

## **Consiglio di Stato, Sez. VI, 2 marzo 2009, n. 1199**

In base sia al dato testuale che al dato logico, il procedimento di approvazione del piano di recupero precede il procedimento di condono. E, invero, il condono è il rilascio di un titolo abilitativo edilizio, ma i titoli edilizi devono essere conformi agli strumenti urbanistici-paesistici. Pertanto, il piano di recupero non può che precedere, logicamente, il condono. E che il recupero urbanistico – paesistico precede la verifica di condonabilità dell'opera trova conferma nel quadro normativo statale delineato dalla l. n. 47/1985, sotto tale profilo costituente normativa di principio vincolante per le Regioni. Infatti l'art. 29, l. n. 47/1985, demanda alle Regioni di disciplinare, con proprie leggi, gli strumenti urbanistici attuativi finalizzati al recupero degli insediamenti edilizi abusivi.

Il condono mira a conservare le opere già realizzate, mediante inserimento in una corretta pianificazione urbanistica e paesaggistica. Non è pertanto consentito, ai fini del condono, sostituire l'opera abusiva con una radicalmente diversa, mentre si può consentire che l'opera esistente sia ristrutturata, o anche demolita e ricostruita in loco identica nella sua consistenza sostanziale, al fine di miglioramenti urbanistici, paesistici ed edilizi.

### **REPUBBLICA ITALIANA**

### **IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

*N.1192/09*

*Reg.Dec.*

*N. 5623-6010-6299-7121 Reg.Ric.*

*ANNO 2008*

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

#### **DECISIONE**

sui ricorsi riuniti in appello nn. 5623/2008, 6010/2008, 6299/2008 e 7121/2008, proposti rispettivamente:

**1) ric. n. 5623/2008**, da V.M.E. s.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Luigi Cocchi e Mario Sanino, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo, in Roma, viale Parioli, n. 180;

#### *contro*

1) R.R.Z. e M.G., rappresentati e difesi dagli avvocati Giovanni Bormioli e Diego Vaiano, ed elettivamente domiciliati presso lo studio del secondo, in Roma, Lungotevere Marzio, n. 3;

2) O.V.A.S., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Daniele Granara e Federico Tedeschi, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo, in Roma, Largo Messico, n. 7;

3) A.I.N.O., interveniente in primo grado, e non costituita in appello;

*e nei confronti di*

1) Regione Liguria, in persona del Presidente della Giunta regionale in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Gigliola Benghi, Michela Sommaria e Gabriele Pafundi, ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in Roma, Viale Giulio Cesare, n. 14;

2) Comune di Riomaggiore, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Gerbi e Ludovico Villani, ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in Roma, via Asiago, n. 8/2;

3) Ente Parco Nazionale delle Cinque Terre, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Marialuisa Zanobini e Ugo Petronio, ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in Roma, via Ruggero Fauro, n. 43;

4) Ministero per i beni e le attività culturali, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato e per legge domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

5) Provincia di La Spezia, in persona del Presidente in carica, non costituita in giudizio;

*e con l'intervento ad opponendum di*

Osservatorio europeo sulle Cinque Terre, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Corrado V. Giuliano, ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avvocato Corrado Carrubba in Roma, via di Vigna Murata, n. 1;

**2) n. 6010/2008**, dal Comune di Riomaggiore, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Gerbi e Ludovico Villani, ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in Roma, via Asiago, n. 8/2;

*contro*

1) R.R.Z. e M.G., rappresentati e difesi dagli avvocati Giovanni Bormioli e Diego Vaiano, ed elettivamente domiciliati presso lo studio del secondo, in Roma, Lungotevere Marzio, n. 3;

2) O.V.A.S., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Daniele Granara e Federico Tedeschini, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo, in Roma, Largo Messico, n. 7;

3) A.I.N.O., interveniente in primo grado, e non costituita in appello;

*e nei confronti di*

1) Regione Liguria, in persona del Presidente della Giunta regionale in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Gigliola Benghi, Michela Sommaria e Gabriele Pafundi, ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in Roma, Viale Giulio Cesare, n. 14;

2) Ministero per i beni e le attività culturali, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato e per legge domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

3) Ente Parco Nazionale delle Cinque Terre, in persona del legale rappresentante in carica, non costituito nel presente appello;

- 4) Provincia di La Spezia, in persona del Presidente in carica, non costituita in giudizio;
- 5) Comune di Vernazza, in persona del Sindaco in carica, non costituito in appello;
- 6) S.V.M.E. s.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, non costituita nel presente appello;
- 3) n. 6299/2008**, da Ente Parco Nazionale delle Cinque Terre, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Marialuisa Zanobini e Ugo Petronio, ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in Roma, via Ruggero Fauro, n. 43;

