamento emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400. In tal caso le somme corrisposte o da corrispondere a titolo di indennizzo sono detratte dal risarcimento».

12.2.2.- La disciplina dell'indennizzo è anche contenuta in un testo normativo parzialmente distinto dalla l. n. 241 del 1990, ossia nell'art. 28 del d.l. n. 69 del 2013, come convertito dalla l. n. 98 del 2013, il quale, per quanto qui interessa, stabilisce che:

- «la pubblica amministrazione procedente o [...] quella responsabile del ritardo [...], in caso di inosservanza del termine di conclusione del procedimento amministrativo iniziato ad istanza di parte, per il quale sussiste l'obbligo di pronunziarsi [...] corrispondono all'interessato, a titolo di indennizzo per il mero ritardo, una somma pari a 30 euro per ogni giorno di ritardo con decorrenza dalla data di scadenza del termine del procedimento, comunque complessivamente non superiore a 2.000 euro» (comma 1);

- «fatto salvo quanto previsto dal comma 1 e ad esclusione delle ipotesi di silenzio qualificato e dei concorsi pubblici, in caso di inosservanza del termine di conclusione del procedimento ad istanza di parte, per il quale sussiste l'obbligo di pronunziarsi, l'istante ha diritto di ottenere un indennizzo per il mero ritardo alle condizioni e con le modalità stabilite dalla legge o, sulla base della legge, da un regolamento emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400. In tal caso le somme corrisposte o da corrispondere a titolo di indennizzo sono detratte dal risarcimento» (comma 9);

- «al fine di ottenere l'indennizzo, l'istante è tenuto ad azionare il potere sostitutivo previsto dall'art. 2, comma 9-bis, della legge n. 241 del 1990 nel termine perentorio di venti giorni dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento. [...]» (comma 2);

- «nel giudizio di cui all'articolo 117 del codice [...] può proporsi, congiuntamente al ricorso avverso il silenzio, domanda per ottenere l'indennizzo. In tal caso, anche tale domanda è trattata con rito camerale e decisa con sentenza in forma semplificata» (comma 4);

- «le disposizioni del presente articolo si applicano, in via sperimentale e dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, ai procedimenti amministrativi relativi all'avvio e all'esercizio dell'attività di impresa iniziati successivamente alla medesima data di entrata in vigore».

12.3.- Nel caso di specie manca l'intervenuta attivazione del potere sostitutivo e non risulta che il procedimento sia relativo all'avvio e a all'esercizio dell'attività di impresa.

12.4.- Sebbene le suesposte considerazioni bastino a confutare la richiesta di pagamento in questione, non ignora il Collegio che la Regione Siciliana, si è in passato dotata di una disciplina volta a garantire un indennizzo nell'ipotesi di mancata tempestiva conclusione dei procedimenti amministrativi. Ed invero, l'art. 1 della l.r. n. 8 del 2002, come modificato dall'art. 16, comma 2, della l.r. n. 5 del 2011, ha stabilito – con previsione rimasta inattuata – che «la Giunta regionale, entro il 31 gennaio di ogni anno, [...] presenta all'Assemblea regionale un disegno di legge per la delegificazione di norme concernenti procedimenti amministrativi, indicando i criteri per la sua attuazione ed individuando i procedimenti oggetto della disciplina [...]» e che «alla delegificazione [...] di cui al comma 1 si provvede tramite

regolamenti da emanarsi entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della relativa legge, [...]» i quali si conformano, tra gli altri, al seguente principio: «[...] previsione, per i casi di mancato rispetto del termine del procedimento, di mancata o ritardata adozione del provvedimento, [...] di forme di indennizzo automatico e forfettario a favore dei soggetti richiedenti il provvedimento [...]».

12.5.- Ne discende l'inammissibilità della domanda.

13.- Conclusivamente, il ricorso va accolto quanto alla domanda di condanna – e presupposto accertamento dell'obbligo – della Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento di provvedere alla conclusione del procedimento di cui trattasi con provvedimento espresso; va dichiarato inammissibile quanto alla domanda di pagamento delle somme di denaro conseguente al ritardo.

14.- Le spese seguono la regola della soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

15.- La presente sentenza va trasmessa:

a) alla Procura presso la sezione giurisdizionale della Corte di conti per la Regione Siciliana (art. 2, comma 11, l.r. sic. n. 7 del 2019);

b) al Dipartimento della funzione pubblica e del personale della Regione Siciliana per le attività di cui all'art. 2, comma 8, l.r. sic. n. 7 del 2019 («La mancata o la ritardata emanazione del provvedimento sono valutate al fine della responsabilità amministrativo-contabile, dirigenziale e disciplinare nonché al fine dell'attribuzione della retribuzione di risultato. I dati relativi al rispetto dei termini di conclusione del procedimento [...] costituiscono parametri di valutazione delle *performance* [...]»).

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, così statuisce:

- a) accoglie il ricorso nei sensi e limiti di cui in motivazione e, per l'effetto, condanna l'Assessorato dei beni culturali e dell'identità siciliana della Regione Siciliana – Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento alla conclusione del procedimento nel termine indicato nella stessa motivazione;
- b) dichiara inammissibile, per il resto, il ricorso;
- c) dispone, per l'ipotesi di ulteriore inerzia, l'intervento sostitutivo di cui in motivazione, con oneri a carico della parte pubblica da liquidarsi con separato provvedimento.

Condanna la resistente Amministrazione regionale alla rifusione, in favore di parte ricorrente, delle spese processuali e degli onorari di causa che liquida in € 1.000,00 (euro mille/00), oltre accessori come per legge.

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

Dispone la trasmissione della presente sentenza alla Procura presso la sezione giurisdizionale della Corte di conti per la Regione Siciliana e al Dipartimento della funzione pubblica e del personale della Regione Siciliana.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 22 febbraio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Federica Cabrini, Presidente

Giuseppe La Greca, Consigliere, Estensore

Calogero Commandatore, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Giuseppe La Greca

IL PRESIDENTE
Federica Cabrini

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI