

TAR Lazio, Sezione Seconda Quater, Sentenza n. 4983 del 10 marzo 2025

Stato legittimo dell'immobile – Ricostruzione ai sensi del DL Salva Casa – Ammesso anche in relazione a contenziosi in corso sorti prima dell'entrata in vigore del DL

Publicato il 10/03/2025

N.04983/2025REG.PROV.COLL.

N.09478/2019 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

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 9478 del 2019, proposto da -OMISSIS- rappresentati e difesi dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in (...);

contro

Comune di -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

Ufficio Territoriale del Governo di (...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento

del provvedimento del Comune di -OMISSIS- del 26.4.2019 avente ad oggetto "Ordinanza/Procedimento TAR Lazio n. 12095/2018, inerente i Signori -OMISSIS- e

-OMISSIS-c/o Comune di -OMISSIS- – comunicazioni relative”, inviato per PEC in data 26.4.2019, nonché di tutti gli atti collegati, connessi e conseguenti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l’atto di costituzione in giudizio dell’Ufficio Territoriale del Governo di (...);

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l’art. 87, comma 4-*bis*, cod. proc. amm.;

Relatore all’udienza straordinaria di smaltimento dell’arretrato del giorno 14 febbraio 2025 il dott. Nino Dello Preite e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. I ricorrenti hanno agito in giudizio avverso il provvedimento del 26.4.2019, in epigrafe meglio indicato, con il quale il Comune di -OMISSIS- ha comunicato l’impossibilità di reperire la licenza edilizia in relazione all’immobile di loro proprietà, nonché l’impossibilità di dichiarare la legittimità edilizia dello stesso, così implicitamente rilevando l’irregolarità degli immobili perché privi di titolo edilizio.

1.1. In punto di fatto, essi hanno esposto di essere proprietari di un villino bifamiliare situato a -OMISSIS-, in -OMISSIS- in relazione al quale hanno presentato nell’anno 1972 un progetto e una domanda di licenza di costruzione al Comune di -OMISSIS-, successivamente approvata dalla commissione edilizia e dal Sindaco dell’epoca.

1.2. La licenza edilizia fu rilasciata il 25 marzo 1972 con il numero di protocollo 20/1972 e successivamente, nel 1977, fu richiesta e ottenuta l’autorizzazione di abitabilità; nel 1985, il Sindaco certificò che il fabbricato era stato autorizzato con licenza edilizia e munito di certificato di abitabilità.

1.3. Recentemente, i ricorrenti hanno richiesto una copia della predetta licenza

edilizia per procedere alla vendita e alla ristrutturazione delle unità immobiliari, ma hanno scoperto che la licenza edilizia era stata smarrita e che il relativo numero di protocollo risultava assegnato ad un altro immobile.

1.4. Nonostante le numerose richieste di chiarimenti, il Comune di -OMISSIS- non ha risolto la questione, sicché i ricorrenti hanno presentato un'istanza formale per ottenere un atto equipollente alla licenza edilizia o un certificato che attestasse la legittimità del fabbricato.

1.5. A fronte di tale istanza, il Comune è rimasto inerte, inducendo i proprietari a presentare ricorso giurisdizionale innanzi al TAR Lazio avverso il silenzio inadempimento.

1.6. Il Tribunale adito, pronunciandosi sull'azione *ex art.117 c.p.a.*, ha emesso la sentenza n. 12095 del 6.12.2017, con cui ha ordinato al Comune di provvedere sull'istanza dei ricorrenti entro 90 giorni.

1.7. Il Comune non ha dato seguito alla sentenza e, di conseguenza, con ordinanza collegiale n. 4348/2019, è stato nominato, quale Commissario *ad acta*, il Prefetto di (...) o suo delegato.

1.8. Prima dell'insediamento del Commissario *ad acta* è sopraggiunto il provvedimento, in questa sede gravato, con cui l'amministrazione comunale ha comunicato ai ricorrenti l'impossibilità di reperire la licenza edilizia e di dichiarare la legittimità del fabbricato, sostenendo anche che la licenza - quand'anche rinvenuta - sarebbe risultata comunque illegittima per mancanza del nulla osta paesaggistico.

2. Avverso tale determinazione sono insorti i ricorrenti, deducendo i seguenti motivi di censura: I. *Violazione di legge. Violazione dell'art. 31 l. n. 1150/1942 nonché dell'art. 10 d.P.R. 380/2001. Eccesso di potere per carenza di istruttoria*; II. *Illegittimità per violazione, sotto altro profilo, dell'art. 31 l. n. 1150/1942. Sulla sussistenza di un provvedimento implicito di autorizzazione edilizia*; III. *Illegittimità per eccesso di potere per contraddittorietà e manifesta irragionevolezza*; IV. *Illegittimità per eccesso di potere per violazione*

del principio di tutela dell'affidamento. Violazione dei principi di correttezza e buona fede dell'agire della pubblica amministrazione; V. Illegittimità per violazione di legge. Violazione e falsa applicazione dell'art. 21 nonies l. 7 agosto 1990 n. 241. Violazione del principio di legittimo affidamento. Sul mancato rispetto dei presupposti per l'esercizio dello ius poenitendi.

