

N. 01068/2013 REG.PROV.COLL.
N. 01637/2007 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 1637 del 2007, proposto da:

- Immobiliare Cerica di Brazzelli & C. Sas, rappresentata e difesa dagli avv. Carlo Luigi Scrosati e Annarosa Corselli, con domicilio eletto presso Carlo Luigi Scrosati in Milano, via Domodossola, 17;

contro

- Comune di Busto Arsizio, rappresentato e difeso dall'avv. Maria Antonietta Carra, domiciliata ex art. 25, co. 1, lett.a) c.p.a. presso la Segreteria del TAR Lombardia, in Milano, Via Corridoni, 39;

per l'annullamento

- del provvedimento del Comune di Busto Arsizio datato 20.06.2007, di liquidazione degli oneri di urbanizzazione;
- del provvedimento dello stesso Comune del 02.07.2007, di applicazione delle sanzioni, in relazione all'intervento edilizio già oggetto delle convenzioni urbanistiche stipulate in riferimento all'immobile sito in Busto Arsizio, P.zza San Giovanni Battista angolo Via Cardinal Tosi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Busto Arsizio;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

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

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società Cerica a.s., ora Cerica s.a.s. di Andrea Brazzelli & C., giusta modifica della denominazione sociale in atti (da ora anche solo Cerica o la Società), ha notificato il 06.07.2007 l'odierno ricorso, depositato il successivo 19.07.2007, per contestare la legittimità dell'operato del Comune di Busto Arsizio (da ora anche solo il Comune), sia quanto al provvedimento datato 20.06.2007 di liquidazione degli oneri di urbanizzazione, che quanto al provvedimento del 02.07.2007, di applicazione delle sanzioni.

Entrambe gli atti suddetti fanno riferimento all'intervento edilizio già oggetto di due convenzioni urbanistiche, vertenti sull'immobile sito in Busto Arsizio, P.zza San Giovanni Battista angolo Via Cardinal Tosi.

In sostanza, la Società ha chiesto all'adito T.A.R. di accertare la non debenza degli oneri pretesi in data 20.06.2007 e, quindi, atteso che la stessa Società ha versato in data 21.06.2007 l'importo richiesto (di € 64.164,64), ha chiesto la condanna del Comune alla restituzione di quanto percepito, con gli interessi legali dalla data del 21.06.2007.

Ancora, la medesima Società ha chiesto di accertare la non debenza delle sanzioni pretese con la richiesta del 02.07.2007, concludendo altresì per la condanna del Comune di Busto Arsizio al risarcimento dei danni

provocati a causa del ritardato rilascio del permesso di costruire richiesto il 21.02.2006, e non ancora rilasciato al momento del ricorso.

Riepilogando brevemente la vicenda fattuale, sottostante gli atti impugnati, emerge che:

- con deliberazione del Consiglio comunale (d.C.C.) del 22.11.1999 veniva approvata la convenzione urbanistica (Notaio Ferrari n. rep.226864 del 04.04.2000; agli atti doc. n. 2 parte ric.), relativa al "restauro e risanamento conservativo dell'immobile", con una slp totale di mq 1.436,89;
- l'11.01.2001 veniva rilasciata la relativa concessione edilizia (cfr. doc. n. 3 atti ricorrente), mai ritirata dall'interessata, che, tuttavia, il 13.06.2002, avanzava richiesta di proroga del termine di inizio lavori, che il Comune accoglieva, rilasciando il 26/7/2002 c.e. n. 115/98, con data d'inizio lavori al 26.07.2003 e data di fine lavori al 26.07.2005 (cfr. doc. n. 4);
- il 21.11.2003 la Società ha, poi, avanzato un'istanza di variante morfologica con traslazione di volumi, approvata dal Consiglio comunale nella seduta del 25.05.2004;
- quindi, con d.C.C. n. 60 del 25/5/2004 di approvazione della cit. variante, si è stabilito che:
 - al p.7: "non vi sono ulteriori oneri di urbanizzazione primaria e secondaria a carico della parte privata in quanto già corrisposti in sede di rilascio della concessione edilizia n. 115/1998 ...";
 - al p. 8: "le modifiche introdotte...non incidono sulla quantificazione degli standards urbanistici, in quanto l'intervento di cui alla convenzione allegata al presente provvedimento non aumenta in termini quantitativi il carico urbanistico dell'esistente fabbricato";
- in data 25.06.2004 veniva, quindi, presentata la dia per l'esecuzione della convenzione del 2004, mediante la "traslazione della superficie

