

N. 04455/2009 REG.SEN.

N. 02386/2008 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 2386 del 2008, proposto da:

Marconi Laura Luciana e Marconi Roberto Bruno, rappresentati e difesi dall'avv. Fabio Bifulco, presso il cui studio, in Milano, via Medici, n.º 15, sono elettivamente domiciliati;

contro

Comune di Milano, rappresentato e difeso dagli avv. Alessandra Montagnani Amendolea, Maria Rita Surano, Armando Tempesta, domiciliata presso gli uffici dell'avvocatura comunale in Milano, via della Guastalla, 8;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

- del provvedimento del 28.7.2008 del Comune di Milano nella parte in cui determina l'importo del contributo di costruzione di cui all'art. 45, l. Regione Lombardia n. 12/2005 nella misura di euro 255.487,21;
- della deliberazione del C.C. di Milano del 21 dicembre 2007, n. 73/07, recante determinazione in aggiornamento degli oneri di urbanizzazione dovuti per titoli

abilitativi di nuova costruzione, ampliamento di edifici esistenti e ristrutturazione edilizia;

- di ogni altro atto connesso, presupposto o consequenziale, ivi inclusi – ove occorra – i precedenti provvedimenti di approvazione degli importi degli oneri di che trattasi;

per l'accertamento dell'insussistenza dell'obbligo dei ricorrenti di corrispondere il contributo di costruzione nella misura sopra determinata e dell'obbligo del Comune di ripetere in favore dei ricorrenti quanto da loro già versato;

per la condanna del Comune di Milano al pagamento delle suddette somme, con interessi legali e rivalutazione;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Milano;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22/04/2009 la dott.ssa Silvia Cattaneo e uditi per le parti gli avv. Bifulco e Montagnani;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. I sig.ri Marconi, proprietari di un immobile sito nel Comune di Milano, in via Negrotto, hanno chiesto il rilascio di un permesso di costruire per l'esecuzione di un intervento in parte di ristrutturazione edilizia ed in parte di recupero abitativo del sottotetto.

2. Con provvedimento del 28 luglio 2008, il Comune di Milano ha rilasciato il titolo edilizio ed ha contestualmente determinato gli importi dovuti a titolo di oneri di urbanizzazione e costo di costruzione.

3. I ricorrenti contestano la misura richiesta dal Comune a tale titolo, per i seguenti motivi:

I. violazione e falsa applicazione dell'art. 3, l.n. 241/1990; eccesso di potere per difetto di motivazione: l'atto non esplica in alcun modo i criteri e i parametri di cui è stata fatta applicazione;

II. violazione e falsa applicazione del d.P.R. n. 380/2001, della l. n. 10/1977, della l. Regione Lombardia n. 12/2005 e della l. n. 60/1977; eccesso di potere per difetto dei presupposti di fatto e di diritto; manifesta illogicità ed ingiustizia: la disposizione di cui all'art. 43, l. Regione Lombardia n. 12/2005 deve essere intesa nel senso della soggezione a contributo di costruzione dei soli interventi di ristrutturazione che incrementano il carico insediativo e dunque, nel caso di specie, della sola superficie in aumento legata al recupero del sottotetto;

III. violazione e falsa applicazione del d.P.R. n. 380/2001 della l. n. 10/1977, della l. Regione Lombardia n. 12/2005 e della l. n. 60/1977; eccesso di potere per difetto e travisamento dei presupposti di fatto e di diritto; manifesta illogicità ed ingiustizia: gli oneri urbanizzativi sono dovuti solo nei limiti in cui vi sia un incremento del carico urbanistico;

IV violazione e falsa applicazione dell'art. 3, l. n. 241/1990, eccesso di potere per difetto di motivazione, illogicità, sviamento, carenza di istruttoria; travisamento dei presupposti; violazione e falsa applicazione del d.P.R. n. 380/2001 della l. n. 10/1977, della l. Regione Lombardia n. 12/2005 e della l. n. 60/1977; eccesso di potere per difetto e travisamento dei presupposti di fatto e di diritto; manifeste illogicità ed ingiustizia della delibera comunale n. 73/07 nella parte in cui equipara la tariffa per gli interventi di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione a quella prevista per gli interventi di nuova costruzione.

