

Pubblicato il 09/01/2024

N. 00378/2024 REG.PROV.COLL.

N. 09444/2023 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 il Lazio

(Sezione Seconda Quater)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 9444 del 2023, proposto da OMISSIS;

*contro*

Comune di Montefiascone, non costituito in giudizio;

*per l'annullamento - previa adozione di misure cautelari collegiali -  
dell'ordinanza urbanistica del Comune di Montefiascone n. OMISSIS del  
29/03/2023, notificata al ricorrente in data 05/04/2023 (doc. n. 1);*

della nota del Comune di Montefiascone prot. n. OMISSIS del 08/05/2023 (doc. n. 2), nonché per la condanna al risarcimento del danno cagionato dalla lesione dell'affidamento riposto nella legittimità dei titoli edilizi, tutti precedenti all'acquisto dell'immobile da parte del ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 dicembre 2023 il dott. Vincenzo Sciascia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

1. Con ordinanza n. 2 del 29.03.2023, il Comune di Montefiascone disponeva l'annullamento in autotutela dei titoli edilizi relativi all'immobile distinto in catasto al foglio OMISSIS, e, segnatamente, della c.e. n. OMISSIS del 13.02.1997, del p.d.c. n. OMISSIS del 19.12.2001, del p.d.c. n. OMISSIS del 10.10.2002, del p.d.c. n. OMISSIS del 31.12.2002, in quanto tutti rilasciati in assenza di autorizzazione paesaggistica (ex art. 146 D. Lgs. n. 42/2004). Ordinava altresì la demolizione dell'immobile e la rimessione in pristino dello stato dei luoghi.

Nella medesima ordinanza, peraltro, il Comune rilevava talune difformità (accertate nel sopralluogo del 13.07.2022) rispetto all'ultimo titolo edilizio costituito dal p.d.c. n. OMISSIS del 31.12.2002.

2. Con ricorso notificato all'amministrazione resistente in data 05.06.2023 e depositato in data 30.06.2023, il ricorrente allegava:

- di avere acquistato, in data 14.01.2003 (con atto a rogito del notaio OMISSIS, rep. n. OMISSIS), da OMISSIS il terreno ubicato nel Comune di Montefiascone e distinto in catasto al foglio OMISSIS (ex OMISSIS), OMISSIS (ex OMISSIS) e OMISSIS (ex OMISSIS), unitamente alla concessione edilizia n. OMISSIS del 10.10.2002 ed alla successiva concessione in variante n. OMISSIS del 31.12.2002, rilasciate dal Comune per la costruzione sul terreno medesimo di un fabbricato residenziale ed agricolo;

- che, in data 07.03.2023, il Comune di Montefiascone gli notificava una comunicazione di avvio del procedimento avente per oggetto: "presunte violazioni alla normativa urbanistica edilizia relativamente a fabbricato sito in Loc. Cerchiare distinto al N.C.E.U. Fg. OMISSIS di proprietà del Sig. OMISSIS";

- in data 29.03.2023 il Comune emetteva la suddetta ordinanza n. OMISSIS, impugnata;
- che, in data 03.05.2023, l'arch. OMISSIS, in qualità di tecnico-progettista, destinatario della suddetta ordinanza n. OMISSIS/2023, proponeva un'istanza di revoca dell'ordinanza medesima, sulla base dei motivi ivi indicati;
- che, con nota prot. n. OMISSIS dell'08.05.2023, il Comune riscontrava la suddetta richiesta di revoca, confermando l'ordinanza in questione.

Tanto premesso, chiedeva l'annullamento della suddetta ordinanza n. OMISSIS del 29.03.2023 e della suddetta nota prot. n. OMISSIS dell'08.05.2023; nonché, in via subordinata, la condanna del Comune a risarcire il danno cagionatogli, determinato nella somma di € 139.644,25, oltre interessi e rivalutazione (ovvero nella diversa somma, maggiore o minore, accertata in corso di causa), a titolo di danno patrimoniale, oltre ad un'ulteriore somma corrispondente al 10% del danno patrimoniale, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ., a

titolo di danno non patrimoniale.

A sostegno delle proprie domande, proponeva i seguenti motivi di ricorso.

2.1. “Violazione degli artt. 7 e 8, L. n. 241/1990. – Circa la natura discrezionale e mai vincolata dei procedimenti di autotutela. – Circa l'omessa specificazione dell'oggetto del procedimento. – Eccesso di potere per difetto di istruttoria e motivazione carente”.

Evidenziava il ricorrente che il Comune non gli aveva mai comunicato l'avvio del procedimento di annullamento d'ufficio dei titoli edilizi, essendosi limitato ad informarlo, con nota del 07.03.2023, solo dell'esistenza di controlli di natura edilizia ed urbanistica.

Argomentava che il Comune aveva erroneamente ritenuto di poter ridurre il provvedimento in questione ad attività vincolata, ignorando che il potere di autotutela soggiace alla più ampia valutazione discrezionale dell'amministrazione.

2.2. "Violazione dell'art. 21-nonies, D.P.R. n. 380/2001. – Eccesso di potere per difetto di istruttoria e motivazione carente. – Violazione degli artt. 9-bis e 31, D.P.R. n. 380/2001".

Deduceva il ricorrente che il provvedimento di autotutela era viziato dall'assenza di tutti i requisiti che condizionano il potere di annullamento d'ufficio (illegittimità del provvedimento ampliativo della sfera giuridica privata; termine ragionevole, non superiore a dodici mesi; sussistenza delle ragioni di interesse pubblico; comparazione con gli interessi dei destinatari e dei controinteressati).