***contro***

- 1) R.R.Z. e M.G., rappresentati e difesi dagli avvocati Giovanni Bormioli e Diego Vaiano, ed elettivamente domiciliati presso lo studio del secondo, in Roma, Lungotevere Marzio, n. 3;
- 2) O.V.A.S., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Daniele Granara e Federico Tedeschini, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo, in Roma, Largo Messico, n. 7;
- 3) A.I.N.O., interveniente in primo grado, e non costituita in appello;

***e nei confronti di***

- 1) Regione Liguria, in persona del Presidente della Giunta regionale in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Gigliola Benghi, Michela Sommara e Gabriele Pafundi, ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in Roma, Viale Giulio Cesare, n. 14;
- 2) Comune di Riomaggiore, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Gerbi e Ludovico Villani, ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in Roma, via Asiago, n. 8/2;
- 3) Ministero per i beni e le attività culturali, in persona del Ministro *pro tempore*, non costituito nel presente appello;
- 4) Provincia di La Spezia, in persona del Presidente in carica, non costituita in giudizio;
- 5) Comune di Vernazza, in persona del Sindaco in carica, non costituito in appello;
- 6) S.V.M.E. s.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, non costituita nel presente appello;
- 4) n. 7121/2008**, da Regione Liguria, in persona del Presidente della Giunta regionale in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Gigliola Benghi, Michela Sommara e Gabriele Pafundi, ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in Roma, Viale Giulio Cesare, n. 14;

***contro***

- 1) R.R.Z. e M.G., rappresentati e difesi dagli avvocati Giovanni Bormioli e Diego Vaiano, ed elettivamente domiciliati presso lo studio del secondo, in Roma, Lungotevere Marzio, n. 3;

2) O.V.A.S., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Daniele Granara e Federico Tedeschini, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo, in Roma, Largo Messico, n. 7;

3) A.I.N.O., interveniente in primo grado, e non costituita in appello;

*e nei confronti di*

1) Comune di Riomaggiore, in persona del Sindaco in carica, non costituito nel presente appello;

2) Ente Parco Nazionale delle Cinque Terre, in persona del legale rappresentante in carica, non costituito nel presente appello;

3) Ministero per i beni e le attività culturali, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato e per legge domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

4) Provincia di La Spezia, in persona del Presidente in carica, non costituita in giudizio;

5) Comune di Vernazza, in persona del Sindaco in carica, non costituito in appello;

6) S.V.M.E. s.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, non costituita nel presente appello;

*per la riforma*

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Liguria, sez. I, 7 maggio 2008 n. 928.

Visti i ricorsi in appello;

Visti gli atti di costituzione in giudizio degli appellati e delle amministrazioni cointeressate agli appelli, come in epigrafe specificati;

Visto, in relazione all'appello n. 5623/2008, l'atto di intervento ad opponendum come in epigrafe specificato;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti di causa;

Relatore alla pubblica udienza del 20 gennaio 2009 il consigliere Rosanna De Nictolis;

Uditi gli avvocati Sanino, Cocchi, Bormioli, Pafundi, Gerbi, Villani, Zanobini e Granara (solo alle preliminari l'Avv. Tedeschini e l'Avv. dello Stato Borgo);

Ritenuto e considerato quanto segue:

**FATTO E DIRITTO**

1. Nel territorio del Comune di Riomaggiore - ubicato in Liguria – zona delle Cinque Terre -, e in particolare sull'area di sedime dell'antica ferrovia esistente a confine dello spiagione di Corniglia, in disuso perché trasferita in altro luogo sin dal 1959, a partire dagli anni '60 è stato

realizzato un villaggio turistico abusivo, costituito da basse capanne (o bungalows), ad opera di B. e S. s.r.l., danti causa della società V.M.E. s.r.l., odierna appellante.

**1.1.** L'area in questione è sottoposta ai seguenti vincoli:

- vincolo idrogeologico;
- art. 53, cod. nav.;
- vincolo paesaggistico relativo ai sensi del d.m. 3 agosto 1959 e degli artt. 142 e 146, d.lgs. n. 42/2004;
- prescrizioni del piano territoriale di coordinamento paesistico approvato dalla Regione Liguria (art. 48);
- prescrizioni del piano del Parco nazionale delle Cinque Terre (art. 28).

