**N. 00047/2013 REG.PROV.COLL.**

**N. 00375/2012 REG.RIC.**

****

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia**

**(Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 375 del 2012, proposto da Antonio Orsogna, rappresentato e difeso dagli avv.ti Giuseppe Centola e Pietro Piacquadio, con domicilio eletto presso l’avv. Daniela Fraddosio in Bari, corso Vittorio Emanuele, 10;

*contro*

Comune di Foggia, rappresentato e difeso dagli avv.ti Michele Barbato e Domenico Dragonetti, con domicilio eletto presso l’avv. Luigi d'Ambrosio in Bari, piazza Garibaldi, 23;

*nei confronti di*

Virginia Toto;

*per l'annullamento*

- del provvedimento in autotutela - emesso il 20 dicembre 2011 ai sensi e per gli effetti dell'art. 21 *nonies*, comma 1, della legge n. 241/90 -, a firma del Dirigente dell’Ufficio Tecnico del Comune di Foggia, ing. Francesco Paolo Affatato, notificato all’odierno ricorrente il 30 dicembre 2011, avente ad oggetto l’annullamento della concessione edilizia in sanatoria n. 744 rilasciata in data 22 luglio 1997 in favore del sig. Orsogna Antonio, per le seguenti motivazioni: “Demolizione e ricostruzione del fabbricato de quo in ubicazione e conformazione diversa da quella dichiarata nella domanda di condono con invasione dell’aia poderale comune”;

- nonché di ogni altro atto e/o provvedimento antecedente e/o successivo, preordinato e/o connesso a quello impugnato.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Foggia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 dicembre 2012 il cons. Giuseppina Adamo e uditi per le parti i difensori, avv.ti Pietro Piacquadio e Michele Barbato;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il sig. Antonio Orsogna presentò al Comune di Foggia una domanda di condono edilizio datata 8 agosto 1986, riguardante un fabbricato rurale a piano terra ad uso non residenziale, da lui realizzato nell’anno 1976, in assenza di licenza edilizia o concessione, alla via Mezzanone, km 3 – località Quadrone delle Vigne, indicando la cubatura complessiva in mc 253 e la superficie netta in mq 56,56.

Espone altresì il deducente che il piccolo immobile rappresentava la trasformazione di precedenti locali terranei, come risultanti dall'atto notarile di compravendita stipulato il 13 agosto 1975, dagli accertamenti fiscali e dalle foto esibite in sede di domanda di condono. La concessione in sanatoria (n. 744) fu rilasciata in data 22 luglio 1997.

Dopo la segnalazione della confinante, sig.ra Virginia Toto, la quale lamentava che il fabbricato condonato si estendeva anche sulla particella catastale 49, corrispondente all'aia di comune proprietà, con nota I ottobre 2010 prot. 107854, il Responsabile dell’Ufficio condono edilizio richiedeva al proprietario un'integrazione documentale della pratica di condono edilizio già definita (in particolare, l’accatastamento aggiornato dello stato dei luoghi) e minacciava la “revoca della Concessione edilizia in sanatoria”.

Nonostante i chiarimenti del sig. Orsogna, che spiegava come la documentazione più recente allegata alla pratica di condono rappresentasse fedelmente la realtà dei luoghi (mentre eventuali discrasie in effetti discendevano dall'errata rappresentazione grafica nel foglio di mappa catastale risalente all’epoca del primo accatastamento nel 1939 del fabbricato rurale, spiegabile per il fatto che si trattava di planimetrie schizzate a mano e senza precise misurazioni), veniva ugualmente trasmesso l'avviso di “avvio del procedimento per il riesame in via di autotutela” in data 31 ottobre 2011, che sfociava poi nel provvedimento 20 dicembre 2011, impugnato dinanzi al T.A.R.

In sostanza la concessione in sanatoria è stata revocata in quanto si riscontra la “demolizione e ricostruzione del fabbricato *de quo* in ubicazione e conformazione diversa da quella dichiarata nella domanda di condono, con invasione dell’area poderale comune”.

L'interessato deduce i seguenti motivi:

violazione e falsa applicazione degli articoli 4, 7 e seguenti della legge 7 agosto 1990 n. 241; violazione dei principi che regolano il potere di autotutela amministrativa; illogicità; difetto di istruttoria, difetto di motivazione con mancata esplicitazione delle ragioni di pubblico interesse comparate con il ragionevole affidamento del privato, sviamento.

