

N. 01649/2012 REG.PROV.COLL.
N. 01598/2011 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 1598 del 2011, proposto da:
Previt S.p.A., rappresentato e difeso dall'avv. Maria Sala, con domicilio
eletto presso Maria Sala in Milano, V. Hoepli 3;

contro

Comune di Milano in Persona del Sindaco P.T., rappresentato e difeso
dagli avv. Maria Rita Surano, Antonello Mandarano, domiciliata per
legge in Milano, via Andreani 10;

nei confronti di

Regione Lombardia in Persona del Presidente P.T.;

per l'annullamento

- della nota dell'Ufficio Condono del Comune di Milano ricevuta in data
27.4.2011, a mezzo della quale è stata comunicata l'emissione del
permesso di costruire in sanatoria per opere eseguite nell'immobile di
via Ampere 61/A, con determinazione complessiva degli oneri di
urbanizzazione primaria e secondaria e del costo di costruzione pari ad

157.726,45, in forza della Delibera di Consiglio Comunale n. 73 del 21.12.2007, della Delibera di Giunta Comunale n. 2493 del 3.11.2004 e della Delibera di Giunta Comunale n. 2644 del 16.11.2004;

- di ogni altro atto preordinato, presupposto, consequenziale e/o comunque connesso, ivi comprese, ove occorre possa, le delibere Comunali richiamate nel suddetto provvedimento ed in particolare:

- la delibera di Consiglio Comunale n. 73 del 21.12.2007;

- la delibera di Giunta Comunale n. 2493 del 3.11.2004;

- la delibera di Giunta Comunale n. 264 del 16.11.2004;

e per l'accertamento delle somme dovute a titolo di contributo c.d. concessorio de quo, come in atto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Milano in Persona del Sindaco P.T.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 maggio 2012 il dott. Gaia Palmieri e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il presente giudizio ha ad oggetto l'impugnativa del permesso in sanatoria, rilasciato in favore della ricorrente, con rideterminazione degli oneri concessori aggiornata alle tariffe vigenti in base alle delibere della G.C. n. 2493/2004, 2644/2004, e del C.C. n. 73/2007.

Il Comune ha così provveduto, ritenendo che, sulla domanda di sanatoria presentata dalla ricorrente in data 17 marzo 2004, non si sarebbe formato il silenzio-assenso, poiché alla data del 31 ottobre 2005

la Previt s.p.a. non aveva versato il conguaglio previsto dalla L.R. 31/04. La società ricorrente oppone al provvedimento impugnato i seguenti motivi di censura: in via principale, deduce 1) la violazione, del combinato disposto di cui agli artt. 4 comma 6 L.R. 31/04 e 32 comma 37 L. 326/03, per non avere l'amministrazione ritenuto formato il silenzio-assenso, al più tardi, alla data del 31 ottobre 2007; 2) la violazione dell'art. 32 comma 40 L. 326/03 per avere l'amministrazione illegittimamente applicato, ai fini del calcolo dei suddetti oneri concessori, la maggiorazione del 10%, che va, invece, riferita ai soli diritti di segreteria; 3) l'eccesso di potere per travisamento dei presupposti di fatto e di diritto e difetto di istruttoria per avere l'amministrazione erroneamente calcolato il costo di costruzione, facendo riferimento ai valori base del C.M.E. stabiliti per gli ampliamenti commerciali, in luogo di quelli riferiti agli ampliamenti direzionali, pertanto determinando lo stesso in eccesso in misura pari all'importo di euro 500,00.

In via subordinata, ove non fosse ritenuto provato il silenzio-assenso, il ricorrente eccepisce: 4) la violazione dell'art. 32 comma 34 L. 326/03, l'eccesso di potere per travisamento dei presupposti di fatto e di diritto e difetto di istruttoria e di motivazione, per avere l'amministrazione già esaurito la possibilità, prevista dall'art. 32 comma 34 L. 326/03, che gli oneri concessori fossero incrementati fino ad un massimo del 100% con legge regionale, con la delibera della G.C. n. 2644/2004, ragion per cui non poteva essere rideterminato in aumento il contributo concessorio, a distanza peraltro di ben tre anni, come invece avvenuto, con la delibera n. 73/2007; 5) la violazione dell'art. 4 comma 1 L.R. 31/04 e art. 32 comma 40 L. 326/03, per avere l'amministrazione ulteriormente applicato, con la delibera n. 73/2007, le maggiorazioni del 10% e del

50%, stabilite con le delibere n. 2493/2004 e 2644/2004.

Con ordinanza n. 1041/2011 il Collegio, ravvisati i relativi presupposti, accoglieva la domanda di sospensiva avanzata dalla ricorrente.

