N. 00912/2025 REG.PROV.COLL.
N. 01951/2023 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 1951 del 2023, proposto da-OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Salvatore Gentile, con domicilio digitale come da PEC da registri di giustizia;

contro

l'Assessorato Regionale Beni Culturali e Identità Siciliana - Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali di Messina, 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'annullamento

- della Circolare n. -OMISSIS- - del Dirigente Generale del Dipartimento dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana;

- della nota, prot. n.-OMISSIS-, con la quale la Soprintendente per i Beni Culturali ed Ambientali di Messina ha rigettato l'istanza prot. -OMISSIS- di nulla – osta paesaggistico in relazione ad una pratica di concessione edilizia in sanatoria presentata dal ricorrente ai sensi dell'art. 32 della legge n. 326/2003, con riferimento

WWW.LAVORIPUBBLICI.IT

alla realizzazione di un ampliamento e di modifiche ad un fabbricato di sua proprietà ordinandone la rimessione in pristino;

- nonché ove occorra di ogni altro atto e/o provvedimento delle Autorità e Amministrazioni resistenti, antecedente e/o successivo, ed ai medesimi comunque connesso e/o ivi richiamato;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle Amministrazioni regionali intimate;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 aprile 2025 il dott. Antonino Scianna e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Espone il ricorrente di essere proprietario di un fabbricato per civile abitazione, composto da tre elevazioni fuori terra, originariamente edificato giusta licenza edilizia n. -OMISSIS- in Taormina, in via -OMISSIS-, identificato in catasto al foglio-OMISSIS-.

In seguito, in relazione a successivi ampliamenti realizzati senza il necessario titolo edilizio, con istanze prot. -OMISSIS-, (presentata a mente della legge n. 47/1985), prot.-OMISSIS-(presentata a mente della legge n. 724/1994) e prot. -OMISSIS-(presentata a mente della legge n. 326/2003) venne chiesto al Comune il condono del manufatto, divenuto nel frattempo, per successione ereditaria del padre e donazione della madre, di proprietà del ricorrente.

Poiché il fondo ed il manufatto ricadono in area assoggettata a vincolo paesaggistico, ogni istanza di condono era accompagnata dalla richiesta del prescritto parere della Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali di Messina, per conseguire il

WWW.LAVORIPUBBLICI.IT

relativo nulla osta paesaggistico. Da ultimo, in relazione alla terza istanza di condono, tale parere veniva richiesto con nota prot. -OMISSIS-.

A differenza delle prime due istanze di rilascio del titolo in sanatoria, sulle quali l'Autorità di tutela si era espressa favorevolmente (sebbene con prescrizioni), in esito all'istruttoria svolta sulla citata istanza del 6 ottobre 2020, con nota prot. n. -OMISSIS-, la Soprintendenza per i Beni Culturali ed Ambientali di Messina ha espresso parere negativo riguardo all'istanza di condono edilizio presentata, ed ha ordinato al ricorrente la rimessione in pristino dello stato dei luoghi.

Il diniego e la conseguente ingiunzione a demolire sono stati motivati dall'Amministrazione con riferimento, per un verso, alla circostanza che l'intero territorio comunale di Taormina è stato dichiarato di notevole interesse pubblico con D.P.R.S. n. 6561 in data 11.11.1967 e, per altro verso, in ragione della necessità di attenersi alle indicazioni della Circolare assessoriale n. 2 del 30.12.2022, con cui l'Assessorato dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana ha diramato alle Soprintendenze regionali istruzioni operative conseguenti alla sentenza della Corte Costituzionale n. 252/2022. Con tale sentenza la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge regionale n. 19/2021, introduttivo con l'art. 25 *bis* della legge regionale n. 16/2016, della possibilità di far accedere al cosiddetto "terzo" condono (*ex* D.L. n. 269/2003) anche gli abusi relativi alla realizzazione di nuove opere in aree soggette a vincoli non comportanti inedificabilità assoluta, quale per l'appunto quello paesaggistico.

2. Per chiedere l'annullamento del citato provvedimento di diniego del 19 ottobre 2023 e della Circolare assessoriale n. 2 del 30.12.2022 è dunque insorto il ricorrente con il ricorso in epigrafe, notificato il 13 dicembre 2023 e depositato il 21 dicembre successivo.