L'area in questione fa parte delle Cinque Terre, incluse nella lista dei siti costituenti patrimonio dell'umanità, ed è altresì inclusa tra i S.I.C. (siti di importanza comunitaria) ai sensi della direttiva 92/43/CEE.

**1.2.** L'insediamento abusivo ha assunto l'attuale consistenza a metà degli anni '80, e nel 1985 fu presentata istanza di condono edilizio ai sensi dell'art. 31, l. n. 47/1985.

**1.3.** In pendenza della procedura di condono, è stato approvato ed è entrato in vigore l'art. 223 delle norme di attuazione del piano regolatore generale del Comune di Riomaggiore, specificamente dettato per l'area in questione.

Tale previsione, preso atto della preesistenza di un insediamento turistico abusivo, per i quali pende istanza di condono edilizio, prescrive che la sanatoria <<non possa prescindere da una complessiva risistemazione urbanistica>>, espressamente affidata ad un futuro strumento urbanistico attuativo ai sensi dell'art. 9, l.r. Liguria n. 6/1991 (poi sostituito dall'art. 75, l. r. n. 36/1997), e dunque un progetto di recupero paesistico-ambientale attuativo, avente anche funzione di piano di recupero ai sensi dell'art. 29, l. n. 47/1985.

**1.4.** La Regione Liguria, con delibera di Giunta n. 998/2007 del 7 agosto 2007, ha approvato il progetto di recupero dell'area in questione, predisposto in asserita attuazione del menzionato art. 223, n.t.a. del p.r.g. del Comune di Riomaggiore, presentato dalla società odierna appellante, e avente contenuto e valore di strumento urbanistico attuativo di iniziativa privata.

**1.5.** Contro tale atto, in via principale, si sono rivolti i due ricorsi di primo grado, spiegati, rispettivamente, l'uno da R.R.Z e M.G., e l'altro da O.V.A.S.

Sono poi stati impugnati atti preparatori connessi richiamati in tale delibera, e segnatamente l'intesa stipulata il 2 agosto 2007, gli eventuali atti di condono edilizio ove nel frattempo intervenuti.

**1.6.** Le persone fisiche ricorrenti in primo grado sono residenti in una abitazione situata in prossimità dell'insediamento abusivo, e lamentano, in fatto, da un lato che il progetto di recupero prevede la soppressione di un percorso pedonale e carrabile ad uso pubblico, finora da essi utilizzato per accedere alla propria abitazione, e dall'altro lato che il progetto sostituisce le basse

capanne finora esistenti e appena percettibili dal mare, con una costruzione del tutto nuova, caratterizzata dall'esistenza di due piani fuori terra.

**1.7.** Il Tar, con la sentenza in epigrafe, ha accolto i primi tre motivi del ricorso di primo grado e in parte il quarto motivo, assorbendo tutte le altre censure (in totale sedici motivi di ricorso in primo grado).

In particolare, il Tar ha ritenuto violato l'art. 223 n.t.a. del p.r.g. del Comune di Riomaggiore sotto il profilo della inversione procedimentale tra approvazione del piano di recupero e accertamento della condonabilità degli abusi. Ad avviso del Tar, la verifica della condonabilità degli abusi costituiva presupposto e condizione per l'approvazione del piano di recupero.

Il Tar ha inoltre ritenuto che l'autorizzazione paesaggistica non abbia tenuto conto delle esigenze di conservazione e valorizzazione della zona e che il piano di recupero contrasta con le prescrizioni del piano territoriale paesistico di coordinamento.

**2.** Contro tale sentenza sono stati proposti quattro distinti appelli, rispettivamente dalla società V.M.E. s.r.l., che ha presentato il piano di recupero di iniziativa privata, e da talune delle amministrazioni che hanno adottato atti nella vicenda e, segnatamente: la Regione Liguria, il Comune di Riomaggiore, l'Ente Parco Nazionale delle Cinque Terre.

**2.1.** I privati cittadini e l'associazione ambientalista ricorrenti in primo grado, nell'opporsi agli appelli, hanno anche chiesto espressamente l'esame di tutti i motivi dei rispettivi ricorsi di primo grado che il Tar ha ritenuto di assorbire.

**2.2.** E' inoltre intervenuto ad opponendum, per la prima volta in appello, e in relazione al solo appello della società V.M.E.s.r.l., l'Osservatorio europeo sulle Cinque Terre.

**3.** Preliminarmente va disposta la riunione dei quattro appelli, proposti avverso la medesima sentenza.

**4.** Gli appelli, parzialmente coincidenti nel tenore sostanziale delle censure, possono essere esaminati congiuntamente.

