



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA**

(Sezione II)

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso n. 5336/1997 proposto da Cremaschini Silvana, rappresentata e difesa dagli avv.ti Mauro Albino e Lucia Aliberti ed elettivamente domiciliata nello studio di quest'ultima in Milano, via Brera n. 5;

**contro**

il Comune di Segrate, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Brambilla Pisoni nello studio del quale è elettivamente domiciliato in Milano, Via Visconti di Modrone n. 6;

**per l'annullamento**

del provvedimento del 13 settembre 1997 prot. n. 39380 con cui il Comune di Segrate ha liquidato gli oneri relativi alla concessione edilizia in sanatoria richiesta dalla ricorrente in data 30 gennaio 1995 prot. n. 5034.

VISTO il ricorso con i relativi allegati;

VISTO l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Segrate;

VISTE le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

VISTI gli atti tutti della causa;

Nominato relatore alla pubblica udienza del 28 novembre 2007 il Primo Ref. Daniele Dongiovanni;

Udite l'avv. D. Loda, in sostituzione dell'avv. Aliberti, per la ricorrente e l'avv. B. Alessandro, per delega dell'avv. Brambilla Pisoni, per il Comune resistente;

Considerato in fatto ed in diritto quanto segue:

### **FATTO**

La ricorrente, con istanza del 30 gennaio 1995, ha chiesto al Comune resistente il rilascio della concessione edilizia in sanatoria, ai sensi dell'art. 15 della legge n. 47/85, provvedendo al pagamento dei relativi oneri (di oblazione e di urbanizzazione) nei termini previsti dall'art. 39, comma 5, della legge n. 724/94.

Il Comune di Segrate, con raccomandata pervenuta alla ricorrente in data 13 settembre 1997, ha rideterminato i predetti oneri subordinando il rilascio della richiesta concessione in sanatoria al pagamento integrativo delle seguenti somme:

- Lire 3.536.000 ad integrazione dell'oblazione oltre al 10% di interessi dal 31 marzo 1995 alla data di versamento;
- Lire 10.425.090 ad integrazione degli oneri di urbanizzazione oltre al 10% di interessi sull'importo di Lire 2.946.600 relativi alla mancata anticipazione oneri calcolati dal 31 marzo 1995 alla data di versamento.

Avverso tale atto, ha proposto impugnativa l'interessata, chiedendone l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, per i seguenti motivi:

*1) inapplicabilità delle tariffe per oblazione degli abusi edilizi modificate con delibera n. 10/95.*

Il Comune resistente ha chiesto l'integrazione sul pagamento degli oneri di urbanizzazione (Lire 10.425 oltre interessi) applicando le nuove tabelle tariffarie approvate con delibera del 2 febbraio 1995 n. 10.

La richiesta è illegittima anche perché gli enti locali, secondo la legge finanziaria per il 1993, hanno la facoltà di procedere alla revisione delle tabelle per il calcolo degli oneri di urbanizzazione ogni cinque anni.

Ciò posto, il Comune di Segrate ha adottato le tabelle in argomento nel 1992 e, pertanto, avrebbe potuto aggiornarle solo nel 1997 e non prima del decorso del termine di cinque anni (ovvero nel 1995, come nel caso di specie).

Lo stesso Comune ha poi errato nell'applicare l'aliquota del 10% per il calcolo degli interessi posto che, a far data dal 1° gennaio 1997, secondo quanto previsto dalla legge finanziaria n. 662/96, il tasso legale di cui all'art. 1284 c.c. è stato fissato al 5%.

A quanto sopra esposto, va aggiunto che gli oneri di urbanizzazione per il rilascio della concessione edilizia in sanatoria vanno calcolati sulla base delle tariffe vigenti all'epoca della realizzazione dell'abuso e non a quella di rilascio della concessione edilizia in sanatoria;

*2) sull'erroneo calcolo degli oneri.*

Il Comune di Segrate ha poi qualificato erroneamente la destinazione dei vani oggetto di sanatoria in quanto li ha ritenuti ad uso residenziale quando,

all'interno, è consentita soltanto la permanenza temporanea di persone (uso semiresidenziale).

La quantificazione degli oneri deve essere, quindi, riparametrata applicando le tariffe relative a vani semiresidenziali.

Si è costituito in giudizio il Comune di Segrate chiedendo il rigetto del ricorso perché infondato nel merito.

In prossimità della trattazione del merito, le parti hanno depositato memorie.

La ricorrente ha insistito per l'accoglimento del ricorso.

Il Comune resistente, nel ribadire la richiesta di rigetto del gravame, ne ha (ora) preliminarmente eccepito l'inammissibilità per mancata impugnazione della delibera n. 10/95.

Alla pubblica udienza del 28 novembre 2007, la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

## **DIRITTO**

1. Va, anzitutto, disattesa l'eccezione di inammissibilità del gravame sollevata dal Comune resistente per mancata impugnazione da parte della ricorrente della delibera n. 10 del 2 febbraio 1995.