L'impugnazione è affidata alle seguenti censure:

"1) Violazione e falsa applicazione dell'art. 46 della l.r. n. 17/2004 in combinato disposto con l'art. 29 della L. r. n. 7/2019 e degli artt. 21 nonies e 3 della L. 241/90 come recepiti in Sicilia – Nullità del provvedimento di rigetto della Soprintendenza BB.CC.AA. di Messina. Eccesso di potere per irragionevolezza, difetto di motivazione, contraddittorietà.

2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 23 L.R. 37/85 e dell'art. 24 L.R. 15/2004. Violazione e falsa applicazione dell'art. 127 Cost. e degli artt. da 25 a 29 dello Statuto della Regione Siciliana e dell'art. 27 della L. n. 87/1953. Eccesso di potere sotto il profilo del difetto ed insufficienza della motivazione. Erronea applicazione della Sentenza della Corte Costituzionale n. 252/2022.

3) Violazione e falsa applicazione dell'art. 167 del d. lgs. n. 42 del 2004 in relazione all'art. 27 del d.P.R. n. 380 del 2001. Incompetenza. Eccesso di potere sotto il profilo dello sviamento dell'attività amministrativa.

4) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10 bis della L. n. 241/1990 e s.m.i. e dell'art. 13 della L.R. n. 7/2019 e s.m.i. in relazione all'omessa comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza; nonché degli artt. 7 della L. n. 241/1990 e s.m.i. e 9 della L.R. n. 7/2019 in relazione all'omessa comunicazione dell'avvio del procedimento di rimessione in pristino del manufatto".

2.1. Con il primo motivo, parte ricorrente lamenta la violazione dell'art. 46 della legge regionale n. 17/2004, invocando l'avvenuta formazione del silenzio assenso ivi previsto sull'istanza di compatibilità paesaggistica di cui alla citata nota prot. -OMISSIS-, ed evidenziando che tale circostanza avrebbe consumato il potere dell'Amministrazione di provvedere. Sostiene poi parte ricorrente che anche a voler ammettere che il citato art. 46, comma 2, della legge regionale n. 17/2004 sia stato tacitamente abrogato dalla legge regionale n. 5/2011 quest'ultima, a propria volta, è stata espressamente abrogata dalla successiva legge regionale n. 7/2019, determinando così la reviviscenza del citato art. 46. A ciò si aggiunga poi che l'art. 29, comma 2, della legge regionale n. 7/2019 non ha inserito espressamente la

materia del paesaggio tra quelle escluse dal campo di applicazione del meccanismo del silenzio-assenso previsto dal comma 1 della norma medesima, limitandosi a fare riferimento alla materia dell'ambiente, circostanza che secondo parte ricorrente confermerebbe l'applicabilità del citato meccanismo anche alle istanze volte all'ottenimento di autorizzazioni paesaggistiche.

Sotto diverso profilo, parte ricorrente denunzia altresì che il provvedimento impugnato non potrebbe essere considerato quale atto di annullamento in autotutela del medesimo silenzio assenso ormai maturato, né sotto il profilo formale, poiché neppure menziona la circostanza che sull'istanza di compatibilità paesaggistica si era formato il silenzio assenso, né sotto il profilo sostanziale, non rispettando i parametri indicati dall'art. 21 *nonies* della legge n. 241/1990 per il legittimo esercizio del potere di autotutela, atteso che il provvedimento sarebbe stato adottato oltre il termine ragionevole prescritto dalla legge e che l'Amministrazione non avrebbe individuato alcun interesse pubblico diverso ed ulteriore rispetto al mero ripristino della legalità violata, e non avrebbe tenuto in alcuna considerazione gli interessi del destinatario del gravato diniego.

2.2. Con il secondo motivo, parte ricorrente denunzia che la sopravvenuta declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1 e 2, e dell'art. 2 della legge regionale n. 19/2021 di cui alla sentenza della Corte Costituzionale n. 252/2022 non determinerebbe *ex se* la declaratoria di inammissibilità delle istanze di compatibilità paesaggistica presentate in epoca precedente alla entrata in vigore della norma attinta dalla citata Sentenza n. 252/2022 e che tale sentenza non riguarderebbe, né gli artt. 32 e 33 della legge n. 47/1985 come modificati dall'art. 23 della legge regionale n. 37/1985, né l'art. 14 della legge regionale n. 15/2004 (con cui è stata recepita nell'ordinamento regionale la legge n. 326 del 2003, relativa al c.d. terzo condono), ovvero le disposizioni in virtù delle quali era stata presentata l'originaria istanza di condono dei manufatti abusivi.