**5.** Nell'ordine logico delle questioni va esaminata per prima quella, sollevata dalla società V.M.E. s.r.l., secondo cui le opere in questione, essendo state realizzate nei primi anni '60 e dunque in epoca anteriore alla legge ponte che introdusse, nel 1967, la licenza edilizia, non potevano considerarsi, sotto il profilo edilizio, abusive e necessitanti di condono.

**5.1.** Tale censura è inammissibile sotto un duplice profilo.

Da un lato contesta la necessità di condono edilizio per le opere in questione, necessità di condono che però risulta dall'art. 223 n.t.a. del p.r.g. del Comune di Riomaggiore, senza che l'appellante abbia mai impugnato tale art. 223.

Dall'altro lato, la censura è inammissibile per difetto di interesse, atteso che contraddittoriamente l'appellante contesta la necessità di condono, ma poi pretende di avvalersi dell'art. 223 citato, che si riferisce solo ed esclusivamente alle opere soggette a condono edilizio.

La tesi di parte appellante è poi contraddetta, in fatto, dallo stesso comportamento della società e dei suoi danti causa, che hanno intrapreso e proseguito le pratiche di condono edilizio ai sensi dell'art. 31, l. n. 47/1985.

**6.** Tutti gli appelli, poi, sostengono che il ricorso di primo grado era inammissibile per mancata tempestiva impugnazione dell'art. 223 n.t.a. del p.r.g.

**6.1.** Tale censura va disattesa, come ha già fatto il Tar, in quanto, da un lato, i ricorrenti di primo grado non contestano in via principale la legittimità del menzionato art. 223 n.t.a., ma fanno questione di corretta interpretazione e applicazione dello stesso in sede di procedimento amministrativo di approvazione del progetto di recupero.

E, dall'altro lato, i ricorrenti di primo grado hanno comunque impugnato, in via tuzioristica, tale previsione, ove si ritenga che il vizio da essi dedotto discenda non già da una non corretta applicazione dell'art. 223, ma proprio dalla portata precettiva di tale prescrizione.

Né l'impugnazione può dirsi tardiva, perché si tratta di norma prescrittiva inclusa in un piano regolatore generale, avente non immediata applicazione, atteso che essa rinvia ad un futuro piano di recupero. Pertanto l'art. 223 n.t.a. era, alla data di adozione, privo di immediata lesività per gli odierni appellati. Essi, dunque, correttamente lo hanno impugnato quando sono stati posti in essere atti amministrativi di esso attuativi, e lesivi dell'interesse dei ricorrenti.

**7.** Tutti gli appelli sostengono che il Tar avrebbe errato a ritenere perpetrata una illegittima inversione procedimentale.

**7.1.** L'art. 223 delle n.t.a. del p.r.g. del Comune di Riomaggiore andrebbe interpretato nel senso che il procedimento di approvazione del progetto di recupero e quello di condono edilizio sono distinti, e quello di condono non è condizionante rispetto a quello relativo al progetto di recupero. Viceversa, l'approvazione del progetto di recupero precederebbe il condono.

**7.2.** La società appellante aggiunge, inoltre, che in ogni caso erano stati posti in essere tutti gli atti procedurali del condono, e che sull'istanza di condono si sarebbe formato il silenzio assenso.

**8.** Le censure che vertono sull'ordine procedimentale possono essere condivise, ma non sono tuttavia sufficienti a far ritenere legittimo l'operato dell'amministrazione e, segnatamente, il piano di recupero.

**8.1.** Una corretta lettura dell'art. 223 n.t.a. del p.r.g. induce a ritenere quanto segue.

A fronte di abusi edilizi preesistenti all'approvazione dell'art. 223 n.t.a. p.r.g., e oggetto di procedura di condono edilizio pendente, si è ritenuto, dato il pregio paesistico – ambientale dell'area, che non fosse possibile limitarsi a condonare l'opera, dovendo invece inserire la stessa nell'ambito di un progetto di recupero paesaggistico, come disciplinato dalla legislazione regionale, e avente anche valore di piano di recupero urbanistico degli insediamenti abusivi, ai sensi dell'art. 29, l. n. 47/1985, e dunque con una duplice valenza, e tanto l'art. 223 n.t.a. ha espressamente prescritto.

