



REPUBBLICA ITALIANA

N. Reg. Sent.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 9019 Reg. Gen

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, ANNO 2007

Sezione Seconda bis, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

Sul ricorso n. R.G. 9019 del 2007 proposto dalla Società Vittorio Immobiliare s.r.l. in persona dell'Amm.re unico F. E. C. ed elettivamente domiciliata in Roma, in via della Giuliana n. 63 presso lo studio dell'avv. Giuseppe Fiorino e rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Perica;

contro

- Comune di Artena, in persona del Sindaco p.t. rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Valeri e presso lo stesso elettivamente domiciliato in Roma, via Pasubio n. 2;

- Regione Lazio, in persona del Presidente p.t. della Giunta Regionale, rappresentato e difeso dall'avv. Elisa Caprio e presso la stessa elettivamente domiciliata in Roma, via Marcantonio Colonna n. 27;

per l'annullamento

- dell'ordinanza n. 126/07 emessa l'11.9.07 prot. n. 18402 notificata il 12.9.07, con cui il responsabile dell'Ufficio urbanistica del Comune di Artena annullava il permesso di costruire n. 67 del 24.11.2006 ed il permesso di costruire in

variante n. 9 dell'1.3.2007 rilasciati alla Società ricorrente, con cui era autorizzata, previo cambio di destinazione d'uso da agricolo-artigianale ad artigianale-industriale, la realizzazione di un capannone per la lavorazione del ferro;

- della comunicazione della Regione Lazio-Dipartimento territorio, senza data prot. n. 106936, pervenuto al protocollo del Comune di Artena il 28.6.2007, con cui si chiedeva l'invio della documentazione relativa al capannone in corso di realizzazione da parte della Società ricorrente e si invitava il Comune a disporre la "sospensione cautelativa dei lavori riguardanti la costruzione del capannone industriale al fine di poter idoneamente verificare lo stato delle procedure amministrative seguite";
- del verbale di accertamento dello stesso ufficio della Regione Lazio del 25.7.2007, pervenuto al Comune di Artena in data 30.7.07 prot. n. 15516, indirizzato al responsabile dell'Area urbanistica del Comune di Artena ed alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Velletri con cui si chiedeva al Comune medesimo, nell'esercizio dei propri poteri di autotutela, di annullare d'ufficio i permessi di costruire n. 67 del 24.11.2006 e n. 9 dell'1.3.2007 rilasciati alla soc. Vittorio Immobiliare e di ogni altro provvedimento presupposto e conseguente;
- dell'art. 24 delle norme tecniche del PRG del Comune di

Artena nel caso in cui si ritenga che non consentano la modifica di destinazione d'uso delle strutture esistenti, già adibite a fungicoltura, a destinazione artigianale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Artena e della Regione Lazio;

Visti gli atti tutti di causa;

Designato relatore alla pubblica udienza del 17.4.2008 il Cons. Solveig Cogliani, ed uditi gli avvocati delle parti come da verbale di causa agli atti del giudizio;

### FATTO

Il ricorso indicato in epigrafe trae origine dal provvedimento n. 126 del 2007, con cui il responsabile del servizio urbanistica del Comune di Artena decideva di annullare in autotutela il permesso di costruire n. 67 del 2006 ed il permesso in variante n. 9 del 2007 rilasciati alla società Vittorio Immobiliare s.r.l., che autorizzavano il cambio di destinazione d'uso da agricolo-artigianale ad artigianale –industriale, con incremento di cubature e accorpamento per la realizzazione di un capannone per la lavorazione del ferro, in quanto in contrasto con la disciplina prevista dalle NTA del PRG, in particolare dall'art. 24, in considerazione della carenza di chiarezza della documentazione allegata alla richiesta dei permessi di costruire.

In particolare, con il richiamato provvedimento, preceduto dall'avviso di avvio del procedimento, l'amministrazione

esponesse che con il permesso di costruire n. 67 del 2006, era autorizzata la ristrutturazione ed il cambio di destinazione d'uso, con aumento di cubatura, del capannone, sul terreno di proprietà della ricorrente, distinto al catasto al foglio n. 25 p.lle 52, 53, 90, 93 e con il successivo permesso in variante, era concesso l'accorpamento da due ad un unico magazzino per la lavorazione di materiali ferrosi ed affini.

Tali atti interessavano i manufatti destinati a serre e condonati con la concessione in sanatoria del 2001 n. 63.