4. Il primo motivo di ricorso non è fondato.

5. Per giurisprudenza costante, “le controversie relative all'an ed al quantum delle somme dovute a titolo di oblazione e di oneri concessori, riservate dalla legge alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, riguardano diritti soggettivi delle parti, rispetto alle quali non è configurabile il vizio di difetto di motivazione. Ciò nella considerazione che le operazioni di corretta quantificazione dell'oblazione e degli atti concessori si esauriscono in una mera operazione materiale che, se errata, può comportare soltanto la violazione dei criteri fissati dalla normativa ovvero dall'amministrazione con norme di natura regolamentare e, quindi, la sussistenza del solo vizio di violazione di legge, potendo l'interessato, sulla base dei predetti criteri generali, contestare l'erroneità della quantificazione operata dall'amministrazione, evidenziando ad esempio l'erroneità dei calcoli ovvero dei presupposti di fatto o di diritto” (Cons. Stato, sez. V, 29 luglio 2000 n. 4217).

6. Per quanto non sussista un obbligo di motivazione, l'amministrazione deve, comunque, porre l'interessato in condizione di ricostruire i passaggi logici con i quali è pervenuta all'importo del contributo, sulla base dei prefissati criteri generali: nel caso di specie, ciò è avvenuto con l'acquisizione da parte dei ricorrenti, ed il deposito in giudizio da parte dell'amministrazione, dei conteggi eseguiti.

7. Con il secondo ed il terzo motivo di ricorso i ricorrenti sostengono che il computo degli oneri di costruzione debba essere condotto sulla base del solo incremento di s.l.p. che si è avuto per effetto del recupero del sottotetto o, al più, della sola superficie oggetto di redistribuzione e non dell'intera superficie come ha fatto il Comune.

8. Il motivo non è fondato.

9. L'intervento edilizio in questione ha ad oggetto la trasformazione dell'organismo edilizio preesistente mediante demolizione e ricostruzione di un fabbricato a destinazione residenziale e commerciale e di recupero a fini abitativi di sottotetto.

Il progetto prevede, in particolare, la realizzazione di un nuovo piano seminterrato (adibito a cantine e box), la formazione di un nuovo piano rialzato (9 laboratori), un primo piano (6 appartamenti e un laboratorio), un trasferimento di s.l.p. ad uso residenziale dal primo e secondo piano al secondo piano e la formazione di un nuovo corpo al secondo piano e il recupero a fini abitativi del sottotetto (5 appartamenti).

10. L'intervento è da qualificarsi quale ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione.

Che non si tratti di un intervento ascrivibile alla ristrutturazione semplice è, difatti, evincibile, oltre che dalle risultanze dell'attività istruttoria compiuta del Comune di Milano (doc. n. 3 del fascicolo dell'amministrazione, in cui l'intervento edilizio è descritto quale demolizione di un fabbricato preesistente e realizzazione di un nuovo edificio), dalla stessa relazione tecnica allegata all'istanza di permesso di costruire, in cui è prevista espressamente la realizzazione di opere di demolizione e la costruzione di un organismo edilizio sostanzialmente nuovo.

Sono, d'altro canto, gli stessi ricorrenti a parlare in più occasioni di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione (solo nella memoria depositata in data 9 aprile 2009, affermano che l'intervento non prevede la demolizione dell'esistente): il ricorso, e, in particolare, la censura formulata con il quarto motivo – con cui viene lamentata l'equiparazione ad opera della deliberazione del C.C. di Milano n. 13/2007 delle tariffe dovute per gli interventi di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione a quelle previste per gli interventi di nuova costruzione – sono impostati sul presupposto di una qualificazione dell'intervento quale ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione e non quale semplice ristrutturazione.

11. L'intervento, finalizzato alla ristrutturazione generale e globale dell'edificio con

incremento delle unità abitative rispetto a quelle esistenti, comporta un evidente maggior carico urbanistico ed è pertanto soggetto al pagamento degli oneri di urbanizzazione.