La duplice valenza dello strumento attuativo si evince dal tenore testuale dell'art. 223 n.t.a. del p.r.g., dove si legge che:

- l'opera abusiva in questione è priva di inserimento paesistico ambientale e degli standard minimi sotto il profilo dell'urbanizzazione primaria e secondaria;

- non si può prescindere da una <<complessiva risistemazione urbanistica>>;

- lo strumento urbanistico attuativo va adottato ai sensi dell'art. 9, l.r. n. 6/1991 (che prevede un piano di recupero a valenza paesistica);

- tale strumento attuativo deve rispettare anche l'art. 29, co. 2, lett. e), f), g), l. n. 47/1985 (l'art. 29 contempla il piano di recupero urbanistico);

- il complesso <<in quanto insieme di opere abusive, dovrà essere oggetto **di recupero edilizio (...) e di recupero paesaggistico (...)>>.**

E, sempre l'art. 223 n.t.a., ad un certo punto parla espressamente di <<**strumento urbanistico attuativo**>>.

**8.2.** L'art. 223 n.t.a. ha dunque imposto una valutazione non solo degli interessi edilizi e urbanistici, ma anche paesaggistici, al fine del condono degli abusi edilizi ivi contemplati.

E, tanto, perché secondo una valutazione che rientra nel <<merito amministrativo>>, si è ritenuto che l'abuso edilizio non fosse condonabile così com'è, senza un previo piano di recupero che ne disegnasse il corretto inserimento, anche in un contesto di urbanizzazione primaria e secondaria.

E, invero, proprio l'art. 223 n.t.a., testualmente afferma: <<la zona S (...) è realizzata da una pregressa situazione di opere realizzate in assenza di concessione edilizia **ed in contrasto con gli strumenti urbanistici** vigenti all'epoca della loro realizzazione. Tale zona risulta caratterizzata da un insieme sistematico di interventi edilizi tali da far emergere **un discutibile tessuto urbanistico attuale del tutto privo di inserimento paesistico ambientale (...)>>**

Ed è dunque per rendere effettiva la possibilità di condono, che l'art. 223 n.t.a. prescrive non solo un piano di recupero urbanistico, ma anche un progetto di recupero paesaggistico: nella sostanza dell'operazione, l'abuso edilizio non può essere condonato così com'è, l'opera va adeguata per essere paesaggisticamente compatibile.

**8.3.** L'art. 223 n.t.a. contempla due diversi procedimenti, uno a tutela degli interessi di carattere urbanistico-paesaggistico (l'adozione e approvazione di un piano di recupero) e uno di carattere edilizio (il condono).

**8.4.** In base sia al dato testuale che al dato logico, il procedimento di approvazione del piano di recupero precede il procedimento di condono.

E, invero, il condono è il rilascio di un titolo abilitativo edilizio, ma i titoli edilizi devono essere conformi agli strumenti urbanistici-paesistici.

Pertanto, il piano di recupero non può che precedere, logicamente, il condono.

D'altro canto, posto che il condono non riguarda l'abuso com'è attualmente, ma implica un adeguamento dell'opera, è evidente come il condono non può che essere successivo all'attuazione del piano.



E che il recupero urbanistico – paesistico precede la verifica di condonabilità dell'opera trova conferma nel quadro normativo statale delineato dalla l. n. 47/1985, sotto tale profilo costituente normativa di principio vincolante per le Regioni.

Infatti l'art. 29, l. n. 47/1985, demanda alle Regioni di disciplinare, con proprie leggi, gli strumenti urbanistici attuativi finalizzati al recupero degli insediamenti edilizi abusivi.

**8.5.** La dipendenza del condono dal piano di recupero, si evince dai dati testuali secondo cui:

1) l'accoglimento dell'istanza di condono non può prescindere da una complessiva sistemazione urbanistica, sulla scorta di uno strumento urbanistico-paesaggistico attuativo;

2) il rilascio della concessione in sanatoria resta subordinato alla sottoscrizione della convenzione accessiva al piano di recupero.

**8.6.** Non può, comunque, essere condivisa la tesi della società appellante, secondo cui sull'istanza di condono si sarebbe formato il silenzio assenso, perché osta al meccanismo del silenzio assenso proprio l'art. 223 n.t.a. del p.r.g., - mai impugnato (a quanto consta), dalla società appellante -, a tenore del quale il condono non può esservi se non vi è piano di recupero. Dunque in difetto di piano di recupero, non poteva essersi formato alcun silenzio assenso.

E, d'altro canto, il piano di recupero si fonda proprio sul presupposto che il procedimento di condono è pendente, e che dunque non vi è stato silenzio- assenso, e la società appellante, ove avesse ritenuto formato il silenzio- assenso, avrebbe sotto tale profilo dovuto tempestivamente impugnare il piano di recupero, se del caso con ricorso incidentale agganciato al ricorso principale di primo grado degli odierni appellati.

