

N. 00759/2013 REG.PROV.COLL.  
N. 00374/2011 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 la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 374 del 2011, proposto da:  
Giuseppina Vaninetti, rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Rusconi,  
presso il cui studio, in Milano, via Vincenzo Monti, 8, è elettivamente  
domiciliata;

**contro**

Comune di Samolaco, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso  
dall'avv. Gino Ambrosini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv.  
Alessandro Dal Molin, in Milano, via M.A. Bragadino, 2;

**per l'annullamento**

- dell'ordinanza prot. 0008116 del 02.12.2010, notificata alla signora Vaninetti il 2.12.2010, con cui è stata annullata ai sensi dell'art. 21 - nonies della L. 241/1990, la denuncia di inizio attività presentata dalla ricorrente in data 9.11.2009 prot. 6748/X/ 10.2;
- dell'ordinanza di demolizione datata 2.12.2010 prot. 0008124/X.10.3, notificata alla signora Vaninetti il 2.12.2010;

- della comunicazione datata 14 gennaio 2011 prot. 234/X.10.3, in risposta all'istanza di provvedimento di annullamento in autotutela inoltrata al Comune di Samolaco;

- nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente e/o comunque connesso con quelli impugnati in via principale ed in particolare dell'ordinanza di sospensione lavori, datata 18.10.2010 prot. n. 6927/X.10.3 e delle comunicazioni di avvio del procedimento datate 18.10.2010 n. 6926 e 22.11.2010 prot. n. 7865;

per la condanna del Comune di Samolaco al risarcimento dei danni, patrimoniali e non patrimoniali, ingiustamente subiti dalla ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 marzo 2013 la dott.ssa Silvia Cattaneo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

Con ordinanza del 2 dicembre 2010, il Comune di Samolaco ha annullato in autotutela la denuncia di inizio attività presentata dalla sig.ra Vaninetti il 9 novembre 2009, avente ad oggetto la realizzazione di lavori di completamento della recinzione dell'immobile di sua proprietà.

Con ordinanza, adottata sempre in data 2 dicembre 2010, il Comune ha ingiunto la demolizione dell'opera.

La censura con cui viene lamentata l'illegittimità dell'ordinanza di annullamento in autotutela, per violazione dell'art. 21 nonies, è fondata.

Presupposti per il corretto esercizio del potere di annullamento in

autotutela sono:

- un atto affetto da un vizio di legittimità;
- l'esistenza di un interesse pubblico concreto ed attuale all'annullamento, non identificabile con il mero ripristino della legalità violata;
- la prevalenza di tale interesse sugli interessi pubblici e privati alla conservazione dell'atto, specie se, per il tempo trascorso dall'adozione dell'atto viziato, si siano consolidate, in concreto, situazioni soggettive tutelabili.

Il provvedimento impugnato – adottato un anno dopo il perfezionamento di un titolo avente ad oggetto un intervento edilizio di modesta entità e in corso di avanzata costruzione - si limita a rilevare il contrasto della d.i.a. con l'art. 61 delle n.t.a., a contestare l'incompletezza del permesso rilasciato dall'a.n.a.s., allegato alla d.i.a., e a lamentare la mancata presentazione del d.u.r.c., invocando quindi esigenze di mero ripristino della legalità, senza indicare la ragione di interesse pubblico per la quale la d.i.a. dovesse essere annullata.

Né può valere quanto affermato dalla difesa dell'amministrazione resistente nelle memorie depositate in giudizio, circa l'esigenza di tutela della zona agricola sulla quale è stata realizzata la recinzione, essendo inammissibile l'integrazione postuma della motivazione contenuta in una memoria difensiva (cfr., fra le tante, T.A.R. Veneto, sez. I, 11 marzo 2010, n. 768; Consiglio di Stato sez. IV, 16 settembre 2008, n. 4368).

Il ricorso è, dunque, fondato nella parte in cui fa valere l'illegittimità dell'ordinanza di annullamento in autotutela e l'illegittimità, in via derivata, dell'ordinanza di demolizione.

Il ricorso è, invece, irricevibile nella parte in cui impugna l'ordinanza di sospensione lavori, in quanto proposto oltre il termine di decadenza di

sessanta giorni, previsto all'art. 29 cod.proc.amm., dalla notifica dell'ordinanza, avvenuta in data 18.10.2010.

È, di conseguenza, inammissibile per carenza di interesse l'impugnazione della nota del 14.1.2011, con cui l'amministrazione ha riscontrato l'istanza, presentata dalla ricorrente, di annullamento in autotutela dell'ordinanza di sospensione lavori: l'annullamento di tale atto non arrecherebbe, invero, alcun vantaggio alla ricorrente.

La domanda di risarcimento dei danni deve essere respinta, non solo perché la ricorrente ha ottenuto la tutela cautelare richiesta, ma anche perché dei lamentati danni non è stata offerta, in corso di giudizio, alcuna prova.

Per le ragioni esposte il ricorso è in parte fondato, in parte irricevibile, in parte inammissibile ed in parte infondato.

In considerazione della peculiarità della vicenda contenziosa, le spese di giudizio possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo accoglie, in parte lo respinge, in parte lo dichiara irricevibile ed in parte inammissibile.

Per l'effetto annulla le ordinanze di annullamento in autotutela e di demolizione adottate il 2 dicembre 2010.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 7 marzo 2013 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Stefano Celeste Cozzi, Primo Referendario

Silvia Cattaneo, Primo Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/03/2013

IL SEGRETARIO

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