Alla pubblica udienza del 10 maggio 2012, sentiti i difensori, la causa veniva trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è fondato, per le ragioni che seguono.

Secondo l'esponente, sulla propria domanda di condono edilizio alla data del 31 ottobre 2007, si sarebbe formato silenzio assenso, ai sensi dell'art. 32, comma 37°, del decreto legge 269/2003, convertito con legge 326/2003, ragion per cui sarebbe illegittima la rideterminazione degli oneri concessori aggiornata alle tariffe vigenti in base alla delibera del C.C. n. 73/2007.

Ed invero, l'art. 32 comma 37° del d.l. 269/2003 richiede, ai fini della formazione del silenzio assenso, la presentazione di una serie di documenti ed il pagamento degli oneri di concessione <<..... entro il 31 ottobre 2005>>, sicché il decorso del termine di ventiquattro mesi da tale data senza l'adozione di un provvedimento negativo equivalgono a titolo edilizio in sanatoria.

La giurisprudenza della Sezione è pacifica nel ritenere che la formazione del silenzio assenso in materia di condono ai sensi della legge 326/2003, implica in ogni caso la completezza della documentazione prevista dalla normativa ed il pagamento integrale degli oneri concessori (cfr. TAR Lombardia, Milano, sez. II, 18.5.2010 n. 1550; 14.10.2010, n. 6955; 28.1.2011, n. 263 e 2.2.2011, n. 335).

Ebbene, nel caso di specie, l'elemento ostativo alla formazione del silenzio-assenso non è indicato nell'incompletezza della documentazione versata dall'interessato, bensì nel mancato pagamento integrale degli

oneri, avuto riguardo all'ammontare dei dovuti conguagli.

Eppure, ai fini del calcolo di questi ultimi, debbono trovare applicazione i principi stabiliti dalla vigente disciplina statale e regionale in materia (art. 32, comma 37 del DL 269/2003 e art. 4, commi 4° e 6° della legge regionale 31/2004), dai quali si desume, in relazione alla verifica dell'avvenuta formazione del silenzio-assenso, che rileva l'obbligo per l'istante di pagare interamente l'ammontare dei contributi dallo stesso determinati al momento di presentazione della sanatoria, salva la possibilità per il Comune di <<richiedere successivamente l'eventuale conguaglio>> (così il comma 4° dell'art. 4 della LR 31/2004), tenuto conto che gli oneri concessori sono determinati al momento del perfezionamento del procedimento di sanatoria -così il comma 6° dell'art. 4 della LR 31/2004 - (T.a.r. Lombardia Milano, sez. II, n. 1032 del 22.4.11).

Ciò premesso, attesa la completezza della documentazione, nel caso di specie il perfezionamento del procedimento di sanatoria per silenzio assenso si è verificato al 31.10.2007; pertanto, gli oneri dovranno essere determinati sulla base della delibera di Giunta 2644/2004, con connesso diritto del Comune all'eventuale conguaglio calcolato sulla base della suddetta delibera.

E' fondato altresì il secondo motivo di ricorso in quanto l'aumento del 10 per cento di cui al comma 40^ dell'art. 32 del DL 269/2003 non deve essere riferito agli oneri concessori, bensì ai diritti di segreteria, come già affermato da copiosa giurisprudenza della Sezione sul punto (cfr. da ultimo, fra le tante, TAR Lombardia, Milano, sez. II, 28.3.2011, n. 818).

Infine, sul terzo motivo di ricorso, pur non potendosi attualmente dichiarare cessata la materia del contendere, in mancanza di un effettivo provvedimento di rettifica, nondimeno si prende atto della convergenza

delle posizioni delle parti in lite, avendo l'amministrazione condiviso la tesi del ricorrente circa il calcolo dei costi di costruzione (pag. 16 della memoria del 6 aprile 2012), ritenendola il frutto di un errore informatico.

In conclusione, deve essere accolta la domanda formulata in via principale dalla ricorrente, con la conseguenza che gli oneri da applicarsi al caso di specie sono quelli vigenti al 31.10.2007, con la sola maggiorazione di cui alla delibera di Giunta 2644/2004.

Non devono invece esaminarsi le altre domande formulate in via subordinata dall'esponente.

Le spese di lite, seguendo la regola della soccombenza, sono poste a carico dell'amministrazione resistente e liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei termini di cui in motivazione.

Condanna il Comune di Milano a corrispondere in favore della società ricorrente le spese di lite che liquida in complessivi euro 2000,00, per diritti ed onorari, oltre al rimborso delle spese generali, iva e c.p.a. come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 10 maggio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Giovanni Zucchini, Primo Referendario

Gaia Palmieri, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/06/2012

IL SEGRETARIO

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