Ed invero, la ricorrente, nella prospettazione effettuata in sede di ricorso, si duole in via principale della mancata applicazione alla fattispecie in esame delle tabelle tariffarie adottate nel 1992 posto che la domanda di concessione edilizia in sanatoria del 30 gennaio 1995 è stata presentata in data antecedente a quella di approvazione della nuova delibera di determinazione degli oneri avvenuta il 2

febbraio 1995.

Da ciò, appare evidente che la ricorrente chiede l'applicazione del noto principio "*tempus regit actum*" e tale verifica di natura temporale non è impedita dalla mancata impugnazione, per l'annullamento, della delibera n. 10 del 2 febbraio 1995.

2. Passando al merito della vicenda, va osservato che la censura contenuta nel primo motivo, secondo cui gli oneri di urbanizzazione per il rilascio della concessione edilizia in sanatoria non vanno calcolati sulla base delle tariffe vigenti all'epoca del rilascio della concessione edilizia in sanatoria, si rivela fondata nei termini che seguono.

La giurisprudenza amministrativa afferma costantemente che gli oneri di urbanizzazione relativi al rilascio della concessione edilizia in sanatoria vanno determinati con riferimento alle tabelle vigenti al momento della presentazione della domanda e non a quelle applicabili al tempo in cui viene rilasciato il titolo (*cf. Cons. St., sez. V, n. 5500/2002 e 4716/2002*).

È stato, invero, sostenuto (con tesi che il Collegio continua a condividere) che la legge n. 47 del 1985 ha la dichiarata finalità di ripristinare, in presenza di determinate condizioni, la legalità violata nel settore edilizio-urbanistico attraverso una procedura che, diversamente da quella di rilascio della concessione edilizia *ex lege* n. 10/1977, presuppone l'esistenza dell'immobile, in quanto edificato entro una determinata data.

La concessione in sanatoria è destinata invero a rivestire di legittimità un fatto al

quale è intrinsecamente correlata. Senza il fatto (cioè l'immobile abusivo) non si determinerebbe un esame *ex post* (e *una tantum*) della possibile sanabilità dell'intervento.

Si deve quindi sottolineare come, diversamente dalla procedura di rilascio del titolo edilizio prima di effettuare l'intervento edificatorio, il fatto (la costruzione) precede e non segue il rilascio della concessione.

D'altro canto, la previsione del combinato disposto degli articoli 3 e 11 della legge 28 gennaio 1977, n. 10 collega il rilascio della concessione edilizia (*Cons. St., sez. V, 15 aprile 1996, n. 426*) alla corresponsione di contributi per un'attività futura di edificazione, nonché di predisposizione delle opere di urbanizzazione. Al momento del rilascio i contributi vanno a gravare su un immobile ancora non esistente; è pertanto ragionevole il collegamento tra momento del rilascio della concessione e tariffe comunali vigenti a quell'epoca in quanto l'effetto conformativo del territorio è già completamente prefigurato nei suoi aspetti ideali. E' evidente che, nell'ambito della legislazione di sanatoria, tutte queste considerazioni vengono meno in quanto l'effetto si è già verificato e non in ragione del titolo rilasciato dall'Amministrazione ma proprio in assenza di quest'ultimo.

E' perciò coerente con il principio di ragionevolezza individuare una data entro la quale scaturiscano gli effetti giuridici utili per la conformazione del fabbricato, data che non può essere in ogni caso del tutto svincolata da quella di ultimazione dell'opera (1° ottobre 1983) ed ancorabile alla data di presentazione della relativa

istanza.

Nel caso di specie, la domanda di rilascio della concessione edilizia in sanatoria ai sensi dell'art. 15 della legge n. 47/85 è stata presentata dalla ricorrente in data 30 gennaio 1995 e, quindi, prima dell'approvazione della delibera n. 10 del 2 febbraio 1995 di rideterminazione delle tariffe relative agli oneri di urbanizzazione, tanto che, in applicazione del principio "*tempus regit actum*" nel senso interpretato dalla giurisprudenza citata, devono essere applicate le tabelle previgenti adottate nel 1992.

Per confutare tale interpretazione, il Comune resistente richiama una decisione del Consiglio di Stato (*sez. V, n. 1564/2003*) che sembrerebbe affermare il contrario ovvero che la determinazione degli oneri vada effettuata al momento del rilascio del titolo. Pur tuttavia, nella fattispecie esaminata dal giudice di appello, la questione riguardava un abuso commesso tra il 1976 ed il 1978 quando il conguaglio relativo agli oneri e all'oblazione da versare nel caso di specie all'ente locale è stato effettuato nel 1990. Nella predetta decisione, invero, non è rilevabile quando sia stata presentata la relativa domanda e se, all'epoca della sua presentazione, si era già provveduto alla rideterminazione con delibera delle tariffe relative agli oneri di urbanizzazione nel territorio comunale, il che non consente di estrapolare un principio applicabile alla fattispecie in esame né di ritenere esistente un contrasto giurisprudenziale rispetto a quanto espresso dal giudice di appello nelle decisioni citate in precedenza (*cit Cons. St., sez. V, n. 5500/2002 e 4716/2002*).

