

EDILIZIA ED URBANISTICA: Permesso di costruire - Contributo di urbanizzazione - Scomputo - Consenso della P.A. - Necessità - Autorizzazione all'esecuzione di opere con destinazione pubblica - Insufficienza.

Tar Sicilia - Catania, Sez. I, 21 dicembre 2020, n. 3506

- in *Rivista Giuridica dell'edilizia*, 2, 2021, pag. 562 e ss.

“[...] in assenza di un accordo con l'Amministrazione volto a consentire la realizzazione diretta - di parte - delle opere di urbanizzazione in luogo del pagamento degli oneri di urbanizzazione, il soggetto che esercita lo "ius aedificandi" è tenuto ad adempiere a detto obbligo tramite la dazione di una somma di denaro. L'ammissione allo scomputo, infatti, costituisce oggetto di una valutazione ampiamente discrezionale da parte dell'Amministrazione - che può ben optare per soluzioni diverse senza obbligo di specifica motivazione -, senza che l'interessato possa vantare un diritto soggettivo al riguardo».

Peraltro, secondo condivisibile giurisprudenza, il privato può liberamente assumere impegni patrimoniali più onerosi rispetto a quelli astrattamente previsti dalla legge: impegno questo che rientra nella piena disponibilità delle parti, posto che la normativa vigente non esclude affatto che le parti possano, per valutazioni di convenienza, regolare il rapporto in termini diversi [...].

Infatti, per quanto riguarda i privati, le posizioni giuridiche relative agli oneri concessori sono considerate disponibili [...] e dunque non vi sono ostacoli alla definizione di un sinallagma che preveda anche l'accettazione di condizioni meno vantaggiose rispetto a quelle eventualmente risultanti dalla normativa regionale o comunale [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 16 novembre 2020 il dott. Nino Dello Preite e trattenuta la causa in decisione ai sensi dell'art. 25, comma 2, D.L. 28 ottobre 2020 n. 137;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso introduttivo del presente giudizio la S.r.l. Oasi Residence esponeva di aver acquistato, con atti pubblici di compravendita del 13 febbraio 2004 e del 20 maggio 2004, un'area sita a Modica - distinta nel N.C.T. del Comune al foglio 119, particelle 1651, 1259 e 1260 - sulla quale era stata già assentita la realizzazione di un centro direzionale (uffici, locali commerciali, cineteatro), giusta concessione edilizia n. 407 del 13 ottobre 2013, rilasciata dal Comune di Modica.

1.1. Esponeva, altresì, che – alla luce delle prescrizioni contenute nella concessione predetta, in base alle quali era imposta la destinazione pubblica *“dell'area adibita a parcheggio, della relativa strada di accesso e degli spazi per l'accesso pedonale alla piazza del Palazzo di Giustizia”* – in data 30 settembre 2004 chiedeva al competente ufficio del Comune di Modica che fosse disposto il conguaglio delle opere di urbanizzazione a carico dell'Ente comunale, come da computo metrico estimativo prodotto agli atti.

1.2. Con il provvedimento in questa sede gravato, il Dirigente del III Settore - Urbanistica rigettava l'istanza *“... in quanto non sono state determinate le modalità e le garanzie per l'esecuzione delle opere tramite stipula di preventiva convenzione”*; nel prefato provvedimento si rappresentava, altresì, *“che le opere di urbanizzazione previste vengono realizzate su suolo privato ed in concessione edilizia ne è stato imposto l'uso pubblico per il soddisfacimento degli standard di P.R. G., non ritenendo possibile la cessione delle aree, e successivamente delle opere, per la mancanza della preventiva stipula della convenzione.”*

1.3. Avverso tale determinazione, la società interessata deduceva eccesso di potere per difetto dei presupposti e per travisamento dei fatti, nonché violazione di legge, sostenendo che – in ragione della natura di corrispettivo di diritto pubblico degli oneri di urbanizzazione – nella specie non sussisterebbe il presupposto, in fatto e in diritto, per il pagamento del contributo, avendo provveduto lo stesso concessionario a realizzare le opere di urbanizzazione primaria a servizio dell'area e degli spazi sopra richiamati.

1.4. La ricorrente precisava di aver provveduto al pagamento delle prime due rate del contributo *ex lege* n. 10/1977, per come determinate nel titolo di concessione edilizia sopra citato, al fine di evitare l'applicazione delle sanzioni e degli interessi previsti. Chiedeva, quindi, l'annullamento degli atti impugnati ed il riconoscimento del diritto allo scomputo, del diritto al conguaglio delle somme da versare e al rimborso, totale o parziale, di quelle già versate per i suddetti titoli.