lorda già concessionata (c.e. 115/98) e conseguente sopraelevazione del fabbricato prospiciente p.zza San Giovanni”;

- indi, con comunicazione depositata in Comune il 26.05.2005 (cfr. doc. n. 13 parte ricorrente) la Società ha fatto presente che, essendo le opere autorizzate con la c.e. 115/98 “concatenate” con quelle di cui alla dia del 2004, doveva essere individuato un unico termine di fine lavori per tutto l'intervento, da far coincidere con quello riferito alla dia del 2004 (ovvero con la data del 25.07.2007) e, in subordine, chiedeva la concessione di una proroga del termine di fine lavori della c.e. 115/98 al 25.07.2007;

- in risposta, l'amministrazione - con provvedimento del 22.06.2005 - ha negato la proroga della c.e. 115/98, sul presupposto che per i titoli scaduti occorre presentare istanza di nuovo titolo utilizzando la modulistica di cui all'art. 6 R.E.;

- con comunicazione del 30.06.2005 la Società ha ribadito che i lavori autorizzati rappresentano ormai un unicum del tutto differente da quello autorizzato con la c.e. 115/98, che sarebbe caducata in forza della convenzione del 2004 prima e della dia del 2004 poi, sicché essa non necessiterebbe di alcuna proroga. Residuerrebbe soltanto la convenzione del 2004 e relativa dia, che ricomprenderebbero tutto l'intervento.

Con nota del 06.11.2006 il Comune, preso atto della comunicazione della Società da ultimo riportata (e quindi della circostanza che l'intervento di cui alla convenzione/dia 2004 sarebbe da intendersi in termini del tutto differenti da quello in precedenza autorizzato con la c.e. 115), ha richiesto una regolarizzazione del contributo di costruzione, valorizzando la parte dell'intervento che a seguito della convenzione del 2004, realizzando una traslazione di volumi, ha dato luogo ad una vera e propria ristrutturazione, non riconducibile al “restauro e risanamento

“conservativo” di cui alla convenzione del 2000, chiedendo quindi la produzione di idonea documentazione atta a rappresentare le diverse tipologie di intervento implicate dai lavori de quibus.

La Società ha trasmesso la documentazione il 27.04.2007, sicché il 20.06.2007 il Comune ha determinato l'importo dovuto per oneri di urbanizzazione primaria e secondaria e costo di costruzione in complessivi euro 138.546,29, da cui dedurre il versato pari ad euro 74.381,65, con un residuo da versare pari a 64.164,64, oltre alle sanzioni per il mancato pagamento ex art. 42 d.P.R. n. 380/2001.

Il contributo è stato pagato il 21.06.2007 con riserva di ripetizione.

Indi, il Comune, con nota del 02.07.2007, ha ribadito che, per il completamento delle pratiche pendenti, la Società era tenuta al previo pagamento delle sanzioni ex art. 42 cit.

Al riguardo, con riferimento alle ulteriori pratiche pendenti, chiarisce l'esponente di avere presentato in data 03.08.2004 una dia per recupero sottotetto, a completamento c.e. 115/98, non inibita dalla p.a.; nonché, in data 21.10.2005, una dia per variante in corso d'opera alla c.e. 115/98, per parziale variazione del profilo dell'immobile e parziale traslazione della destinazione d'uso di due unità da terziario a residenziale; nonché, in data 21.02.2006, una domanda di permesso di costruire per variante alla c.e. n. 115/98, per un ulteriore recupero di sottotetto, richiamando le due convenzioni urbanistiche del 2000 e del 2004.

