

In ordine all'annullamento, ex art. 21 nonies L. n. 241/90 e ss.mm. ed ii., dell'autorizzazione di un passo carrabile: le ragioni di interesse pubblico ed il termine ragionevole secondo la recente giurisprudenza amministrativa.

I. L'art. 21 nonies, comma 1, l. n. 241/1990 prescrive che: *“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”*.

In merito a tale disposizione, la giurisprudenza è consolidata nell'affermare che: *“L'art. 21-nonies – aggiunto alla legge n. 241/1990 dalla legge n. 15/2005, e da ultimo novellato dalla legge n. 124/2015 – ancora l'esercizio del potere di annullamento d'ufficio alla sussistenza di tre presupposti concorrenti: l'illegittimità del provvedimento oggetto di rimozione in autotutela, fatta eccezione per il caso di vizi non invalidanti, ai sensi del precedente art. 21-octies co. 2; l'interesse pubblico all'annullamento, che non può consistere nella semplice esigenza del ripristino della legalità violata, ma coincide con la protezione attuale di valori pubblici specifici, incisi dal provvedimento illegittimo, all'esito di un giudizio comparativo di prevalenza rispetto all'interesse privato alla conservazione degli effetti di quel provvedimento; la tempestività dell'annullamento, che deve intervenire entro un termine ragionevole, quantificato dalla citata legge n. 124/2015 in non oltre diciotto mesi [n.d.r. ora ridotto a 12 mesi] dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici”* (1).

Ebbene, sulla scorta della consolidata giurisprudenza formatasi in ordine alla concreta applicazione di tale norma, è evidente l'illegittimità del provvedimento di annullamento di una concessione di passo carrabile, *ex art. 21 nonies cit.*, emesso, solo ed unicamente, per il mero ripristino della legalità violata, ma senza assolutamente perseguire “la protezione attuale di valori pubblici specifici, incisi dal provvedimento illegittimo, all’esito di un giudizio comparativo di prevalenza rispetto all’interesse privato alla conservazione degli effetti di quel provvedimento” (2).

L'Amministrazione, infatti, ha l'obbligo di motivare puntualmente in ordine alla sussistenza di un interesse pubblico, concreto ed attuale, alla rimozione dell'atto, oltre all'entità del sacrificio imposto all'interesse privato titolare della concessione.

Proprio in tal senso, infatti, il TAR Puglia - Bari non ha mancato di rilevare che: *“Ai fini dell'esercizio del potere di auto-annullamento ... la P.A. dovrà verificare la presenza di un interesse pubblico attuale e concreto alla rimozione del provvedimento, comparando tale interesse all'entità del sacrificio imposto all'interesse privato (cfr.: Cons Stato, Sez. V, 11.6.2018, n. 3588; idem, 28.06.2017 03154; T.a.r. Sicilia – Palermo, sez. II, 20 marzo 2019, n. 810).*

Logico corollario della disciplina dell'annullamento d'ufficio è la necessità che la P.A. provveda a motivare puntualmente la scelta in questo senso assunta. Strettamente connesso all'aspetto appena evidenziato è quello per cui l'annullamento d'ufficio deve essere esercitato «tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati» (3).

II. Oltre alla sussistenza di un effettivo interesse, concreto ed attuale, occorre poi rimarcare che un provvedimento amministrativo – nella specie, autorizzazione di passo carrabile - *“.. può essere annullato d’ufficio ... entro un termine ragionevole, comunque non superiore a dodici mesi dal momento dell’adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici ...”*.

E', quindi, necessario che il provvedimento di secondo grado intervenga entro un "termine ragionevole, comunque non superiore a dodici mesi", decorrenti dalla data di rilascio del provvedimento di concessione di passo carrabile.

Sul punto, giova a tal proposito richiamare i principi recentemente espressi dal Tar Puglia - Bari, secondo cui: "Deve poi essere valorizzata la dedotta violazione dell'art. 21-nonies della L. n. 241/1990, che disciplina l'esercizio del potere di autotutela entro un "termine ragionevole".

Il principio dell'affidamento, posto a tutela della certezza e della stabilità dei rapporti giuridici, ammette la rimozione di una situazione di vantaggio, attribuita a un privato da un atto amministrativo specifico, ma soltanto al ricorrere di determinate condizioni e, fra queste ultime, rientra un intervallo di tempo tale da non ingenerare nel privato la convinzione della stabilità del rapporto. Sennonché, a distanza di quasi dieci anni, il Comune di Monte Sant'Angelo pretende di riaprire il rapporto con i proprietari dei suoli affrancati (e poi espropriati), così vanificando, nell'esercizio dei poteri di autotutela, quanto già determinato con il provvedimento di cui alla deliberazione di G.M. n. 341/2005, rideterminando il capitale di affrancazione con riferimento al valore dei suoli accertato in sede di determinazione giudiziale dell'indennità di espropriazione.