Argomentava, in particolare, che la mancanza dell'autorizzazione paesaggistica avrebbe potuto condizionare, al più, l'efficacia del titolo edilizio, non potendo la sua assenza costituire causa di invalidità del titolo medesimo.

Illustrava, inoltre, che l'annullamento d'ufficio dei precedenti titoli edilizi era viziato per essere intervenuto successivamente al termine di legge previsto dall'art. 21 nonies L. n. 241/1990 e decorrente, nel caso di specie, dalla data di entrata in vigore della nuova disposizione, senza alcuna spiegazione da parte dell'amministrazione circa le eventuali ragioni del superamento di tale termine.

Evidenziava ancora che il Comune non aveva motivato circa le ragioni di interesse pubblico sottese al ritiro in autotutela, omettendo di comparare l'interesse pubblico con gli interessi dei privati destinatari del provvedimento in autotutela.

Aggiungeva che, se l'interesse pubblico al ripristino della legalità violata avesse realmente costituito l'obiettivo essenziale dell'azione amministrativa, il Comune avrebbe dovuto sperimentare la possibilità di sottoporre i permessi di costruire e le concessioni edilizie a valutazione paesaggistica, anziché optare per l'annullamento dei titoli edilizi.

3. Il Comune di Montefiascone, pur regolarmente notificato, non si costituiva in giudizio.

4. Con ordinanza cautelare emessa all'esito della camera di consiglio del 18.07.2023, il Tribunale sospendeva gli atti impugnati.

5. Con memoria depositata in data 17.11.2023, il ricorrente insisteva per le conclusioni già rassegnate; all'udienza del 19.12.2023 la causa veniva trattenuta per la decisione.

6. Il ricorso è fondato e deve essere accolto.

Ritiene in particolare il Collegio la fondatezza del secondo motivo, nella parte in cui si censura la tardività dell'annullamento in autotutela.

È noto infatti che, ai sensi dell'art. 21 nonies, co. 1, L. n. 241/1990 (nella sua versione – vigente dal 31.07.2021 – da ultimo modificata dall'articolo 63, co., D.L. 31.05.2021, n. 77, convertito con modificazioni dalla L. 29.07.2021, n. 108), «Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-octies, esclusi i casi di cui al medesimo articolo 21-octies, comma 2, può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole comunque non superiore a dodici mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'articolo 20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge. Rimangono ferme le responsabilità connesse all'adozione e al mancato annullamento del provvedimento illegittimo».

La giurisprudenza ha anche chiarito che *«È illegittimo l'annullamento d'ufficio di un permesso di costruire in sanatoria — adottato anteriormente alla riforma dell'art. 21-nonies, l. n. 241/1990, operata dalla l. n. 124/2015 — emanato oltre il termine di diciotto mesi a decorrere dalla data di entrata in vigore della nuova disposizione, in assenza di condotte integranti i presupposti giuridici che autorizzano il superamento di tale termine. Infatti, il termine di diciotto*

*mesi, se, per un verso, non può applicarsi in via retroattiva — nel senso di computare anche il tempo decorso anteriormente all'entrata in vigore della l. n. 124/2015 — per un altro verso, non può che cominciare a decorrere dalla entrata in vigore della nuova disposizione anche in relazione a provvedimenti emanati anteriormente. In ogni caso, quanto al rispetto del parametro della ragionevolezza del termine, la novella vale come prezioso indice ermeneutico ai fini dello scrutinio dell'osservanza di tale regola» (Consiglio di Stato, sez. VI, 15.06.2020, n. 3787).*

Applicando analogamente al caso di specie il principio giurisprudenziale innanzi enunciato, si osserva che la novella del citato art. 21 nonies è entrata in vigore il 31.07.2021, mentre il provvedimento impugnato è stato emanato in data 21.03.2023, ben oltre il suddetto termine di 12 mesi, e senza alcuna motivazione sulle eventuali ragioni di tale superamento.

Il provvedimento di annullamento in autotutela dei suddetti titoli edilizi si appalesa pertanto illegittimo e deve essere annullato, senza tuttavia che ciò comporti alcun effetto sulle difformità, accertate con la medesima ordinanza, rispetto agli atti autorizzativi.

Tali difformità infatti restano sottoposte al regime previsto dalla legge per gli interventi eseguiti in assenza di permesso di costruire, ovvero in totale o parziale difformità da esso.

6.1 Quanto, invece, alla domanda di risarcimento del danno per equivalente, la stessa non è suscettibile di positivo scrutinio, non essendosi inverata la condizione cui il ricorrente ha subordinato la richiesta, ossia l'esecuzione dell'ordine di demolizione che, invece, è stato sospeso con la sopra richiamata ordinanza cautelare n. 4072/2023. Ciò posto, l'annullamento del provvedimento impugnato, in parte qua, è idoneo al soddisfacimento della pretesa sostanziale introdotta con il ricorso, non residuando alcuno spazio per l'accertamento di danni risarcibili.

7. Per i motivi illustrati il ricorso deve essere accolto, con il conseguente annullamento dell'atto impugnato, nei termini innanzi indicati. La domanda di risarcimento del danno deve, invece, essere respinta.

8. Le spese processuali – liquidate in dispositivo – seguono la maggiore soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie ed annulla gli atti impugnati, nei sensi di cui in parte motiva; respinge la domanda di risarcimento del danno.

Condanna il Comune di Montefiascone a rifondere le spese processuali sostenute dalla parte ricorrente, liquidate in complessivi € 2.000,00, oltre accessori dovuti come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 dicembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Donatella Scala, Presidente

Francesca Santoro Cayro, Referendario

Vincenzo Sciascia, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Vincenzo Sciascia**

**IL PRESIDENTE**  
**Donatella Scala**

IL SEGRETARIO