A questo punto, è stato interposto l'odierno gravame, affidato a tre motivi, con cui si deduce la illegittimità delle pretese comunali per violazione di legge ed eccesso di potere sotto più profili.

Si è costituito in data 19.12.2007 il Comune di Busto Arsizio, controdeducendo con separata memoria alle censure avversarie.

Con comunicazione del 12/7/2007, protocollo 41522 (prodotta sub

doc.n.27 del Comune di Busto Arsizio) l'amministrazione in causa ha revocato (dopo la notifica del ricorso intervenuta il 6/7/2007), la precedente determinazione del 2/7/2007 (doc.n.25).

In data 30.07.2007 il Comune ha adottato l'avviso di rilascio del permesso di costruire richiesto in data 21.02.2006.

In vista dell'udienza pubblica entrambe le parti hanno depositato memorie e repliche.

All'udienza del 07.02.2013 la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

DIRITTO

Preliminarmente, il Collegio deve rilevare la cessazione della materia del contendere in relazione al secondo motivo di ricorso, con cui la società ha proposto censure avverso la determinazione comunale di applicazione delle sanzioni per ritardato versamento degli oneri di urbanizzazione.

Come risulta, infatti, dalla narrazione in fatto, il Comune, in data 12/7/2007 (e quindi dopo la notifica del ricorso intervenuta il 6/7/2007), ha revocato la precedente determinazione del 2/7/2007 applicativa delle sanzioni ex art. 42 cit., così appagando, per questa parte, la pretesa di parte ricorrente.

Si può passare, quindi, all'esame dei restanti due motivi di gravame.

Con il primo motivo di ricorso si deduce genericamente la violazione della legge n. 1150/1942; della legge n. 10/1977; del d.P.R. n. 380/2001; della legge n. 241/1990; delle leggi regionali nn. 60 e 61 del 1977; n. 12 del 2005 e n. 22/199; nonché il vizio di eccesso di potere per travisamento e difetto di motivazione.

Ciò, poiché sarebbe stato violato il principio di intangibilità delle convenzioni urbanistiche, con riferimento alla convenzione del 2004.

Il motivo è inammissibile per genericità, per difetto di interesse e, comunque, infondato.

Emerge, in primo luogo, una chiara violazione dell'art. 40, co. 1 lett. d) c.p.a., laddove si deduce la violazione di una pluralità di testi di legge, senza alcuna indicazione delle specifiche norme violate (oltreché delle ragioni delle presunte violazioni).

Indi, sempre in via preliminare, osserva il Collegio come - secondo la giurisprudenza amministrativa - le controversie relative alla determinazione dei contributi urbanistici involgono l'accertamento di diritti soggettivi, che traggono origine direttamente da fonti normative, per cui sono proponibili a prescindere dall'impugnazione di provvedimenti dell'amministrazione nel termine di prescrizione (Cons. Stato Sez. IV, 28-11-2012, n. 6033; id. V, 28-05-2012, n. 3122; Cons. Giust. Amm. Sicilia 27-05-2008, n. 466).

Al contrario, qualora nell'ambito di tali controversie vengano dedotte censure derivanti da atti generali autoritativi di determinazione degli oneri, presupposti di quello impugnato, in relazione ai quali la posizione dell'interessato è qualificabile di interesse legittimo, il ricorso deve essere proposto entro il termine di decadenza (cfr. sempre Cons. Stato n. 3122/2012, cit.).

Ad analoghe conclusioni reputa il Collegio si debba pervenire, qualora la determinazione degli oneri discenda da una precedente manifestazione di carattere autoritativo dell'amministrazione, con cui è stata espressa una scelta in ordine alla configurazione dell'intervento edilizio che dà causa alla richiesta del contributo di costruzione.

Ebbene, applicando tale premessa al caso di specie, osserva il Collegio come il provvedimento datato 22.06.2005, con cui l'amministrazione ha respinto l'istanza di proroga riguardante la dia del 2000, richiedendo la

presentazione di un nuovo titolo edilizio in relazione all'intervento nel suo complesso, rivesta carattere autoritativo e rappresenta il presupposto della successiva attività di determinazione del contributo di costruzione, qui contestata.