Un aggravio del carico urbanistico, in relazione alla maggiore dotazione di servizi che l'opera assentita determina nell'area in cui viene realizzata, è, difatti, legato all'incremento della superficie utile, all'aumento delle unità immobiliari e, comunque, alla realizzazione di un organismo edilizio sostanzialmente nuovo.

La giurisprudenza è, al riguardo, concorde nel ritenere che, laddove l'intervento progettato vada ascritto alla ristrutturazione - compreso il caso in cui si alteri anche solo sotto il profilo della distribuzione interna l'originaria consistenza fisica di un immobile - occorra dotare gli appartamenti, ricavati dal frazionamento mediante strutture murarie, dei servizi accessori ad uso abitativo e di spazi pertinenziali, con il conseguente incremento del carico urbanistico (cfr. Tar Emilia Romagna, sentenza 2 novembre 1999, n. 540).

12. Poiché si versa in un'ipotesi di ristrutturazione globale dell'immobile è, inoltre, legittima la pretesa del Comune di calcolare il contributo per oneri di urbanizzazione e costo di costruzione in relazione non solo all'incremento di s.u. ma, altresì, alla superficie utile già esistente ma funzionalmente necessaria alla creazione di siffatto nuovo e diversamente articolato complesso immobiliare (cfr. Tar Emilia Romagna, 27/04/2005, n. 664).

13. Non è, infine, fondata l'ultima doglianza proposta.

Con tale motivo, i ricorrenti affermano l'illegittimità della delibera comunale n. 73/07 nella parte in cui equipara la tariffa per gli interventi di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione a quella prevista per gli interventi di nuova costruzione e la prevede in misura doppia rispetto a quella prevista per gli interventi di ristrutturazione per: difetto di motivazione; violazione dell'art. 3, c.1,

d.P.R. n. 380/2001 e 27, c.1, lett. d), l. Regione Lombardia n. 12/2005 che prevedono la ristrutturazione come unica categoria di intervento edilizio; illogicità in quanto la ristrutturazione non implica necessariamente un incremento del carico insediativo e si innesta comunque su aree già dotate delle urbanizzazioni necessarie per le quali il privato ha già assolto gli oneri.

14 I ricorrenti invocano a supporto delle loro doglianze la sentenza 8 aprile 2008, n. 928, con cui questa Sezione ha affermato l'illegittimità di una delibera che, analogamente all'atto oggetto di questo giudizio, prevedeva – ai fini della determinazione degli oneri di urbanizzazione - una medesima tariffa per gli interventi di nuova costruzione e per quelli di ristrutturazione attraverso opere di demolizione e ricostruzione: tale equiparazione è stata ritenuta irragionevole in quanto “nelle aree in cui si intendono realizzare nuove costruzioni è necessario prevedere la dotazione ovvero il potenziamento (ove già esistenti) delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria a servizio di opere edilizie prima non esistenti, al contrario dei casi di ristrutturazione edilizia (anche previa demolizione) in cui si tratta di interventi su una volumetria comunque presente nell'area che, si suppone, sia già dotata delle relative opere di urbanizzazione” (Tar Lombardia, Milano, sez. II, 8 aprile 2008, n. 928).

15. Il Collegio intende discostarsi da tale orientamento.

16. L'entità degli oneri di urbanizzazione è correlata alla variazione del carico urbanistico, sicché è ben possibile che un intervento di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione possa comportare aggravii di carico urbanistico identici a quelli derivanti da nuove costruzioni.

Un intervento di ristrutturazione globale di un edificio, attuato mediante demolizione e ricostruzione porta, invero, alla realizzazione di un organismo edilizio sostanzialmente nuovo: non appare quindi illogico ritenere che un

intervento così radicale determini, di regola, un incremento del carico urbanistico pari a quello legato alla realizzazione di una nuova costruzione.