È orientamento della più autorevole giurisprudenza amministrativa ritenere che "La decifrazione della nozione indeterminata di termine ragionevole, ai fini dello scrutinio della sua corretta interpretazione (ed applicazione) da parte dell'Amministrazione, dev'essere compiuta con particolare rigore quando il potere di autotutela viene esercitato su atti attribuitivi di utilità giuridiche od economiche, con la conseguenza che, pur non potendo ritenersi consumato, nella fattispecie esaminata, il potere di annullamento d'ufficio decorso il termine massimo stabilito dal legislatore del 2015, deve giudicarsi, comunque, irragionevole un termine notevolmente superiore" (cfr.: Cons. St., Sez. VI, 27 gennaio 2017 n. 341).

Nel caso di specie, il Comune ha esercitato il potere di autotutela a distanza di dieci anni, con evidente superamento di ogni “termine ragionevole”.

Né può condividersi che la nozione di ragionevolezza del termine di cui all’art. 21-nonies citato, sia strettamente correlata a quella di esigibilità in capo all’Amministrazione; ragion per cui sarebbe congruo – come afferma il Comune - che il "termine ragionevole" decorra soltanto dal momento in cui l’Amministrazione sia venuta concretamente e pienamente a conoscenza dei profili di illegittimità dell’atto (nel caso in esame, con la relazione del dott. Schiavone del 18.6.2015, incaricato dell’aggiornamento del canone e del capitale di affrancazione dell’area), sicché il termine “ragionevole” decorrerebbe dal momento della scoperta, da parte dell’Amministrazione, dei fatti e delle circostanze posti a fondamento dell’atto di ritiro (cfr.: Cons. Stato, Ad. Plen., 17 ottobre 2017, n. 8).

Invero, la relazione del dott. Schiavone del 18.6.2015 nulla aggiunge a ciò che l’Amministrazione già conosceva o poteva conoscere nel 2005. Fatti e circostanze erano noti sin da allora, anche se l’Amministrazione, a suo tempo, non ne aveva tenuto il debito conto, sol perché un suo collaboratore (il dott. Oliveti, incaricato dal Comune di procedere all’istruttoria delle richieste di legittimazione di possesso delle aree demaniali e di affrancazione dei canoni livellari) non aveva messo in chiaro quei fatti e quelle circostanze.

... Il termine ragionevole di cui all’art. 21-nonies L. n. 241/90, nella specie, è stato ampiamente superato ...” (4).

In ordine alla corretta applicazione dell’art. 21 nonies L. n. 241 del 1990 e ss.mm. ed ii., occorre da ultimo segnalare la decisione della Terza Sezione del **Tar Puglia Bari n. 1826 del 29 dicembre 2022** che, proprio con riguardo all’annullamento di una concessione di passo carrabile, ha così statuito: *“l’Amministrazione comunale con l’adozione del gravato provvedimento [...] ha violato la previsione di cui all’art. 21-nonies legge n. 241/1990, posto che il contestato intervento in autotutela individua l’interesse pubblico all’annullamento nella semplice*

*esigenza di ripristinare la legalità violata [...]. Pertanto, che detta motivazione è insufficiente, in quanto la P.A. ha omesso illegittimamente di precisare - come richiesto dall'art. 21-nonies legge n. 241/1990 - la sussistenza di un interesse pubblico attuale e concreto all'annullamento in autotutela (la disposizione in commento fa riferimento alla necessità di "tenere conto degli interessi dei destinatari"). In ogni caso, l'impugnato provvedimento ... è illegittimo per essere intervenuto a oltre 10 anni di distanza dalla concessione del passo carrabile (risalente al 2011), la qual cosa è preclusa dallo stesso art. 21-nonies legge n. 241/1990, così superando ogni termine ragionevole ivi contemplato, anche volendo ritenere quale dies a quo del nuovo termine di 18 mesi introdotto dalla legge n. 124/2015 (ovvero di 12 mesi introdotto dall'art. 63 decreto legge n. 77/2021 convertito, con modificazioni, dalla legge n. 108/2021) la data di entrata in vigore della stessa legge [...]. Pertanto, tenuto conto della data di entrata in vigore della legge n. 124/2015 (i.e. 28.8.2015), il termine finale per adottare l'atto di ritiro in autotutela sarebbe stato il 28 febbraio 2017: "L'art. 21-nonies, comma 1, l. n. 241 del 1990, modificato dall'art. 6, comma 1, lett. d), n. 1), della l. n. 124 del 2015, è applicabile anche ai titoli abilitativi (nella specie, permesso di costruire) adottati anteriormente al 28 agosto 2015, data di entrata in vigore della riforma, con l'avvertenza che in tali casi il termine massimo di diciotto mesi per l'esercizio dell'autotutela comincia a decorrere dalla predetta data, con scadenza, dunque, il 28 febbraio 2017." [...]. **Deve, quindi, ritenersi maturato un legittimo affidamento in capo alla ricorrente, anche in considerazione del fatto che il Comune ... ha rilasciato nel 2008 un permesso di costruire per la realizzazione del garage e che da oltre dieci anni il Comune riscuote la TOSAP per il menzionato passo carrabile dalla stessa ...**".*

(1) In tal senso, T.A.R. Firenze, Sez. Prima, 24 ottobre 2017, n. 1277.

(2) Vedasi nota precedente.

(3) In tal senso, T.A.R. Puglia-Bari, Sez. Terza, 18 giugno 2021, n. 1051.

(4) TAR Puglia - Bari, Sez. Terza, 21 dicembre 2021, n. 1917.

Gennaio 2023