**9.** La società appellante contesta poi (punti 5, 6 e 7, pag. 21 e ss. dell'atto di appello) il capo di sentenza in cui sembrerebbe affermarsi che gli atti impugnati non abbiano rispettato la normativa paesaggistica e, segnatamente, il piano territoriale di coordinamento paesistico e il d.lgs. n. 42/2004.

**9.1.** Siffatte contestazioni si rivengono anche negli appelli della Regione Liguria, dell'Ente parco e del Comune di Riomaggiore.

**9.2.** Oltre a dedursi che il piano di recupero reca corretta attuazione del piano territoriale paesistico, si osserva che:

- sarebbe erroneo ritenere, come fa il Tar, che il degrado contemplato dal piano paesistico territoriale sarebbe solo quello socio-economico, o naturale, e non anche quello indotto da un insediamento abusivo;

- nel procedimento sfociato nel piano di recupero sono stati acquisiti e ponderati tutti gli interessi coinvolti, con partecipazione di tutte le amministrazioni statali e locali interessate, che hanno espresso una valutazione di compatibilità paesistica con motivazione adeguata.

**9.3.** Tali censure, per connessione, vanno esaminate congiuntamente al quarto motivo del ricorso di primo grado dei cittadini privati, che viene riproposto autonomamente dai privati appellati, perché non completamente esaminato dal Tar.

Si lamenta, sotto il profilo della violazione di legge, del difetto di istruttoria e di motivazione, che il piano di recupero prevede la sostituzione di edifici ad un piano con un edificio a due piani, di maggiore impatto visivo dal mare.

Tanto contrasterebbe con le finalità di sola conservazione di cui all'art. 48, p.t.c.p., e con il d.lgs. n. 42/2004.

In definitiva, non vi sarebbe stata una adeguata ponderazione dei valori paesistici da tutelare.

**10.** Vanno disattese le censure di parte appellante, e per converso accolte, con maggiori precisazioni, rispetto alla sentenza del Tar, le censure degli appellati.

**10.1.** Dispone l'art. 48, del p.t.c.p., che a fronte di insediamenti sparsi (IS), si applica un regime conservativo (CE), ogni qualvolta vi è l'esigenza di non alterare l'equilibrio raggiunto tra l'insediamento e l'ambiente naturale.

L'obiettivo è <<di conservare sostanzialmente inalterata la situazione attuale per quanto riguarda i rapporti quantitativi e qualitativi tra l'insediamento e il contesto ambientale. Sono anche ammessi interventi episodici preordinati al recupero di eventuali singole situazioni di degrado. Non è consentito né costruire nuovi edifici, né alterare quelli esistenti se non per adeguarli ai caratteri propri della zona, ed è vietato aprire nuove strade o modificare le caratteristiche tipologiche o il tracciato di quelle esistenti, né alterare in misura paesaggisticamente percepibile la morfologia e le sistemazioni del terreno>>.

**10.2.** Alla luce di tali previsioni, va anzitutto rilevato che, contrariamente a quanto sembra statuire il Tar, la situazione di <<degrado>> non è necessariamente solo una situazione di degrado naturalistico, o di degrado urbanistico-edilizio derivante da insediamenti legittimamente costruiti. La nozione di degrado è sufficientemente ampia e descrittiva, da abbracciare anche gli abusi edilizi, fermo restando il necessario coordinamento tra pianificazione paesaggistica e sanatoria edilizia.

In parte qua, pertanto, la motivazione della sentenza di primo grado merita, come sostenuto dagli appellanti, rettifica.

Il che non inficia, comunque, e come si sta per esporre, la sostanziale complessiva correttezza delle statuizioni del Tar.

**10.3.** Invero, alla luce delle chiare previsioni del piano territoriale di coordinamento paesistico, sopra riportate, corrette sono le deduzioni del ricorso di primo grado e le conclusioni del Tar, circa la contrarietà del piano di recupero rispetto al piano generale paesistico, che invece doveva rispettare.

Infatti, il piano di recupero contempla un progetto che conserva (e asseritamente) solo le caratteristiche quantitative dell'insediamento preesistente, vale a dire la volumetria, ma che ne altera radicalmente le caratteristiche qualitative: ad edifici singoli e ad un piano, aventi i connotati di bungalows, viene sostituito un unico edificio a due piani.

Si viola la prescrizione che vieta di costruire nuovi edifici, e consente solo le modifiche indispensabili a quelli esistenti, e si modifica in modo significativo la viabilità, in contrasto con le previsioni del piano generale.