**2.1** Tale approdo ermeneutico consente al Collegio di prescindere dall'esame dell'ulteriore censura contenuta nel primo motivo secondo cui il Comune resistente non avrebbe potuto approvare le nuove tariffe prima del 1997 posto che risultano, come detto, applicabili al caso di specie le tabelle vigenti all'epoca della presentazione della domanda di rilascio della concessione edilizia in sanatoria (ovvero quelle del 1992).

**2.2** Fondata si rivela poi l'ulteriore doglianza (sempre contenuta nel primo motivo) secondo cui l'amministrazione avrebbe errato nell'applicare l'aliquota del 10% per il calcolo degli interessi posto che, a far data dal 1° gennaio 1997, secondo quanto previsto dalla legge finanziaria n. 662/96, il tasso legale di cui all'art. 1284 c.c. è stato fissato al 5%.

Corrisponde, infatti, al vero che, a far data dal 1 gennaio 1997, il tasso legale previsto dall'art. 1284 c.c. è stato fissato al 5% e, pertanto, mentre per il periodo antecedente alla data sopra indicata va applicato il tasso al 10%, per quello successivo (dal 1.1.1997 al 1.9.1997), gli interessi vanno rideterminati al tasso inferiore (5%).

Errato risulta invero il richiamo operato dalla difesa resistente all'art. 35, comma 1, e 36 della legge n. 47/85 che si riferisce ad ipotesi affatto diverse a quelle in esame ovvero alla possibilità di rateizzazione dell'oblazione che, nel caso di specie, la ricorrente non ha richiesto.

**3.** Con il secondo motivo, l'istante deduce l'illegittimità con cui il Comune resistente ha qualificato i locali oggetto di sanatoria destinati ad "uso



residenziale” quando invece, al loro interno, è consentita soltanto la permanenza temporanea di persone (uso semiresidenziale).

La doglianza non è condivisibile.

Dai sopralluoghi effettuati e dalla documentazione depositata in giudizio, risulta che il sottotetto ed il piano seminterrato (oggetto di condono), oltre ad essere collegati da una scala interna con il piano principale a destinazione residenziale, sono dotati della rete di impianti che ne consente l'abitabilità.

La ricorrente sostiene, poi, che il locale cantina (seminterrato), avendo un'altezza di m. 2.45 ed il sottotetto, la cui altezza è compresa tra m. 0.85 e m. 3.10, non avrebbero i requisiti di abitabilità anche con riferimento ai rapporti di illuminazione e di aerazione.

Al riguardo, va osservato che, con riferimento ai sottotetti, è noto che gli artt. 63 e ss. della L.R. n. 12/2005 (riguardanti il loro recupero a fini abitativi) prevedono, al fine di ottenere il requisito di abitabilità, che è sufficiente che il locale abbia un'altezza media ponderale di m. 2.40. Ciò costituisce, invero, un utile parametro per verificare l'abitabilità di un locale e questo vale anche per il seminterrato della ricorrente che, almeno per quanto riguarda l'altezza, risulta destinabile ad uso residenziale.

Con riferimento, invece, alla mancanza dei requisiti aeroilluminanti, va invece osservato che ciò avrebbe una rilevanza nel caso in cui i locali di che trattasi fossero autonomi rispetto all'abitazione principale. Tuttavia, nel caso di specie, i locali sono collegati all'immobile da scale interne di collegamento, il che

determina che i requisiti di aeroilluminazione vanno valutati con riferimento all'intera abitazione posto peraltro che gli occupanti possono stazionare nei diversi vani; da ciò deriva che la distinzione tra locali a permanenza temporanea di persone e quelli ad uso residenziale, nel caso di specie, è priva di significativo contenuto (*sul punto, vgs anche TAR Lombardia, sez. II, 12 settembre 1998, n. 2135*).

4. In conclusione, il ricorso deve essere accolto nei sensi e limiti di cui in motivazione con conseguente annullamento dell'atto impugnato.

5. Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese del giudizio, anche in ragione dell'accoglimento parziale delle censure proposte dalla ricorrente.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sez. II, accoglie nei sensi e limiti di cui in motivazione il ricorso in epigrafe e, per l'effetto, annulla l'atto impugnato.

Compensa integralmente tra le parti le spese del giudizio.

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

Così deciso in Milano, nella Camera di Consiglio del 28 novembre 2007, con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio - Presidente

Daniele Dongiovanni – Primo Referendario est.

Pietro De Berardinis - Referendario