3. La Prefettura di (...) si è costituita con atto di stile, mentre il Comune di -OMISSIS- è rimasto estraneo al giudizio.

3.1. Con atto ritualmente notificato e depositato in data 7.10.2024 si sono costituiti ai fini della prosecuzione del giudizio gli eredi del ricorrente Sig. -OMISSIS-, insistendo per l'annullamento dell'atto impugnato con il ricorso introduttivo e facendo propri i motivi ivi sollevati.

3.2. Previo deposito di memorie difensive *ex art. 73 c.p.a.*, all'udienza di merito straordinario del 14 febbraio 2025 la causa è stata riservata in decisione.

4. Con articolato ordine di censure, i ricorrenti sostengono che gli atti precedentemente emessi dal Comune di -OMISSIS- dimostrano che l'immobile è assistito da idoneo e regolare titolo edilizio, rilasciato in conformità alle norme vigenti all'epoca; rimarcano che l'amministrazione - per oltre quarant'anni - ha affermato la legittimità del fabbricato, salvo mutare improvvisamente orientamento, senza fornire alcuna giustificazione o motivazione adeguata, oltretutto in assenza di adeguata istruttoria.

4.1. Nella prospettazione attorea, il provvedimento impugnato è illegittimo anche perché adottato in violazione dell'art. 31 della legge n. 1150/1942, sussistendo un provvedimento implicito di autorizzazione edilizia, costituito dal parere positivo sul progetto, rilasciato in sede di commissione edilizia e controfirmato dal sindaco.

4.2. Dipoi, la difesa attorea assume l'illegittimità dell'*agere* amministrativo per violazione dei principi di correttezza e di buona fede, poiché l'improvviso cambiamento di orientamento dell'amministrazione non tiene conto del legittimo affidamento, maturato dai ricorrenti in ordine alla regolarità del loro immobile, sulla base degli atti precedentemente adottati dall'amministrazione; la mancata

reperibilità del titolo edilizio originale va attribuita alla grave inefficienza dell'amministrazione, che ha smarrito il documento e ha assegnato lo stesso numero di protocollo a un'altra licenza edilizia.

4.3. Infine, si adduce la violazione dell'art. 21-*nonies* della legge 7 agosto 1990 n. 241, non avendo la P.A. rispettato i presupposti sostanziali e formali per l'annullamento in autotutela della licenza edilizia, né potendo individuarsi nell'assenza del parere paesaggistico un profilo di illegittimità, tale da giustificare l'annullamento, poiché l'immobile - al momento del rilascio del titolo - non ricadeva in un'area vincolata.

5. Così compendiate i motivi di diritto adottati a sostegno del ricorso, reputa il Collegio che siano fondati e dirimenti i profili di censura con cui i ricorrenti denunciano la carenza di istruttoria e motivazionale da cui è affetto il provvedimento impugnato, giacché il Comune di -OMISSIS- è giunto a presupporre (implicitamente) l'irregolarità dell'immobile *de quo* per il mancato rinvenimento negli archivi comunale del relativo titolo edilizio, senza considerare la documentazione indicata dai ricorrenti, di cui la parte attrice ha comprovato, in questa sede, l'esistenza.

5.1. Infatti, la documentazione prodotta in giudizio dimostra che *illo tempore* è stato svolto un procedimento *ad hoc* per il rilascio del titolo abilitativo, conclusosi positivamente con l'adozione di una licenza edilizia contrassegnata dal numero 20/1972.

5.2. A comprova di tale dato storico, sono stati prodotti vari documenti, tra cui la domanda di licenza edilizia, i pareri rilasciati nell'ambito dell'istruttoria, il progetto edilizio sottoscritto dal Sindaco, la domanda per la declaratoria di abitabilità dell'immobile, la convocazione per il sopralluogo e l'autorizzazione di abitabilità: tutti questi atti fanno riferimento alla medesima istanza, culminata nel rilascio della licenza edilizia n. 20 del 25 marzo 1972.

5.3. Vi è da rimarcare, a tal riguardo, che l'originaria disciplina di cui all'art. 221 del

regio decreto n. 1265 del 27 luglio 1934, subordinava espressamente il rilascio dell'autorizzazione di abitabilità al fatto che la costruzione fosse stata eseguita in conformità al progetto approvato e che fosse regolare sotto il profilo edilizio e urbanistico.