Si esula, dunque, dalla logica e filosofia del piano di <<recupero>> che per definizione è finalizzato alla conservazione di ciò che già esiste, mediante un'operazione pianificatoria di inserimento in un tessuto di urbanizzazione primaria e secondaria e mediante interventi di *lifting* dei fabbricati esistenti.

Invece, nel caso di specie, si esce del tutto da siffatta filosofia, perché non si recupera ciò che c'è, ma lo si elimina per sostituirlo con opere radicalmente differenti.

Non vi è pertanto né <<recupero>> né <<pianificazione>>, bensì un progetto puntuale di un'opera nuova e diversa.

**10.4.** Le valutazioni paesaggistiche nella specie adottate, poi, e segnatamente l'autorizzazione paesaggistica regionale e il controllo su di esso espresso dall'amministrazione statale, prestano il fianco alle dedotte censure di difetto di motivazione, atteso che non danno adeguatamente conto della compatibilità paesaggistica né dell'insediamento originario, né di quello attuale, non spiegando in modo chiaro e univoco come il nuovo insediamento, diverso dal preesistente, se non sotto il profilo quantitativo della volumetria, sicuramente sotto il profilo qualitativo, e con maggiore impatto visivo, sia compatibile con le caratteristiche paesaggistiche dell'area, e non spiegando perché un intervento costruttivo del tutto difforme dall'esistente possa essere considerato un <<recupero>> in funzione conservativa e migliorativa.

**11.** Sia i privati appellati che l'associazione ambientalista appellata hanno chiesto l'esame dei motivi assorbiti in primo grado, non condizionando detto esame all'accoglimento degli appelli.

**12.** Quanto ai motivi di primo grado riproposti dalla ONLUS, si lamenta che non sarebbe stata rispettata la volumetria preesistente, né gli standard di cui al d.m. n. 1444/1968.

Le censure sono inammissibili perché dedotte in via ipotetica e dubitativa, senza che sia fornita la prova di quanto asserito.

**13.** Passando ai motivi di primo grado proposti dai privati cittadini odierni appellati, si premette che essi verranno esaminati nei limiti in cui non siano da considerare soggetti a necessario assorbimento per effetto dell'accoglimento di altre censure, e dunque nella misura in cui vi sia un interesse sostanziale al loro esame.

**14.** Anzitutto con il secondo motivo di primo grado si lamentava, oltre che l'inversione procedimentale, la illegittima sostituzione progettuale, nel senso che in contrasto con la logica del condono edilizio, che impone di verificare le opere nella attuale consistenza, si è prevista una sanatoria non dell'opera in sé, ma della sua volumetria, in quanto si contempla la demolizione delle opere abusive e la realizzazione di opere del tutto nuove. Tanto non sarebbe consentito dall'art. 223 n.t.a.. Ove invece si dovesse ritenere tale operazione consentita dal citato art. 223, allora lo si impugna per contrasto con gli artt. 31 e 32, l. n. 47/1985.

La censura va condivisa, sotto il profilo del contrasto del progetto con l'art. 223 n.t.a.

L'art. 223, infatti, pena la sua illegittimità, va letto in coerenza con gli artt. 31 e 32, l. n. 47/1985.

Il condono mira a conservare le opere già realizzate, mediante inserimento in una corretta pianificazione urbanistica e paesaggistica. Non è pertanto consentito, ai fini del condono, sostituire l'opera abusiva con una radicalmente diversa, mentre si può consentire che l'opera esistente sia

ristrutturata, o anche demolita e ricostruita in loco identica nella sua consistenza sostanziale, al fine di miglioramenti urbanistici, paesistici ed edilizi.

**15.** Vengono riproposti i motivi 1 e 3 del ricorso di primo grado, sotto il profilo della non condonabilità dell'opera per inammissibilità e decadenza delle istanze di condono e della mancanza di oggetto per distruzione parziale delle opere abusive.

**15.1.** Tali censure sono inammissibili per difetto di attualità, perché il provvedimento impugnato, piano di recupero, non si occupa dei profili inerenti il condono, che devono essere esaminati in un distinto procedimento. Sicché, tali censure vanno dedotte avverso il provvedimento di condono, quando sarà adottato.

**16.** Con il quinto motivo del ricorso di primo grado si lamenta la violazione degli oneri procedurali relativi allo strumento urbanistico attuativo.

**16.1.** L'annullamento di quest'ultimo per vizi sostanziali, comporta il necessario assorbimento di tali censure per difetto di interesse.

**17.** Con il sesto motivo del ricorso di primo grado si reiterano censure già esaminate.

**18.** Con il settimo motivo del ricorso di primo grado si lamenta il mancato rispetto delle prescrizioni vigenti circa i parcheggi pubblici e privati.