Il comune prendeva atto della nota della Regione Lazio n. 13234 del 2007, con cui si segnalavano possibili irregolarità nel rilascio dei titoli autorizzativi. In specie, l'amministrazione evidenziava nel provvedimento di autotutela che dalla foto aerea del 2006, i manufatti oggetto dell'intervento non risultavano presenti, essendo rinvenibili solo le tracce a terra, essendo andate le serre distrutte, per stessa ammissione della società istante, in occasione di un incendio. L'amministrazione, riferiva, dunque, la difformità tra la reale consistenza delle volumetrie individuate come esistenti e la realtà di fatto, riportando anche le altezze delle serre come derivanti dalla concessione n. 63 rilasciata nel 2001, pari a ml. 2,10, differente da quella indicata in sede di nuova richiesta di permesso.

Ulteriormente evidenziava che la nuova destinazione sarebbe incompatibile con quella risultante dalla destinazione dell'area D1 – artigianale con nucleo produttivo esistente - e che

il cambiamento avrebbe un impatto negativo sulla salubrità dell'area e sulla vivibilità del comprensorio.

Per i motivi sopra esposti, l'amministrazione decideva di procedere all'annullamento dei provvedimenti di permesso già rilasciati alla società istante.

Avverso siffatta determinazione, la Società Vittorio Immobiliare a r.l. proponeva ricorso, denunciando i seguenti vizi di legittimità:

1 – Violazione e falsa applicazione della l. reg. Lazio 12.8.1996 n. 34 e successive modificazioni, nonché eccesso di potere per travisamento dei fatti, in quanto tale legge ha dettato una disciplina urbanistica specifica per la costruzione delle serre in zona agricola, anche in deroga alle norme dettate dal PRG, tuttavia successiva alla realizzazione delle strutture già adibite alla fungicoltura, sanate nel 2001; inoltre l'art. 4, comma 2, di siffatta disciplina regionale, non regolerebbe il cambio di destinazione d'uso delle serre, ma solo la potenzialità edificatoria delle superfici occupate da serre nel caso di destinazione urbanistica agricola ed ancora le c.d. 'serre' realizzate dalla società Vittorio Immobiliare a r.l. sarebbero in ogni caso del tutto difformi da quelle regolate dalla legge in esame e definite dall'art. 2 della stessa, poiché realizzate con due pareti completamente in muratura e con muretti laterali di oltre un metro ed ancora a strutture metalliche fisse, essendo state costruite negli anni tra i '60 ed i '70 e successivamente sanate

come cubatura complessiva di mc 33.400 nel 2001, su domanda del 1986.

2 – Violazione degli artt. 21 *quinquies*, 21 *octies* e 21 *nonies* della l. n. 241 del 1990 e successive modificazioni ed integrazioni, nonchè eccesso di potere per difetto di motivazione e travisamento dei fatti, in mancanza di una motivazione specifica in ordine all'interesse pubblico attuale all'annullamento in autotutela ed in presenza, invece del preventivo parere ASL rilasciato ai fini della richiesta dei titoli abilitativi.

3 – Eccesso di potere per travisamento dei fatti, per mancata considerazione della circostanza che parte delle strutture destinate a 'serra', seppur interessate dall'incendio, rimase non aggredite dal fuoco (le parti in muratura e metalliche), come si evincerebbe dalla perizia redatta nel corso del giudizio civile innanzi al Tribunale di Velletri promosso dalla precedente proprietaria (Fior funghi) per il risarcimento del danno.

4 – Violazione e di legge ed eccesso di potere, in ragion del fatto che la ricorrente aveva acconsentito a che l'amministrazione provvedesse alla emissione di una variante in corso d'opera in cui fosse soppressa la destinazione industriale in ragione della natura artigianale della lavorazione del ferro li' prevista, come evidenziato in sede di memoria nell'ambito del procedimento di annullamento.

5 – Eccesso di potere per violazione della logica, per illogicità manifesta e violazione del regolamento con riferimento all'art. 24

delle disposizioni di attuazione del PRG di Artena, poiché lo stesso PRG ha previsto il mutamento di destinazione da agricolo a artigianale di completamento, dell'area in esame.

Conseguentemente la società istante chiedeva l'annullamento dei provvedimenti impugnati e formulava altresì, domanda di risarcimento del danno in ragione anche delle spese sostenute per la realizzazione delle opere, oggetto del successivo annullamento.