5.4. Ulteriore elemento concludente nel senso dell'esistenza giuridica del titolo *de quo* è costituito dal certificato del 2 febbraio 1985, rilasciato dall'allora Sindaco del Comune di -OMISSIS-, che attesta chiaramente che il fabbricato per cui vi è causa è stato autorizzato con licenza edilizia n. 20 del 25.3.1972 ed è stato munito di certificato di abitabilità con atto n. 15 del 29.8.1977.

5.5. Alla stregua di siffatte risultanze documentali, è evidente che l'atto qui gravato è viziato da carenze istruttorie, oltreché da inadeguata motivazione, giacché il Comune di -OMISSIS- – nel ritenere l'impossibilità di redigere un titolo edilizio equivalente alla licenza non rinvenuta negli atti comunali – non ha considerato l'esistenza di atti emessi proprio dal Comune stesso, che presuppongono lo stato legittimo dell'immobile di proprietà dei ricorrenti.

6. Va nondimeno precisato che – benché la giurisprudenza amministrativa ritenga valido titolo edilizio l'approvazione apposta dal Sindaco al verbale della seduta della commissione edilizia nella quale sia stato espresso parere favorevole al progetto esibito, in quanto tale atto prima dell'entrata in vigore della legge 28.1.1977, n. 10, costituiva vera e propria determinazione positiva sulla domanda, e cioè autorizzazione a costruire (sicché il documento formale di rilascio del titolo rivestiva contenuto puramente ricognitivo e non poteva essere negato, in quanto atto esecutivo e dovuto: cfr. Cons. Stato 21.5.1984, n. 376; Cons. Stato 2.12.2013, n. 5732) – nella specie non può essere valorizzato a tal fine, come preteso dal ricorrente, *“il parere positivo, rilasciato in sede di commissione edilizia ed espressamente sottoscritto dal Sindaco”*, non apparendo i documenti prodotti in atti idonei a comprovarne la riferibilità alla commissione edilizia, né, conseguentemente, ad attestare l'esistenza di siffatto parere positivo (v. doc. n. 3 foliario del 20.7.2019 e

doc. n. 1 foliario del 2.1.2025).

7. Restano assorbiti gli ulteriori profili di censura, che comunque si appalesano irrilevanti, attenendo ad elucubrazioni formulate dalla P.A. in via del tutto astratta ed ipotetica (*la P.A. afferma che, quand'anche esistente, la licenza edilizia per l'immobile dei ricorrenti, sarebbe illegittima perché asseritamente priva di nulla-osta o autorizzazione paesaggistica*) e, comunque, in ogni caso chiaramente contraddittorie rispetto al dichiarato mancato rinvenimento degli atti afferenti alla pratica edilizia *de qua*, né in alcun modo riferibili, sotto il profilo formale e sostanziale, ad un potere di annullamento in autotutela *ex art. 21 nonies* della legge n. 241/1990.

8. Per le considerazioni che precedono, il ricorso deve essere accolto in relazione ai dedotti profili del difetto di istruttoria e di motivazione, con conseguente annullamento dell'atto impugnato e fatta salva la doverosa riedizione del potere, nel cui esercizio l'Amministrazione comunale dovrà, altresì, tenere conto della sopravvenuta normativa, ed in particolare dell'art. 9-*bis*, comma 1 *bis*, del d.P.R. n. 380/2001, introdotto dal d.l. n. 69/2024 (cd. decreto "salva-casa", conv. in legge n. 105/2024, che disciplina la fattispecie dell'irreperibilità del titolo edilizio), nella parte in cui si stabilisce che le disposizioni relative allo stato legittimo dell'immobile o dell'unità immobiliare "*si applicano altresì nei casi in cui sussista un principio di prova del titolo abilitativo del quale, tuttavia, non siano disponibili la copia o gli estremi*".

9. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo a carico del Comune di -OMISSIS-, mentre vanno compensate nei confronti dell'Ufficio Territoriale del Governo di (...), stante il suo ruolo marginale nella vicenda, correlato alla nomina del Prefetto quale commissario *ad acta* nel pregresso giudizio avverso il silenzio-inadempimento della P.A.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie

nei sensi di cui in motivazione.

Condanna il Comune di -OMISSIS- al pagamento delle spese di lite in favore della parte ricorrente, che liquida nella misura di € 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre accessori di legge e rimborso del contributo unificato.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 febbraio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Fanizza, Presidente FF

Arturo Levato, Primo Referendario

Nino Dello Preite, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Nino Dello Preite

IL PRESIDENTE

Angelo Fanizza

IL SEGRETARIO