**18.1.** La censura è soggetta a necessario assorbimento a fronte di un annullamento degli atti impugnati per motivi sostanziali, che comportano, in caso di riedizione dell'atto, una riconsiderazione dei profili di pianificazione urbanistica primaria e secondaria.

**19.** Con l'ottavo motivo di ricorso si lamenta che il progetto, modificando l'assetto stradale, violerebbe una servitù/uso pubblico di passaggio pedonale.

**19.1.** Il mezzo introduce una questione civilistica circa l'esistenza di una servitù/uso pubblico, che tuttavia non è stata supportata da adeguato supporto probatorio.

La censura è pertanto inammissibile.

**20.** Con il nono motivo di ricorso di primo grado si fa questione della volumetria condonabile, assumendosi che sarebbe stata dichiarata in misura superiore a quella reale.

**21.** Tale motivo è soggetto a necessario assorbimento per effetto dell'annullamento del piano di recupero per il motivo, sostanziale, di aver esulato dai contenuti e limiti propri di un piano di recupero. La questione della volumetria condonabile va invece acclarata in sede di procedimento di condono.

**22.** Con il decimo motivo del ricorso di primo grado si lamenta la violazione delle norme urbanistiche in tema di distanze tra edifici.

**22.1.** La censura è formulata in termini ipotetici privi di riscontri puntuali e pertanto è inammissibile.

**23.** Con l'undicesimo motivo del ricorso di primo grado si lamenta violazione dell'art. 33 del regolamento edilizio comunale, ma la censura è assorbita per effetto dell'annullamento del piano di recupero.

**24.** Con il dodicesimo motivo del ricorso di primo grado si lamenta la violazione, con la modifica viaria, di una preesistente servitù di accesso.

**24.1.** La censura è inammissibile per difetto di prova, che era onere dei ricorrenti produrre, circa l'esistenza di detta servitù intesa in termini giuridici e non come transito in via di mero fatto.

**25.** Con il tredicesimo motivo del ricorso di primo grado si lamenta la violazione delle norme circa i depuratori per la tutela delle acque.

**25.1.** La censura va ritenuta assorbita per difetto di interesse atteso che in sede di eventuale reiterazione del provvedimento e del procedimento andranno compiute tutte le valutazioni anche di carattere ambientale.

**26.** Con il quattordicesimo motivo del ricorso di primo grado si lamenta anzitutto la mancanza della documentazione propria della strumentazione urbanistica attuativa.

**26.1.** La censura va ritenuta assorbita dall'accoglimento di altri motivi.

**26.2.** Si lamenta poi la insufficienza delle previste urbanizzazioni primarie e secondarie.

**26.3.** La censura è da ritenere assorbita per effetto dell'annullamento del piano per vizi sostanziali.

**27.** Con il quindicesimo motivo del ricorso di primo grado si ripetono censure già esaminate, contenute in altri motivi di gravame.

**28.** Con il sedicesimo motivo del ricorso di primo grado si lamenta il difetto di valutazione ambientale strategica; il motivo è assorbito per effetto dell'annullamento del piano, e dunque della necessità di rinnovo della v.a.s., in caso di riedizione del piano.

**29.** In conclusione gli appelli, previa riunione, vanno respinti.

I motivi dei ricorsi di primo grado, assorbiti dal Tar, vanno:

in parte accolti;

in parte respinti;

in parte dichiarati inammissibili o assorbiti.

**30.** La complessità delle questioni e la almeno parziale reciproca soccombenza giustificano l'integrale compensazione di spese, diritti e onorari di lite in relazione al presente grado di giudizio.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, definitivamente pronunciando sui ricorsi in epigrafe:

- riunisce gli appelli;
- respinge tutti gli appelli;
- dichiara integralmente compensate fra le parti le spese, diritti e onorari del presente grado di giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, il 20 gennaio 2009 dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale - Sez.VI - nella Camera di Consiglio, con l'intervento dei Signori:

Claudio Varrone Presidente

Rosanna De Nictolis Consigliere, Rel. ed Est.

Maurizio Meschino Consigliere

Roberto Chieppa Consigliere

Michele Corradino Consigliere

**Presidente**

**CLAUDIO VARRONE**

**Consigliere      Segretario**

**ROSANNA DE NICTOLIS      GLAUCO SIMONINI**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 2/03/2009

(Art. 55, L.27/4/1982, n.186)

Il Direttore della Sezione

CONSIGLIO DI STATO

In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)