Si costituiva il Comune, chiedendo la reiezione della domanda. In particolare, l'amministrazione controdeduceva ai motivi di ricorso, affermando che:

- nella relazione allegata al condono edilizio, la ricorrente avrebbe erroneamente computato i fabbricati esistenti sull'intero terreno e non solo sulle particelle 51-52-53 indicate nelle istanze;
- all'epoca dell'istanza edilizia, le serre erano andate distrutte a causa dell'incendio;
- che la funzione di serra non era mai stata contestata dalla società ricorrente;
- la volumetria delle serre non avrebbe potuto in ogni caso essere utilizzata per finalità diverse da quelle agricole;
- in ogni caso il provvedimento sarebbe da intendersi correttamente e sufficientemente motivato anche in ragione della mancata adduzione di idonei chiarimenti da parte della società ricorrente;

- dalla lettura dell'art. 24 NTA deriverebbe la possibilità di consentire nella zona D1, interventi di ampliamento delle attività esistenti, ma non nuove costruzioni;
- in ogni caso la domanda di risarcimento del danno sarebbe priva dei presupposti.

Si costituiva, altresì, la Regione, chiedendo il rigetto della domanda e precisando che le serre preesistenti erano prive di una propria volumetria in senso urbanistico e, pertanto, il loro ingombro non poteva essere computato come cubatura delle opere assentite con i permessi poi annullati d'ufficio.

La causa era trattenuta in decisione all'udienza di discussione.

## DIRITTO

Osserva il Collegio che per ordine logico deve essere esaminata per primo il secondo motivo di gravame, che attiene alla legittimità dell'esercizio del potere di autotutela, alla luce dei principi fissati dalla legge sul procedimento amministrativo, come da ultimo modificata ed integrata.

Infatti, con la legge 11.2.05, n. 15, è stato aggiunto il Capo IV-*bis* alla legge 7.8.90, n. 241, all'interno del quale trovano collocazione le disposizioni in tema di autotutela come l'art. 21-*nonies*, (avente ad oggetto l'annullamento d'ufficio). In sostanza, il provvedimento di annullamento in autotutela costituisce la manifestazione della discrezionalità dell'Amministrazione, che non è obbligata a ritirare gli atti illegittimi o inopportuni, ma



deve valutare, di volta in volta, se esista un interesse pubblico alla loro eliminazione, diverso dal semplice ristabilimento della legalità violate.

Come ricordato, con le menzionate disposizioni il legislatore, per la prima volta, detta norme in tema di autotutela amministrativa, recependo i principi e la prassi formati in assenza di una disciplina normativa.

Le ragioni di pubblico interesse, sottese all'esercizio del potere di autotutela, non sono specificate dall'art. 21-*nonies*. Si richiede, quindi, alla p.a. una comparazione tra l'interesse pubblico e gli interessi dei destinatari e dei controinteressati. Ciò significa che l'interesse pubblico all'annullamento d'ufficio è il risultato di una scelta discrezionale dell'amministrazione operata in assenza di precisi parametri normativi, poiché il legislatore si è astenuto dall'identificare le situazioni che costituiscono un interesse pubblico rilevante ai fini della rimozione dell'atto. Tuttavia, un limite all'esercizio del potere di annullamento consiste nella certezza delle situazioni giuridiche originate dal provvedimento annullabile in via di autotutela. Infatti, se il provvedimento ha prodotto effetti favorevoli ed è trascorso un apprezzabile lasso di tempo, sufficiente ad ingenerare un legittimo affidamento nell'interessato, si deve ritenere che la stabilità della situazione venutasi a creare costituisca un limite all'autoannullamento. Le svolte considerazioni evidentemente si pongono in contrasto con l'aspirazione alla costante legittimità

dell'azione amministrativa, ma le esigenze di certezza del diritto e di affidamento ingenerato dalla stessa p.a. attraverso l'emanazione dell'atto illegittimo ed l'omesso tempestivo ritiro, inducono a preferire una soluzione che contemperi la necessità del ripristino della legittimità e gli altri interessi concorrenti.

Infatti, come costantemente affermato dalla giurisprudenza, la p.a. che agisce in via di autotutela deve evidenziare la concretezza e l'attualità del pubblico interesse che sostiene la scelta di annullare il provvedimento anche a distanza di tempo dalla sua adozione (Cfr. Cons. St., sez. IV, 7.11.02, n. 6113; TAR Lazio, Latina, 12.1.01, n. 81).

Circa la valutazione del lasso di tempo intercorrente tra l'emanazione dell'atto da ritirare ed il provvedimento di annullamento assunto in via di autotutela, il potere di esercitare l'autotutela non soffre limiti temporali, ma il decorso del tempo può consolidare situazioni di fatto sorrette dall'apparenza di uno stato di diritto basato sull'atto da ritirare. In sostanza, rileva ai fini della decisione sull'annullamento l'affidamento ingenerato dall'atto nell'interessato in merito alla legittimità del provvedimento. La ragionevolezza del termine è un concetto vago e indeterminato. In vero, l'art. 21-*nonies*, parla di 'termine ragionevole' senza fornire elementi per definire la 'ragionevolezza' del termine entro il quale può essere esercitato il potere di autotutela. Quindi, per un verso, la p.a. è tenuta a motivare specificamente al riguardo e, per l'altro, occorre

procedere caso per caso ad eseguire tale valutazione, esaminando gli elementi che caratterizzano la vicenda.

Le considerazioni sopra svolte portano all'accoglimento della censura di illegittimità svolta da parte ricorrente, a prescindere dalla specifica valutazione in ordine alla legittimità o meno del pregresso provvedimento di permesso di costruzione e della successiva variante.

Infatti, è sufficiente evidenziare che il provvedimento di autotutela, emanato a seguito della sollecitazione della Regione e degli esposti ricevuti, in primo luogo ha omesso di specificare in quale modo la trasformazione edilizia avrebbe inciso negativamente sull'ambiente e sull'assetto urbanistico del territorio, effettuando unicamente un generico richiamo agli interessi pubblici prevalenti, senza svolgere un'attenta disamina della situazione di fatto concernente l'area in questione.

Ulteriormente, l'amministrazione ha omesso di valutare l'apporto partecipativo della società ricorrente, dichiaratasi disponibile a mantenere una destinazione artigianale ai locali, in aderenza con la classificazione urbanistica a D1.

In ogni caso, l'Amministrazione non ha in alcun modo valutato, nel processo comparativo delle situazioni giuridiche coinvolte nel procedimento, l'affidamento ingenerato nella Società ricorrente, con il rilascio dei permessi, che ha comportato la completa costruzione (nell'anno intercorso dal rilascio), il collocamento dei macchinari e la stipula di contratti con i terzi.

Tali elementi appaiono sufficienti a determinare l'illegittimità del provvedimento di annullamento impugnato, senza che possano soccorrere le difformità evidenziate dall'amministrazione e che avrebbero dovuto costituire oggetto di esame in sede di valutazione del provvedimento accoglimento dell'istanza di permesso.

Nella specie, infatti, non appare rinvenibile una falsa rappresentazione della realtà fattuale, svolta da parte ricorrente ed idonea a trarre in inganno l'amministrazione nello svolgimento della propria attività di controllo e di valutazione.

Si tratta, invece, di una differente interpretazione dei dati attinenti alla consistenza delle serre, alla loro utilizzabilità come volumetria, pur dopo il danneggiamento provocato dall'incendio, alla luce della legislazione regionale e della disciplina urbanistica.

Per quanto sopra esposto, il ricorso deve essere accolto, con riferimento alla domanda caducatoria e, per l'effetto deve essere annullata l'ordinanza n. 126 del 2007.

Nulla deve disporsi con riferimento agli altri atti, che risultano endoprocedimentali.

Deve, al contrario, essere respinta la domanda risarcitoria, che risulta formulata in modo generico, senza alcuna specificazione dei danni subiti.

Inoltre, l'annullamento del provvedimento censurato come lesivo, appare, nel caso in esame, completamente reintegratorio

della posizione giuridica della società ricorrente.

In ragione della complessità delle fattispecie esaminata, sussistono giusti motivi per la compensazione delle spese di lite tra le parti.

### P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione Seconda bis, accoglie, in parte e per l'effetto, annulla l'ordinanza n. 126 del 2007 impugnata. Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dalla Autorità Amministrativa.

Così deciso in Roma il 17.4.2008 , in Camera di Consiglio, con l'intervento dei signori magistrati:

- Eduardo Pugliese, Presidente,
- Solveig Cogliani, Consigliere, Estensore,
- Mariangela Caminiti, Primo Referendario,

Presidente\_\_\_\_\_

Estensore\_\_\_\_\_