In sostanza, la parte ricorrente sostiene che continuerebbe a trovare applicazione anche in relazione al cosiddetto "terzo condono" l'art. 23 della legge regionale n. 37/1985, che ha sostituito gli articoli 32 e 33 della legge n. 47/1985, a mente del quale abusi, come quelli per cui è causa, ricadenti in zone soggette a vincolo di inedificabilità relativo, possono essere sanati se l'Ente preposto alla tutela del vincolo – nel caso di specie, la Soprintendenza, trattandosi di vincolo paesaggistico – rilascia il proprio nulla-osta se il manufatto non costituisce "*grave pregiudizio per la tutela medesima*."

2.3. Con il terzo motivo, parte ricorrente contesta poi che l'art. 167 del D.lgs. n. 42/2004 attribuisca alla Soprintendenza il potere di ripristino dei manufatti abusivi. Lamenta parte ricorrente che la norma generale di cui all'art. 27 del D.P.R. n. 380/2001 attribuirebbe la competenza a disporre la demolizione delle opere abusive ai dirigenti comunali, anche in relazione alle aree vincolate.

2.4. Con il quarto motivo, infine, il ricorrente lamenta la violazione del suo diritto di partecipare al procedimento definito con il provvedimento impugnato, non preceduto dal rituale preavviso di rigetto.

3. Per resistere al ricorso si è costituita in giudizio l'Amministrazione regionale intimata, che ha depositato documenti e con atto di stile ha chiesto il rigetto del ricorso.

Parte ricorrente, con memorie del 2 e dell'8 marzo 2025 ha insistito per l'accoglimento del mezzo di tutela all'esame e la causa è stata trattenuta in decisione in esito all'udienza pubblica del 3 aprile 2025.

4. Dev'essere preliminarmente dichiarata inutilizzabile ai fini del decidere la memoria versata in atti dal ricorrente in data 8 marzo 2025. In tale scritto difensivo parte ricorrente ha dichiarato di voler replicare ad una memoria della difesa erariale del 18 febbraio 2025 che, tuttavia, non si rinviene in atti, di talché è evidente che esso non può essere qualificato come memoria di replica e che, pertanto, risulta depositato in

violazione del termine di cui all'art. 73, comma 1, del codice del processo amministrativo.

Ciò posto, il Collegio ritiene che il ricorso sia fondato nei soli termini di cui si dirà.

4.1. È destituito di fondamento il primo motivo, con cui parte ricorrente denunzia la formazione del silenzio assenso sull'istanza di compatibilità paesaggistica per cui è causa

Non vi sono ragioni nella vicenda all'esame per discostarsi dalla giurisprudenza del Giudice d'Appello, che ha ormai ripetutamente evidenziato come in materia paesaggistica, ai sensi dell'art. 20, comma 4, della legge n. 241/1990, il meccanismo del silenzio assenso non possa trovare applicazione.

Osserva il Collegio che, come detto, parte ricorrente ha denunziato che, essendo stato il provvedimento impugnato adottato oltre il termine di 120 giorni dalla data di presentazione dell'istanza di compatibilità paesaggistica, sulla stessa si sarebbe formato il silenzio assenso previsto dall'art. 46 della legge regionale n. 17/2004, che tale circostanza avrebbe consumato il potere dell'Amministrazione di provvedere e che, in ogni caso, si sarebbe poi formato il silenzio accoglimento una volta decorso il termine stabilito al riguardo dall'art. 29 della legge regionale n. 7/2019 e che, per effetto dell'art. 35 della legge regionale da ultimo citata, si sarebbe determinata la reviviscenza dell'art. 46 della legge regionale n. 17/2004.

L'art. 46 della citata legge regionale n. 17 del 2004 così dispone: "1. *Le autorizzazioni ad eseguire opere in zone soggette a vincolo paesistico o su immobili di interesse storico-artistico sono rilasciate o negate, ove non regolamentate da norme specifiche dalle competenti Soprintendenze entro il termine perentorio di 120 giorni. 2. Le competenti Soprintendenze possono interrompere i termini dei 120 giorni solamente una volta per la richiesta di chiarimenti o integrazioni. Alla presentazione della documentazione richiesta gli uffici avranno l'obbligo entro i successivi 60 giorni di esprimere un proprio parere. Trascorso il termine perentorio di cui sopra si intende reso in senso favorevole*".

Nel 2011 l'art. 23 della legge regionale n. 10 del 1991, di recepimento della legge n. 241 del 1990, è stato modificato dall'art. 7, comma 1, della legge regionale 5 aprile 2011, n. 5 nei seguenti termini: "*1. Trovano applicazione nella Regione le disposizioni di cui all'articolo 20 della L. 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche ed integrazioni*".