La ricorrente, che alla data del 30.06.2005 era sicuramente a conoscenza del provvedimento del 22.06.2005 (come risulta dalla comunicazione in atti all. sub n. 15), anziché impugnare tale determinazione nel prescritto termine di decadenza, trattandosi di atto autoritativo manifestazione del potere amministrativo di (diniego di) proroga del termine di ultimazione dei lavori, ha prestato ad esso acquiescenza (quanto meno in ordine al profilo della proroga), puntando sulla qualificazione unitaria dell'intervento.

Si spiega così l'insistenza di parte ricorrente ad invocare la sopravvivenza della sola convenzione del 2004 (e relativa dia), e la conseguente caducazione della c.e. n. 115/1998 (cfr. doc. sub 15 cit.).

In siffatte evenienze, legittimamente l'amministrazione, facendo leva sull'argomentazione della Società da ultimo esposta, ha ritenuto di dover riqualificare l'intero intervento, siccome avulso - per esplicito volere della Società - da quello già oggetto della c.e. n. 115/1998, come ristrutturazione edilizia anziché come restauro e risanamento conservativo, stante la traslazione di volumi autorizzata con la d.C.C. n. 60 del 25/5/2004.

Ne consegue che, non avendo l'esponente impugnato il provvedimento datato 22.06.2005, da cui discende la riqualificazione in termini unitari come ristrutturazione dell'intervento edilizio di cui trattasi, la stessa non può vantare alcun interesse a dolersi della determinazione degli oneri successivamente effettuata dall'amministrazione, che risulta direttamente fondata proprio su tale qualificazione unitaria dell'intervento.

Una volta qualificato l'intervento come ristrutturazione e focalizzata l'attenzione sulla dia del 2004, l'attività di determinazione degli oneri è stata correttamente effettuata dall'amministrazione "con le modalità previste dalla vigente normativa", ex art. 42 co. 2 l.r.n. 12/2005.

Al riguardo, giova precisare che, come già in precedenza affermato dalla giurisprudenza, anche di questo Tribunale (cfr. T.A.R. Milano, 13.04.2012 sent. n. 1101), la concreta determinazione degli oneri dovuti per il conseguimento del titolo edilizio costituisce il risultato di un calcolo materiale, la cui misura è direttamente collegata all'applicazione dei parametri prestabiliti, per cui deve escludersi, stante la natura vincolata dell'attività espletata, che l'atto di specificazione del quantum debeatur debba essere motivato.

Da ciò consegue l'infondatezza delle censure di eccesso di potere genericamente rivolte avverso la determinazione del 20.06.2007.

Risultano, in ogni caso, destituite di fondamento anche le contestazioni mosse dall'esponente all'indirizzo dell'amministrazione, con la pretesa di addossare in capo ad essa l'iniziativa della modifica degli accordi convenzionali.

Al riguardo, è sufficiente ribadire come la stessa ricorrente abbia chiaramente dichiarato di considerare caducata la convenzione del 2000, in uno con la relativa c.e. 115/1998, trascurando di valutare tutte le conseguenze riconducibili a tale caducazione, prima fra tutte quella in tema di fissazione del momento rilevante ai fini della determinazione degli oneri di urbanizzazione.

Giova precisare, al riguardo, come la convenzione del 2004 richiami espressamente la convenzione stipulata in data 4.04.2000, riconfermandone le previsioni (cfr. art. 4 lett. e) per tutto quanto non in contrasto con la nuova convenzione, avendo in ragione di ciò previsto

che non fossero dovuti oneri di urbanizzazione aggiuntivi rispetto a quelli già corrisposti in sede di rilascio della c.e. 115/1998 (cfr. art. 2 co.1).