Si è costituito il Comune di Foggia, chiedendo il rigetto del gravame.

Con ordinanza 5 aprile 2012 n. 254 è stata accolta l'istanza cautelare, "Considerato che, come rilevato dall'interessato, l'impugnato autoannullamento della concessione edilizia in sanatoria (condono *ex* legge n. 47/1985), disposto a distanza di quasi 15 anni dall’emissione del provvedimento favorevole e senza che sia fornita alcun’indicazione in ordine all'interesse pubblico concreto tutelato, sembra porsi in contrasto con i principi e le regole in tema di autotutela".

È stata altresì fissata l’udienza del 20 dicembre 2012 per la discussione della causa, che è stata infine riservata per la decisione.

2. Occorre premettere che il provvedimento gravato integra un annullamento d'ufficio (non essendo in generale ammessa in materia edilizia la revoca) soggetto alla disciplina di cui all'articolo 21 *nonies* della legge n. 241 del 1990, per il quale "1. Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-*octies* può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge".

Nel raffronto tra l'atto impugnato e la norma di riferimento risalta immediatamente l'illegittimità dell'azione amministrativa.

In primo luogo, non è chiaro se realmente sussista l'imprescindibile dato presupposto, ovvero l'illegittimità della concessione edilizia in sanatoria 22 luglio 1997 n. 744, visto che le pur plausibili spiegazioni dell'istante non sono state oggetto di alcun approfondimento.

In secondo luogo, l’autoannullamento è intervenuto dopo oltre quattordici anni dal condono e presumibilmente dopo oltre trentacinque anni dalla commissione dell’abuso edilizio, termini la cui riconducibilità alla ragionevolezza è *ictu oculis* problematica.

In terzo luogo, non è mai stato evidenziato l’interesse pubblico concreto alla rimozione dell'atto e, tanto meno, è stata operata una ponderazione tra i vari interessi (anche privati) coinvolti, in aperto contrasto con la legge sul procedimento (da ultimo: Consiglio di Stato, Sez. IV, 23 febbraio 2012, n. 984; Sez. V, 3 agosto 2012, n. 4440; Sez. VI, 20 settembre 2012, n. 4997), aspetti questi particolarmente rilevanti nella fattispecie, dato il considerevole lasso di tempo trascorso e il relativo affidamento ingenerato nel privato.

Ciò che l'Amministrazione ha oltretutto trascurato è che le iniziative della controinteressata sembrano inserirsi nel contesto di un conflitto di interessi di carattere privatistico, la cui risoluzione (anche giudiziaria) non può che percorrere altre vie.

Focalizzata in tal modo la natura delle cose, deve al proposito rimarcarsi ancora l’imprescindibile centralità della valutazione sulla rilevanza dell'interesse pubblico a salvaguardia del quale il potere viene in concreto esercitato. Trascurando il nucleo teleologico dell’autotutela si finirebbe per consentire (senza una valida giustificazione) ad un soggetto, che si è astenuto dall’agire a tutela dei propri interessi legittimi e dei propri diritti soggettivi ritenuti violati, entro i termini decadenziali e prescrizionali, di giovarsi di un’attività amministrativa di secondo grado, la quale, incidendo su situazioni giuridiche *medio tempore* consolidatesi e su provvedimenti ormai inoppugnabili, deve reputarsi invece astretta a rigorosi limiti applicativi.

Dalla precedente descrizione degli accadimenti risultano dunque violati tutti i principi-cardine dell'esplicazione del potere di autotutela da parte della pubblica amministrazione, derivandone l'illegittimità del provvedimento impugnato.

Le spese seguono la soccombenza, come da liquidazione in dispositivo.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia (Sezione terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Condanna il Comune di Foggia al pagamento delle spese di lite in favore del signor Antonio Orsogna, nella misura di € 3.000,00 (tremila/00), oltre CU, CPI e IVA, come per legge.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Pietro Morea, Presidente

Giuseppina Adamo, Consigliere, Estensore

Francesca Petrucciani, Referendario

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  |  |
|  |  |  |
| **L'ESTENSORE** |  | **IL PRESIDENTE** |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 14/01/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)