Il nuovo testo del citato art. 23 ha reso dunque applicabile nella Regione Siciliana l'art. 20, comma 4, della legge n. 241 del 1990 (introdotto nel 2005), che esclude il silenzio-assenso nei "*procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico*".

Trattasi di una norma di esclusione direttamente applicabile, che riguarda specificamente i procedimenti di tutela paesaggistica e che reca disposizioni evidentemente incompatibili con la permanente applicazione dell'art. 46, comma 2, ultimo periodo, della legge regionale n. 17 del 2004 (che prevede il silenzio-assenso).

Di conseguenza va rilevato che la disposizione regionale in questione deve considerarsi abrogata a partire dal 26 aprile 2011, cioè dal momento della entrata in vigore della predetta legge regionale n. 5 del 2011.

Tale conclusione ha ricevuto definitiva conferma con la sentenza della Corte Costituzionale del 15 luglio 2021, n. 155. Nel dichiarare inammissibili le questioni di legittimità costituzionale del ridetto art. 46, comma 2, della legge regionale Siciliana n. 17 del 2004 sollevate da questo Tribunale Amministrativo, la Consulta ha evidenziato proprio che l'art. 7, comma 1, della legge regionale n. 5 del 2011, nel modificare l'art. 23 della legge regionale n. 10 del 1991, abbia reso applicabile in Sicilia l'art. 20, comma 4, della legge n. 241 del 1990, che esclude il silenzio-assenso nei "*procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico*". Trattandosi di una norma di esclusione direttamente applicabile, che riguarda specificamente i procedimenti di tutela paesaggistica, la sua applicazione è stata quindi ritenuta incompatibile con la permanente applicazione della disposizione censurata, che, di conseguenza, deve considerarsi abrogata.

WWW.LAVORIPUBBLICI.IT

Da quanto fin qui esposto consegue che nessun silenzio assenso ai sensi dell'art. 46 della legge regionale n. 17/2004 può essersi formato in relazione all'istanza di compatibilità paesaggistica presentata dalla parte ricorrente, e che nessun potere si era consumato nel momento in cui l'Amministrazione adottò il provvedimento impugnato (cfr. in termini TAR Catania, sez. II, 5 dicembre 2022, n. 3170 e da ultimo, TAR Palermo, sez. II, 12 aprile 2024, n. 1257).

4.2. Quanto alla denunziata formazione del silenzio accoglimento una volta decorso il termine stabilito al riguardo dall'art. 29 della legge regionale n. 7/2019, il Collegio osserva che il comma 1 della citata disposizione ha previsto 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*".

Il comma 2 della medesima disposizione (poi modificato dall'art. 13, comma 19, della legge regionale 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*".

L'omologa disciplina contenuta nell'art. 20 della legge n. 241 del 1990 aveva già stabilito, 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". Al comma 4 la norma in questione prevede invece 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*".

Tanto premesso, occorre verificare se il silenzio serbato dall'Amministrazione sulla predetta istanza di compatibilità paesaggistica del 6 ottobre 2020, in vigenza della precedente formulazione dell'art. 29 della legge regionale n. 7/2019, possa aver determinato la formazione di un tacito provvedimento di accoglimento dell'istanza in parola; ovvero, in altri termini, se la disciplina regionale del 2019 costituisca causa ostativa all'applicazione del regime di silenzio non significativo stabilito dalla legislazione statale sui procedimenti riguardanti il patrimonio paesaggistico.

La Sezione con sentenza n. 1017 del 27 marzo 2023 ha già risposto negativamente a questo interrogativo, evidenziando come in base ad "…*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…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…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".

Alla luce di quanto esposto anche la doglianza in questione è infondata e va respinta.

4.3. Non coglie nel segno neanche la doglianza con cui parte ricorrente prospetta la reviviscenza dell'art. 46 della legge regionale n. 17/2004, stante l'abrogazione dell'intera legge regionale n. 10/1991 disposta con l'art. 35 della legge regionale n. 7/2019.

Il Collegio osserva che, per effetto dell'abrogazione, si determina la successione consequenziale delle leggi nel tempo e che la portata operativa di tale evento non rileva *ex tunc,* ma solo *ex nunc*.

La reviviscenza evocata dalla difesa dei ricorrenti è, in altri termini, istituto di carattere eccezionale, considerato che le disposizioni normative di norma non sono retroattive.

Secondo l'orientamento maggioritario la vigenza di una regolamentazione espressa da un atto normativo è fattore sufficiente a escludere, quantomeno per incompatibilità, che possa esserci spazio per il ripristino della normativa precedente sulla stessa materia, poiché in base al criterio cronologico l'interprete dovrà preferire sempre la norma più recente e, di conseguenza, considerare abrogata quella più antica.

In tal senso si è pronunciata la giurisprudenza ordinaria ed amministrativa evidenziando come l'abrogazione legislativa, salvo che sia espressamente disposto, non abbia effetto ripristinatorio delle norme precedenti che erano state a loro volta

abrogate, sicché contrariamente a quanto sostenuto dalla parte ricorrente l'ordinamento giuridico contempla il principio della non reviviscenza delle norme abrogate, a cui il legislatore può derogare soltanto in modo espresso (Corte di cassazione, 11 aprile 1951 n. 855 e 8 giugno 1979, n. 3284; C.G.A.R.S. 16 ottobre 2012, n. 937; Consiglio di Stato, sez. V, 9 dicembre 2004 n. 7899).

Sul punto la Corte costituzionale ha chiarito che "…*il fenomeno della reviviscenza di norme abrogate non opera in via generale e automatica e può essere ammesso soltanto in ipotesi tipiche e molto limitate, quali l'annullamento di norma espressamente abrogatrice da parte del giudice costituzionale"* (Corte Costituzionale, 24 gennaio 2012, n. 13, in termini anche 5 novembre 2015, n. 218).

In ragione di quanto esposto deve concludersi che, nel passaggio dalla disciplina del silenzio assenso contenuta nella legge regionale n. 5/2011 a quella introdotta dalla successiva legge regionale n. 7/2019, in mancanza di diverse indicazioni del legislatore, non è possibile ipotizzare la reviviscenza dell'art. 46 della legge regionale n. 17/2004 (cfr. in termini, TAR Catania, sez. III, 24 aprile 2024, n. 1530). Ad ogni modo, a prescindere dalla intervenuta abrogazione della citata disposizione di legge, va rammentato che l'art. 46 della legge regionale n. 17/2004 ammette(va) la possibile formazione *per silentium* non del nulla osta richiesto in sanatoria di abusi già realizzati, bensì unicamente delle autorizzazioni "*ad eseguire opere*", quindi, future (cfr. in termini C.G.A.R.S., sez. giurisd., ordinanza n. 145/2018, richiamata da TAR Catania, sez. V, 17 giugno 2024, n. 2263).

4.4. Per completezza, va dato atto che non colgono nel segno nemmeno gli argomenti utilizzati dalla parte ricorrente con la memoria del 2 marzo 2025, posto che il nuovo art. 36-*bis* del D.P.R. n. 380/2001, non è certamente applicabile al caso di specie; né potrebbe ritenersi che detta disposizione abbia implicitamente abrogato l'art. 20, comma 4, della legge n. 240/1991, potendosi – a tutto concedere –

WWW.LAVORIPUBBLICI.IT

astrattamente ipotizzare una parziale deroga alla regola generale dettata dalla legge sul procedimento amministrativo.

Parimenti ininfluente è il riferimento a iniziative legislative volte a modificare le norme attualmente vigenti in materia di autorizzazione paesaggistica.

5. È infondato anche il secondo motivo di ricorso.

Occorre premettere che, sulle modalità di recepimento del terzo condono edilizio, ad opera dell'art. 24 della legge regionale n. 15 del 2004, si è instaurato un nutrito contenzioso nell'ambito del quale il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, prendendo posizione per la prima volta con il parere n. 291 del 2010, ha ritenuto che il divieto di cui all'art. 32, comma 27, lettera d), del D.L. n. 269 del 2003, come convertito, andrebbe inteso in Sicilia come riferito unicamente ai vincoli assoluti e non anche a quelli relativi.

Secondo il Giudice d'Appello, segnatamente, l'art. 23 della legge regionale n. 37 del 1985 sostituirebbe con un unico articolo gli artt. 32 e 33 della legge n. 47 del 1985 i quali, nella loro formulazione originaria, ammettevano – nel definire le condizioni di applicabilità del condono – la sanatoria delle opere abusive realizzate in zone soggette a vincoli di inedificabilità relativa. In virtù dell'accorpamento indicato, il testo dei citati artt. 32 e 33 vigente nella Regione Siciliana sarebbe impermeabile alle modifiche successivamente apportate dalla legislazione statale e quindi coinciderebbe tuttora con la versione iniziale, con la conseguenza che in Sicilia il divieto di cui all'art. 32, comma 27, lettera d), del D.L. n. 269 del 2003, come convertito, *«deve considerarsi riferito unicamente ai vincoli "assoluti", e non anche a quelli cosiddetti relativi; per i quali ultimi può, invece, ottenersi la concessione in sanatoria, ove si realizzino tutte le altre condizioni stabilite dal predetto art. 32-33, ancora vigente nella Regione».*

A tale indirizzo ermeneutico si è conformata, pressoché unitariamente, la successiva giurisprudenza amministrativa, anche di questo Tribunale (cfr. T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. II, 6 settembre 2021, n. 2513; TAR Sicilia, Palermo, sez. II, del 13

febbraio 2019 n. 420; TA.R. Sicilia, Palermo, sez. I, n. 1069/2018; Sez. I, n. 2922/2017, Sez. II n. 1526/2016).

Successivamente, il Legislatore regionale ha ritenuto di positivizzare tale scelta esegetica, introducendo, con l'art. 1, comma 1, della legge regionale n. 19/2021, l'art. 25-*bis* della legge regionale n. 16/2016, rubricato *«Norma di interpretazione autentica»*, che così stabilisce:

«1. L'articolo 24 della legge regionale 5 novembre 2004, n. 15 si interpreta nel senso che sono recepiti i termini e le forme di presentazione delle istanze presentate ai sensi dell'articolo 32 del decreto legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, e pertanto resta ferma l'ammissibilità delle istanze presentate per la regolarizzazione delle opere realizzate nelle aree soggette a vincoli che non comportino inedificabilità assoluta nel rispetto di tutte le altre condizioni prescritte dalla legge vigente. 2. Per la definizione delle pratiche di sanatoria di cui al presente articolo, gli enti competenti rilasciano il nulla osta entro i termini previsti dalla normativa vigente».

Con la recente pronuncia n. 252 del 19 dicembre 2022, tuttavia, la Corte Costituzionale ha dichiarato illegittima tale disposizione, ritenendo che essa *"…a dispetto della qualificazione fornita dal legislatore regionale, ha carattere innovativo perché – consentendo, con efficacia retroattiva, la sanatoria delle opere realizzate nelle aree soggette a vincoli di inedificabilità relativa – è in evidente contrasto con quanto stabilito dalla disposizione che intende interpretare"*.

Ha osservato, invero, la Corte che, *"già sulla base della sua portata letterale, infatti, l'art. 24 della legge reg. Siciliana n. 15 del 2004 richiama espressamente l'art. 32 del d.l. n. 269 del 2003, come convertito, nella sua integralità. Di conseguenza, tale rinvio riguarda non solo i termini e le forme della richiesta di concessione in sanatoria, ma anche i limiti entro i quali questa deve essere rilasciata, tra cui quello previsto dal citato comma 27, lettera d), dell'art. 32, che attribuisce «carattere ostativo alla sanatoria anche in presenza di vincoli che non comportino l'inedificabilità assoluta»…In tal senso, si è espressa ripetutamente, tra l'altro, la Corte di cassazione penale,*

chiarendo, in termini che questa Corte reputa condivisibili, che la legge reg. Sicilia n. 37 del 1985, nel recepire il primo condono edilizio, che ammetteva la sanatoria in presenza di vincoli relativi, non può prevalere sulla normativa statale sopravvenuta che disciplina, in ogni suo aspetto, il terzo condono edilizio e che è anch'essa recepita dalla citata legge reg. Siciliana n. 15 del 2004 (Corte di cassazione, sezione terza penale, sentenze 24 giugno 2021, n. 30693, 8 aprile 2016, n. 45527, e 27 ottobre 2011, n. 45977)".

Né, peraltro, ad avviso della Corte, la portata innovativa della disposizione censurata può ritenersi legittima espressione della competenza statutaria primaria della Regione Siciliana nelle materie dell'urbanistica e della tutela del paesaggio (art. 14, primo comma, lettere f ed n), giacché la previsione all'esame si pone in contrasto con una disposizione che assurge a norma di grande riforma economico-sociale, tali dovendo ritenersi *"le previsioni statali relative alla determinazione massima dei fenomeni condonabili, cui devono senz'altro ricondursi quelle che individuano le tipologie di opere insuscettibili di sanatoria ai sensi dell'art. 32, comma 27, del d.l. n. 269 del 2003, come convertito, incluso il limite di cui alla lettera d)".*

Alla luce di quanto ritenuto dalla Corte Costituzionale, che ha escluso che tra le possibili varianti di senso della normativa di recepimento del terzo condono possa rientrare quella ritenuta dal Giudice d'appello e fatta propria dalla successiva giurisprudenza, contrariamente a quanto sostenuto in ricorso, deve dunque escludersi che la normativa regionale in esame consenta il condono degli abusi realizzati in area sottoposta a vincoli paesaggistici (assoluti e relativi).

Consolidata giurisprudenza amministrativa dalle cui conclusioni non vi sono motivi per derogare nella fattispecie ha evidenziato infatti che, ai sensi dell'art. 32, comma 27, lettera d, del decreto legge n. 269/2003, convertito in legge n. 326/2003 (terzo condono), sono sanabili le opere abusive realizzate in aree sottoposte a specifici vincoli (tra cui quello idrogeologico, ambientale e paesistico), purché ricorrano "congiuntamente" le seguenti condizioni: che le opere siano state realizzate prima

dell'imposizione del vincolo; che si tratti di opere conformi alle prescrizioni urbanistiche (pur realizzate in assenza o in difformità del titolo edilizio); che siano opere di minore rilevanza, corrispondenti alle tipologie di illeciti di cui ai numeri 4, 5, e 6 dell'allegato 1 al decreto legge 30 settembre 2003, n. 269 (restauro, risanamento conservativo e manutenzione straordinaria); che sia intervenuto il parere favorevole dell'autorità preposta al vincolo (cfr. tra le tante, C.G.A.R.S., 19 aprile 2023, n. 288; C.G.A.R.S., data 27 novembre 2023 n. 836; T.A.R. Palermo, sez. I, 22 dicembre 2023, n. 3832; T.A.R. Catania, sez. II, 7 dicembre 2023, n. 3695).

Alla luce del superiore quadro normativo e giurisprudenziale, nelle aree sottoposte a vincolo relativo, sono, quindi, sanabili, anche in ambito regionale, i soli interventi edilizi di minore importanza (come detto, restauro, risanamento conservativo, manutenzione straordinaria, opere che non comportino nuovi volumi o superfici). In particolare non è ammesso il condono nel caso di realizzazione di nuovi volumi o superfici, come pacificamente è avvenuto nella vicenda all'esame.

Da quanto sopra deriva, inoltre, che non sussistono i presupposti di condonabilità dei manufatti per cui è causa in quanto, come si ricava dagli atti del procedimento, le opere abusive in questione consistono nell'abusivo ampliamento di un manufatto destinato a civile abitazione risultando indifferente la natura assoluta o relativa del vincolo medesimo. Ne consegue che, anche a non tener conto dei progressivi ampliamenti del fabbricato di cui era stato già chiesto il condono, a fronte di un abuso consistente nell'ampliamento di un immobile senza alcun titolo edilizio e, quindi, nella creazione di nuova volumetria e superficie (paesaggisticamente intesi) in area soggetta a vincolo, alcuna sanatoria era conseguibile (cfr. in termini T.A.R. Sicilia - Catania, sez. III, 27 novembre 2024, n. 3942, con ampi richiami giurisprudenziali).

6. Non coglie nel segno neanche il quarto motivo, la cui trattazione per ragioni di ordine logico il Collegio ritiene di dover anticipare, con cui parte ricorrente lamenta

la violazione del proprio diritto di partecipare al procedimento definito con il gravato diniego di compatibilità paesaggistica.

Il provvedimento gravato costituisce, infatti, espressione di un potere interamente vincolato venendo in rilievo, come detto, la creazione di una nuova superficie e di un nuovo volume.

Come è noto, il carattere vincolato dei provvedimenti in materia di abusi edilizi rende anche superflua la comunicazione di avvio del procedimento, dal momento che, salvo ipotesi del tutto residuali, non è possibile alcun utile apporto partecipativo dell'interessato, come pure risulta inutile una specifica motivazione, risultando sufficiente l'individuazione degli abusi commessi (cfr. T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 9 gennaio 2023, n. 25; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 10 novembre 2022, n. 3145 T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 24 ottobre 2022, n. 2973). Come recentemente ribadito dal Giudice d'Appello, "*la natura vincolata delle determinazioni in materia di abusi edilizi e, quindi, anche delle determinazioni di sanatoria, esclude la possibilità di apporti partecipativi dei soggetti interessati e, conseguentemente, anche di un obbligo di previa comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento della relativa domanda. Ciò anche in applicazione dell'art. 21-octies, comma 2, primo periodo, della L. n. 241/1990, secondo cui il mancato preavviso di diniego non produce effetti vizianti ove l'Amministrazione non avrebbe comunque potuto emanare provvedimenti diversi da quelli in concreto adottati*" (Consiglio di Stato, sez. VI, 21.02.2023, n. 1787).

7. Nei termini di cui si dirà *infra* merita, invece, di essere accolto il (terzo) motivo, con cui parte ricorrente ha contestato la competenza della Soprintendenza ad adottare l'ordine di rimessione in pristino.

La Sezione come recentemente rilevato in analoghe controversie (cfr. TAR Palermo, sez. II, 27 febbraio 2025, n. 485) ritiene, infatti, condivisibile l'orientamento fatto proprio sul punto dal TAR Catania (*ex multis*, T.A.R. Sicilia, Catania, sez. I, 12 marzo 2024, n. 978; 22 maggio 2024, n. 1901) e successivamente confermato dal Giudice

d'Appello (cfr. C.G.A.R.S. 20 settembre 2024, n. 715), a mente del quale, a differenza dell'ordinario regime previsto dagli artt. 146 e 167 del D.lgs. n. 42/2004, il parere reso dall'Ente di tutela del vincolo paesaggistico nei procedimenti di condono, seppure obbligatorio e vincolante, costituisce un atto endoprocedimentale destinato a concludersi con il provvedimento del Comune, unica autorità procedente e competente a definire il procedimento.

"*Pertanto, la Soprintendenza non ha poteri repressivi autonomi rispetto al…condono edilizio, sebbene il suo parere sia un passaggio obbligato e condizionante la validità del titolo edilizio…Invero solo i Comuni…possono rilasciare – o, alternativamente, denegare – in Sicilia il permesso di costruire, anche quello in sanatoria (pur se relativo al c.d. terzo condono e in zone soggette a vincolo relativo di inedificabilità), e devono vigilare sul corretto uso del territorio comunale; e quindi solo essi, destinatari esclusivi delle istanze di condono, possono istruire i relativi procedimenti, eventualmente sanzionando gli abusi edilizi non sanabili*".

Sulla scorta di quanto detto, l'ordine di demolizione contenuto nel provvedimento impugnato deve ritenersi illegittimo in quanto "*nei procedimenti di rilascio del titolo edilizio in sanatoria ai sensi dei capi IV e V della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (così come riproposti dall'art. 39 dalla l. 23 dicembre 1994, n. 724 e dall'art. 32 del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, conv., con mod, dalla l. 24 novembre 2003, n. 326), l'ente di tutela del vincolo paesaggistico è privo dei poteri ripristinatori e repressivi ex art. 167, commi 1-3, del d.lgs. n. 42/2004*" (TAR Sicilia - Catania, sez. I, 22 maggio 2024 n. 1901; sez. II, 14 giugno 2024, n. 2222 e, da ultimo, sez. IV 24 febbraio 2025, n. 723).

In altri termini e conclusivamente attesa la sua acclarata natura endoprocedimentale, l'atto avversato non può contenere l'ordine di "*rimessione in pristino dello stato dei luoghi*", con conseguente sua illegittimità nella parte in cui viene esercitato un potere che, costituendo esplicitazione di forme di autotutela esecutiva, non rientra nella competenza dell'organo consultivo (cfr. TAR Catania, sez. III, 17 febbraio 2025, n. 613).

8. Per le ragioni esposte, in conclusione il ricorso va accolto limitatamente al terzo motivo di gravame, nei sensi sopra delineati, da cui discende l'annullamento dell'atto impugnato nella sola parte in cui viene disposta "…*la rimessione in pristino dello stato dei luoghi*…".

9. Il parziale accoglimento del mezzo di tutela all'esame e la novità della questione giustificano l'integrale compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei soli termini di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato nella parte in cui dispone la rimessione in pristino dello stato dei luoghi.

Compensa le spese di lite.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare i soggetti nominativamente indicati nel presente provvedimento.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 3 aprile 2025 con l'intervento dei magistrati:

Federica Cabrini, Presidente

Antonino Scianna, Primo Referendario, Estensore

Elena Farhat, Referendario

L'ESTENSORE
Antonino Scianna

IL PRESIDENTE
Federica Cabrini

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.

WWW.LAVORIPUBBLICI.IT