Ora, è del tutto logico che, nel momento in cui si recide (per iniziativa, giova rimarcare, dell'esponente) ogni legame fra le due convenzioni, viene meno la giustificazione del radicamento del momento determinante per la fissazione degli oneri a quello del rilascio della c.e. 115/1998, dovendosi evidentemente fare riferimento al momento del rilascio della dia del 2004 che assume – nell'ottica dell'esponente medesima, poi avallata dall'amministrazione (cfr., rispettivamente, doc. nn. 15 e 16 cit.) – una propria autonoma rilevanza sotto ogni profilo, incluso quello relativo alla determinazione degli oneri.

Al riguardo, va rammentato come, per orientamento consolidato della giurisprudenza, il contributo di urbanizzazione debba essere determinato al momento del rilascio del titolo edilizio, facendo perciò applicazione della normativa a quel momento vigente, ivi incluse le determinazioni comunali a carattere regolamentare con cui vengono stabiliti i criteri generali e le nuove tariffe e/o modalità di calcolo per i detti oneri (cfr. Cons. Giust. Amm. Sicilia 27-05-2008 n. 466).

Nel caso in esame, l'amministrazione ha correttamente applicato, in relazione alla dia del 2004, le aliquote stabilite dalla d.C.C. Busto Arsizio n. 158/2003 (cfr. doc. n. 26 parte resistente), vigente al momento della presentazione della dia del 25-06-2004.

Quanto al terzo ed ultimo motivo di ricorso, con esso si deduce – genericamente – la violazione del d.P.R. n. 380/2001, della legge n. 1150/1942, della legge regionale n. 12/2005, nonché l'eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica.

Ciò poiché il Comune non avrebbe rispettato la tempistica prevista per il

rilascio del permesso di costruire richiesto il 21.02.2006, realizzando con ciò un ritardo fonte di danni per l'istante.

Al riguardo, in disparte anche qui la genericità delle censure, non risultano provati i presupposti della fattispecie risarcitoria.

L'intervento oggetto della domanda presentata in data 21.02.2006 attiene pur sempre all'immobile oggetto della convenzione urbanistica del 22.07.2004 (richiamata nella medesima domanda), rispetto al quale la stessa ricorrente ne aveva auspicato una riconsiderazione in termini unitari.

L'amministrazione ha, quindi, riqualificato l'intervento e richiesto alla società la documentazione occorrente al fine di ridefinire il contributo di costruzione dovuto.

Ebbene, come emerge dalla documentazione in atti (cfr. ad es. doc. n. 19 resistente) ancora in data 15.03.2007 l'amministrazione era in attesa di ricevere dall'istante la documentazione richiesta (dello stesso tenore la nota comunale del 02.04.2007 all. sub doc. 20) per la definizione del complessivo intervento edilizio realizzato sull'immobile di P.zza San Giovanni angolo Cardinale Tosi. In altri termini non appare configurabile alcun ritardo nel rilascio del citato permesso imputabile a colpa dell'amministrazione.

Senza considerare, poi, che l'esponente non ha neppure dimostrato di aver subito un danno specificamente riferibile al presunto ritardo, non avendo allegato e dimostrato alcunché in ordine ad eventuali proposte di acquisto degli appartamenti ricavabili dall'esecuzione dell'intervento oggetto del permesso di costruire richiesto in data 21.02.2006, tardivamente soddisfatte a causa del comportamento ascritto all'amministrazione (in verità non è stato prodotto in atti alcun atto di compravendita o preliminare di vendita in relazione all'immobile sopra

menzionato).

Consegue da ciò anche l'infondatezza del terzo motivo.

Per le suesposte considerazioni, quindi, il tribunale così statuisce sul ricorso in epigrafe specificato:

- dichiara cessata la materia del contendere per la parte in cui si contesta la richiesta di pagamento delle sanzioni;
- respinge la restante parte del ricorso in ogni sua domanda.

Sulle spese il Collegio, attesa la parziale reciproca soccombenza, ne dispone l'integrale compensazione tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così statuisce:

- dichiara cessata la materia del contendere per la parte in cui si contesta la richiesta di pagamento delle sanzioni;
- respinge la restante parte del ricorso in ogni sua domanda.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 7 febbraio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere

Concetta Plantamura, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/04/2013

IL SEGRETARIO

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