La ristrutturazione con demolizione e ricostruzione, invero, ha, di regola, ad oggetto immobili che versano in condizioni tali da consentirne un utilizzo nullo o, comunque, ridotto rispetto a quello che verrà posto in essere in conseguenza dell'intervento edilizio.

A ciò si aggiunga il rilievo che, di regola, l'edificio che viene demolito per la sua vetustà non ha comportato, proprio per l'epoca in cui è stato realizzato, alcuna contribuzione in termini di opere di urbanizzazione, a fronte di un'innegabile incidenza sul carico urbanistico.

L'equiparazione delle tariffe dovute per gli interventi di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione a quelle previste per le nuove costruzioni non è, dunque, irragionevole, tanto è vero che la giurisprudenza ha, persino, ritenuto che il contributo per oneri di urbanizzazione, in caso di ristrutturazione del patrimonio edilizio, potrebbe essere maggiore a quello dovuto per la realizzazione di nuove costruzioni (Cons. Stato, sez. V, 27 settembre 1990, n. 692 che ha affermato la legittimità di una deliberazione regionale con la quale l'intervento di ristrutturazione che comporti un aumento delle abitazioni, sia assoggettato ad un maggior pagamento a titolo di oneri di urbanizzazione rispetto ad una nuova edificazione, tenuto conto che il costo delle opere di urbanizzazione può essere maggiore nel primo caso).

La previsione di una medesima tariffa per gli interventi di nuova costruzione e quelli di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione non necessita, quindi, di una particolare motivazione, essendo, comunque, evincibili le ragioni sottese a tale scelta.

17. Rimane comunque fermo il principio secondo cui il contributo di

urbanizzazione trova causa nell'obbligatoria partecipazione del concessionario agli oneri che gravano sull'amministrazione locale per l'urbanizzazione dell'area interessata da un nuovo intervento edilizio, sul presupposto che alla realizzazione dell'opera assentita conseguano nella zona maggiori carichi urbanistici (Cons. Stato V, 27.12.88 n. 852).

L'applicazione negli interventi di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione della tariffa prevista dalla delibera comunale n. 73/07, fissata nella stessa misura prevista per gli interventi di nuova costruzione, è, pertanto, giustificata unicamente laddove gli oneri di urbanizzazione siano dovuti: se non è, dunque, illogico ritenere che, di regola, agli interventi di demolizione e ricostruzione consegua un incremento del peso insediativo, tuttavia, nell'ipotesi – che non ricorre, però, nel caso di specie – in cui non vi sia, invece, alcuna alterazione degli elementi cui è correlato il carico urbanistico, in mancanza del presupposto giustificativo per l'imposizione degli oneri di urbanizzazione, l'amministrazione non potrà pretendere la corresponsione di somme a tale titolo.

18. Attesa l'incidenza sul carico urbanistico degli interventi di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione, maggiore rispetto a quella degli interventi di semplice ristrutturazione, la previsione di oneri di urbanizzazione in misura doppia nel primo caso, rispetto al secondo, non è affatto illogica (sempre che, in concreto, una tale incidenza di realizzi).

19. La circostanza che la demolizione e ricostruzione sia ricompresa nella definizione di ristrutturazione edilizia dal d.P.R. n. 327/2001 non preclude, poi, all'amministrazione di differenziare i due interventi ai fini della determinazione degli oneri di urbanizzazione, in considerazione della loro differente incidenza sul carico urbanistico (differenziazione ripresa, d'altro canto, dall'art. 44, l. Regione Lombardia n. 12/2005).

20. Né il fatto che gli oneri di urbanizzazione siano stati assolti in passato, con riferimento ad un differente immobile, fa venir meno l'obbligo di concorrere agli oneri sociali legati all'incremento del carico urbanistico dovuto al nuovo intervento edilizio di ristrutturazione del fabbricato preesistente.

21. Per le ragioni esposte il ricorso è, dunque, infondato e va, pertanto, respinto.

22. In considerazione della complessità delle questioni trattate, il Collegio ritiene equo disporre l'integrale compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Respinge il ricorso

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 22/04/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere

Silvia Cattaneo, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/07/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO

