

N. ____/____ REG.PROV.COLL.
N. 06337/2019 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Stralcio)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6337 del 2019, proposto da
T-Bone 8 s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e
difesa dagli avvocati Sergio Fidanzia e Simone Petrucci, con domicilio digitale in
atti;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentata e difesa
dall'avvocato Michele Memeo, con domicilio digitale in atti;

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

per l'annullamento

- della determinazione dirigenziale prot. n. CA/59899/2019 del 21 marzo 2019
emessa da Roma Capitale – Municipio Roma I, U.O. Amministrativa e Affari
Generali, avente ad oggetto il “*DINIEGO alla domanda di concessione per
occupazione di suolo pubblico permanente per il collocamento di tavoli e sedie, in*

Via della Palombella nn. 34-35. T-BONE 8 S.r.l. e p.e. il legale rappresentante pro tempore” e comunicata in data 26 marzo 2019;

- nonché di tutti gli atti ad essa presupposti, connessi e/o successivi ivi compresi:
- il parere nota prot. n. VA18/124696/RHALB del 6 settembre 2018 emesso dalla Polizia di Roma Capitale – U.O. I Gruppo Trevi, Reparto Elaborazione Progetti;
- il parere nota prot. n. 12455 del 19 giugno 2018 emesso dal Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo – Soprintendenza Speciale Archeologia Belle Arti e Paesaggio di Roma;
- il verbale prot. n. CA/126419 della Conferenza dei Servizi del 19 luglio 2017.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Roma Capitale e del Ministero per i beni e le attività culturali;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 14 aprile 2023 la dott.ssa Eleonora Monica e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con il presente gravame, la società ricorrente – subentrata nell'esercizio commerciale denominato “*T Burger Station & Bar*” ubicato in Roma, via della Palombella nn. 34 e 35 – impugna la determinazione in epigrafe del 21 marzo 2019 di “*DINIEGO alla domanda di concessione per occupazione di suolo pubblico permanente per il collocamento di tavoli e sedie*” da costei avanzata con riferimento alla superficie antistante il relativo locale per una superficie pari a soli mq. 5,40 (m. 3,79 x 1,425) per il posizionamento di 6 tavoli e 12 sedie senza alcun ombrellone (in tal senso la relazione integrativa e documenti tecnici prot. n. CA/70689 del 17 aprile 2018, in atti), ben inferiore a quella di mq. 11,25 di cui all'O.S.P. rilasciata per la stessa area in favore del precedente titolare dell'attività

con d.d. n. 2267 del 2009.

Parte ricorrente chiede l'annullamento di tale diniego, assumendone l'illegittimità, oltre che per aver Roma Capitale omesso di inoltrare il preavviso di rigetto ai sensi dell'art. 10 *bis* della l. n. 241/1990, per *eccesso di potere per difetto dei presupposti di fatto e di diritto; difetto di istruttoria e motivazione; travisamento dei fatti; contraddittorietà illogicità; violazione della libertà di iniziativa economica e ingiustizia manifesta; disparità di trattamento; contraddittorietà e sviamento*, in particolare evidenziando come:

i) l'avversato diniego si fonda sulle stesse identiche ragioni contenute nell'originario preavviso di rigetto del 23 marzo 2018, riguardante l'originaria domanda di occupazione di suolo pubblico - invero relativa ad una superficie ben più ampia di mq. 10,10 (mt. 6,31 x 1,60) da occupare con l'uso di 10 tavoli, 25 sedie, 3 ombrelloni, un listino menù e 3 faretti da ombrellone – in cui si comunicava che *“l'OSP richiesta deve distaccarsi di m.1 dal prospetto dell'edificio al fine di consentire la lettura delle linee architettoniche dell'immobile poiché lo stesso è sottoposto a vincolo di tutela monumentale ex Legge n.1089/1939 con D.M. del 8.5.1950; il rispetto del suddetto criterio e quindi un OSP posizionata a m.1 di distacco dal prospetto dell'edificio interferisce con il cono visivo della facciata monumentale della Chiesa di Sant'Eustachio”*, totalmente ignorando la riduzione dell'istanza a circa la metà della superficie, con lo spostamento di un metro in avanti rispetto alla facciata dell'edificio vincolato di via della Palombella e l'eliminazione di qualsiasi ombrellone che potesse interferire sulla vista della Chiesa;

ii) il presupposto parere espresso dalla Soprintendenza Speciale Archeologica Belle Arti e Paesaggio con nota prot. n. 12455 del 19 giugno 2018 (in atti) sarebbe anch'esso illegittimo in quanto *“incredibilmente identico”* a quello già espresso dalla stessa Soprintendenza nell'ambito della Conferenza di Servizi del 19 luglio 2017, nonostante le caratteristiche della domanda fossero già state *medio tempore* sensibilmente modificate proprio al fine di conformarsi ai relativi rilievi;

iii) il medesimo parere espresso dalla Soprintendenza realizzerebbe, altresì, un'evidente trattamento disparitario rispetto alla vicina attività di somministrazione di alimenti e bevande, ubicata in Piazza di Sant'Eustachio nn. 54 e 55, denominata "*Ginger Sapori e Salute*", che si serve di un'O.S.P. posta proprio di fronte alla facciata della Chiesa di Sant'Eustachio, impedendone la visione del prospetto.

Lamenta, poi, l'istante la *violazione e falsa applicazione dell'art. 20 del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo Codice della Strada), dell'art. 4 quater e 4 quinquies del Regolamento COSAP e dell'art. 20 del Regolamento Viario e Classifica Funzionale delle Strade Urbane di Roma Capitale*, evidenziando come sarebbe, altresì, radicalmente viziato anche il parere negativo della Polizia Locale di cui alla nota prot. n. VA18/124696/RHALB del 6 settembre 2018 (anch'esso posto a fondamento del diniego impugnato), espresso nella considerazione che "*L'O.S.P. come richiesta per complessivi mq. 5,40 (m. 3,79 x m. 1,425), si collocherebbe direttamente sulla sede stradale pavimentata a sanpietrini, a m. 1,00 dal filo muro fabbricato, entro la proiezione delle pertinenze interne del locale richiedente altezza civici 34 35, senza essere protetta da elementi para pedonali*", atteso che – come riconosciuto dalla stessa Polizia in tale atto – l'intera via della Palombella è un'isola pedonale.

Roma Capitale si costituiva in giudizio, chiedendo la reiezione di tutte le censure proposte, attesa l'adozione dell'avversato diniego all'esito di un'ampia istruttoria e interlocuzione con la società interessata.

Anche il Ministero intimato si costituiva, depositando relazione della propria Soprintendenza Speciale Archeologia Belle Arti e paesaggio di Roma in cui si ribadiva la legittimità del parere contrario espresso.

La Sezione con ordinanza n. 4488/2019 respingeva l'istanza di sospensione cautelare.

Parte ricorrente con successiva memoria insisteva per l'accoglimento del gravame proposto.

All'udienza pubblica di smaltimento, la causa veniva trattata e, dunque, trattenuta in decisione.

Il ricorso è fondato e, dunque, meritevole di accoglimento, osservando il Collegio come il contestato diniego sia stato adottato sulla scorta di pareri negativi a loro volta fondati su ragioni ostative che – del tutto omettendo di considerare il sensibile ridimensionamento dell'occupazione richiesta dalla ricorrente - continuano ad appuntarsi su un'asserita incompatibilità dei relativi arredi con il vincolo monumentale che interessa l'edificio di via Palombella e con i valori storici e architettonici del luogo interessato nonché con la sicurezza delle percorrenze pedonali che non appare - a ben vedere - corrispondere alle reali caratteristiche dell'O.S.P. richiesta dalla società con la relazione integrativa depositata il 17 aprile 2018 (in atti).

Macroscopicamente viziato appare, infatti, il parere espresso dalla Soprintendenza Speciale Archeologica Belle Arti e Paesaggio con la nota prot. n. 12455 del 19 giugno 2018 che, al di fuori di qualsiasi relazione con la specificità della richiesta e dei luoghi interessati, nel replicare quanto già espresso in sede di conferenza di servizi del 19 luglio 2017, continua ad opporre:

- il vincolo di tutela monumentale al quale l'immobile di via della Palombella nn. 34 e 35 è sottoposto ai sensi del d.lgs. n. 42/2004 e del D.M. dell'8 maggio 1950, richiamando l'omessa collocazione dell'O.S.P. ad un metro di distanza rispetto alla facciata dell'edificio vincolato per onde consentire *“la lettura delle linee architettoniche dell'immobile vincolato”*;
- l'interferenza *“con il cono visivo/sfondo formato dalla facciata monumentale della chiesa di S. Eustachio”*,

senza considerare che, proprio nell'intento di superare detti rilievi, le caratteristiche della domanda di O.S.P. erano state *medio tempore* sensibilmente modificate da parte dell'istante sia spostandola di un metro in avanti rispetto alla facciata dell'edificio vincolato, sia riducendone la superficie (da mq. 10,10 a mq. 5,40), che limitandone gli arredi a soli 6 tavoli e 12 sedie, senza più l'uso di ombrelloni o altre

forme di copertura (circostanza incontestata tra le parti, nonché confermata dalla documentazione versata in atti da entrambe le parti).

Ebbene, ben si comprende come la Soprintendenza, del tutto trascurando di eseguire una nuova valutazione tecnica che tenesse conto dell'integrazione operata dall'istante in senso conformativo ai rilievi mossi in sede di conferenza di servizi, abbia omesso di considerare che entrambe le opposte ragioni ostative fossero ormai state superate in ragione della relazione integrativa del 17 aprile 2018.

Se, infatti, lo spostamento in avanti dell'occupazione risulta incontestato tra le parti (in tal senso, anche il parere espresso dalla Polizia Municipale), la circostanza che la collocazione degli arredi richiesti non interferisca con la visuale della facciata della Chiesa di Sant'Eustachio emerge con evidenza dalla documentazione fotografica versata in giudizio da parte ricorrente.

Risulta, infatti, *per tabulas* dalla riproduzione fotografica allegata alla Relazione tecnica del 17 aprile 2018 nonché, ancora più chiaramente, in quella riportata a pagina 4 della memoria del 24 marzo 2023 come la collocazione a lato strada dei soli tavolini e sedie richiesti senza l'uso di alcun ombrellone non interferisca con la visione che del monumento hanno coloro che percorrono via della Palombella, invero del tutto libera da qualsiasi ingombro.

Con riferimento a tale aspetto, appare, altresì, fondata anche la censura di eccesso di potere per disparità di trattamento rispetto all'O.S.P. rilasciata in favore della richiamata vicina attività di somministrazione di alimenti e bevande "*Ginger Saponi e Salute*" posta in piazza di Sant'Eustachio nn. 54 e 55 direttamente di fronte all'omonima chiesa, emergendo dai rilievi fotografici depositati dalla difesa della società il 3 giugno 2019 come i relativi arredi siano - sì - in grado di impedire la visione piena del prospetto del monumento in questione.

Appare, altresì, radicalmente viziato anche l'ulteriore parere con cui la Polizia Locale - peraltro avvalendosi di espressioni tautologiche e di mero stile, del tutto inidonee ad esprimere il *vulnus* che la permanenza dei tavolini arreherebbe a "*la*

sicurezza della circolazione veicolare autorizzata e delle percorrenze pedonali in zona di rilevanza storico-ambientale” – si esprime in senso contrario al rilascio dell’O.S.P. in relazione alla sua collocazione “direttamente sulla sede stradale pavimentata a sanpietrini ... senza essere protetta da elementi para pedonali”, in asserito contrasto con la normativa ivi richiamata (gli allora vigenti Regolamento COSAP di Roma Capitale e Regolamento Viario allegato al P.G.T.U., Parte IX, § 20).

Osserva, infatti, il Collegio come - in disparte il fatto che tale ragione ostativa di sia stata inammissibilmente opposta per la prima volta alla ricorrente in sede di diniego - l’intera via della Palombella sia pedonale (in tal senso l’avversato parere della stessa Polizia Municipale, ove si legge che tale via “*è stata classificata viabilità locale dal Regolamento Viario allegato al vigente P.G.T.U., inserita all’interno della ZTL Centro, disciplinata dalla D.D.T. n.2359/2004 emessa dal Dipartimento Mobilità e Trasporti ed istitutiva di area pedonale eccetto cicli, con transito consentito ai veicoli a servizio di persone diversamente abili, ai mezzi A.M.A. E ai mezzi di veicoli a servizio di persone diversamente abili, ai mezzi A.M.A. E ai mezzi di soccorso/emergenza ex art. 4 Legge 689/1981*”*soccorso/emergenza ex art. 4 Legge 689/1981*”) e la previsione di elementi para-pedonali (pedane a filo marciapiede e dissuasori di sosta) sia prescritta esclusivamente nelle strade destinate al transito di veicoli e non anche all’interno delle isole pedonali dove le uniche tipologie di mezzi ammessi a percorrere eccezionalmente l’area sono i cicli, i veicoli a servizio delle persone diversamente abili, i mezzi AMA e quelli di soccorso/emergenza.

Prevede, infatti, l’art. 4 *quater*, comma 4, del richiamato Regolamento COSAP di Roma Capitale che “*Sulla viabilità locale le nuove concessioni non possono essere rilasciate:... i) sulle carreggiate stradali, tranne che:*

- all’interno di isole pedonali e nelle aree in cui è prevista l’esclusione totale o parziale del traffico, rispettando le condizioni di cui al successivo articolo 4-quinquies;

- nelle strade ove sia possibile sottrarre porzioni di carreggiata non necessaria alla partita carrabile e pedonale senza che ciò comprometta la circolazione veicolare e pedonale. In tal caso le occupazioni dovranno essere protette da pedane a filo del marciapiede e da elementi dissuasori di sosta. Tale ipotesi ricorre solo nel caso in cui per le dimensioni del marciapiede il rilascio dell'occupazione suolo pubblico non possa essere consentito ai sensi di quanto previsto dal Nuovo Codice della Strada”.

Del pari, il Regolamento Viario allegato al P.G.T.U., Parte IX, § 20, nella parte dedicata alle nuove concessioni (punto 2), dispone che non sono consentite nuove occupazioni di suolo pubblico *“sulle carreggiate stradali tranne che:*

- all'interno delle isole pedonali e nelle aree in cui è prevista l'esclusione totale o parziale del traffico rispettando le condizioni di cui all'art. 4-quinquies del regolamento;

- nelle strade ove sia possibile sottrarre porzioni di carreggiata non necessaria alla partita carrabile e pedonale senza che ciò comprometta la circolazione pedonale. In tale caso le occupazioni dovranno essere protette da pedane a filo di marciapiede e da elementi dissuasori di sosta. Tale ipotesi ricorre solo nel caso in cui per le dimensioni del marciapiede il rilascio dell'OSP non possa essere consentito ai sensi di quanto previsto dal Nuovo Codice della Strada”.

Ne discende la manifesta erroneità di tale parere, in quanto fondato sulla ritenuta necessità di assicurare la previsione di elementi para-pedonali, a ben vedere invece esclusa dalla normativa di settore per le vie ricomprese all'interno di isole pedonali, come quella interessata dall'occupazione di cui si discorre.

Per quanto sin qui detto, il ricorso deve, quindi, essere accolto, con pedissequo annullamento della determinazione dirigenziale di Roma Capitale prot. n. CA/59899/2019 del 21 marzo 2019 nonché dei pareri negativi ad essa presupposti di cui alla nota della Soprintendenza Speciale Archeologica Belle Arti e Paesaggio prot. n. 12455 del 19 giugno 2018 e alla nota della Polizia Locale prot. n.

VA18/124696/RHALB del 6 settembre 2018, e conseguente obbligo delle amministrazioni resistenti a rideterminarsi sull'istanza avanzata da parte ricorrente tenendo conto dell'effetto conformativo che consegue alla presente pronuncia.

Sussistono, comunque, giusti motivi, attesa la peculiarità delle circostanze, per compensare integralmente tra le parti le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Stralcio), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, per l'effetto annullando gli atti impugnati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 aprile 2023 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Riccio, Presidente

Eleonora Monica, Consigliere, Estensore

Luca Iera, Referendario

L'ESTENSORE
Eleonora Monica

IL PRESIDENTE
Francesco Riccio

IL SEGRETARIO