2. Il Comune di Modica si costituiva in giudizio, controdeducendo che non era intervenuta alcuna convenzione in ordine ad opere da ammettere a scomputo, sicché nessuna pretesa poteva essere accampata dalla ricorrente ai fini dell'esonero dal pagamento degli oneri concessori, così come quantificati dall'Amministrazione; concludeva, pertanto, per il rigetto della domanda proposta, con ogni consequenziale statuizione, anche in ordine alle spese

3. Con ordinanza n. 38/2005 questa Sezione respingeva l'istanza cautelare proposta dalla ricorrente.

4. In vista della trattazione del merito della vicenda, le parti hanno prodotto memorie *ex art. 73*, comma 3, c.p.a.

5. Quindi, nell'udienza pubblica di merito straordinario del giorno 16 novembre 2020, il ricorso è passato in decisione.

6. Il Collegio ritiene il ricorso infondato.

6.1. In via preliminare e in termini generali occorre rilevare che l'art. 11 della legge n. 10/1977, applicabile "*ratione temporis*" al caso in esame (la concessione edilizia di cui si controverte risale al 2003), fa riferimento alla realizzazione diretta di opere di urbanizzazione, "*a scomputo della quota*", purché ciò avvenga "*con le modalità e le garanzie stabilite dal Comune*".

6.2. Più precisamente, la disposizione, intitolata "Versamento del contributo afferente alla concessione", prevedeva testualmente che "*La quota di contributo di cui al precedente articolo 5 è corrisposta al comune all'atto del rilascio della concessione. A scomputo totale o parziale della quota dovuta, il concessionario può obbligarsi a realizzare direttamente le opere di urbanizzazione con le modalità e le garanzie stabilite dal comune. La quota di contributo di cui al precedente articolo 6 è determinata all'atto del rilascio della concessione ed è corrisposta in corso d'opera con le modalità e le garanzie stabilite dal comune e, comunque, non oltre sessanta giorni dalla ultimazione delle opere*".

6.3. Sul "versante giurisprudenziale", in ordine alla esclusione dello scomputo qualora lo stesso non sia previsto nella convenzione di lottizzazione e/o assentito in maniera esplicita dall'Amministrazione comunale, il Collegio ritiene di poter rinviare, anche ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 88, comma 2, lett. d) del c.p.a., anzitutto a Cons. Stato, sez. II, sentenza 21 ottobre 2019, n. 7119, p. 8 e 8.1. – con riguardo a una situazione nella quale la proprietaria aveva realizzato opere di urbanizzazione sul proprio terreno – secondo cui «[...] *la quota del contributo di costruzione commisurata agli oneri di urbanizzazione "assolve alla prioritaria funzione di compensare la collettività per il nuovo ulteriore carico urbanistico che si riversa sulla zona, con la precisazione che per aumento del carico urbanistico deve intendersi tanto la necessità di dotare l'area di nuove opere di urbanizzazione, quanto l'esigenza di utilizzare più intensamente quelle già esistenti"* (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 7 maggio 2015, n. 2294). [...] *La natura di prestazione patrimoniale imposta che connota gli oneri concessori, in ciascuna delle due componenti, fa sì che l'eventuale decurtazione della parte di essi correlata al beneficio collettivo riveniente dalla presenza delle opere di urbanizzazione non consegua automaticamente neppure all'avvenuta documentata realizzazione delle stesse da parte del privato istante, laddove l'amministrazione non abbia assentito al richiesto scomputo...*». Si è pure precisato che "*l'esenzione totale o parziale dal pagamento degli oneri di urbanizzazione deve provenire non già da un'autonoma determinazione del titolare della concessione edilizia, bensì da un atto della p.a. procedente alla realizzazione delle*

opere stesse, anche di natura convenzionale, che fissi il tipo e l'entità delle opere ammesse a scomputo e la quota di oneri che su tale presupposto non è dovuta” (Cons. Stato, Sez. IV, sent. 26 settembre 2009 n. 6442).

6.4. In termini sostanzialmente analoghi, nel recente *dictum* del Consiglio di Stato, Sez. II, 9 gennaio 2020, n. 215, p. 3, si afferma che l'art. 16 della L. n. 10/1977 «*in assenza di un accordo con l'Amministrazione volto a consentire la realizzazione diretta - di parte - delle opere di urbanizzazione in luogo del pagamento degli oneri di urbanizzazione, il soggetto che esercita lo "ius aedificandi" è tenuto ad adempiere a detto obbligo tramite la dazione di una somma di denaro. L'ammissione allo scomputo, infatti, costituisce oggetto di una valutazione ampiamente discrezionale da parte dell'Amministrazione - che può ben optare per soluzioni diverse senza obbligo di specifica motivazione -, senza che l'interessato possa vantare un diritto soggettivo al riguardo».*

6.5. Peraltro, secondo condivisibile giurisprudenza, il privato può liberamente assumere impegni patrimoniali più onerosi rispetto a quelli astrattamente previsti dalla legge: impegno questo che rientra nella piena disponibilità delle parti, posto che la normativa vigente non esclude affatto che le parti possano, per valutazioni di convenienza, regolare il rapporto in termini diversi (cfr., Cons. Stato, Sez. IV, 28 luglio 2005, n. 4015 e Sez. V, 29 settembre 1999, n. 1209).

6.6. Infatti, per quanto riguarda i privati, le posizioni giuridiche relative agli oneri concessori sono considerate disponibili (v. TAR Lombardia - Brescia, Sez. II, 24 maggio 2013, n. 513 e Sez. I 14 maggio 2010 n. 1739), e dunque non vi sono ostacoli alla definizione di un sinallagma che preveda anche l'accettazione di condizioni meno vantaggiose rispetto a quelle eventualmente risultanti dalla normativa regionale o comunale (v. anche T.A.R. Lombardia sez. II Milano, 3/04/2014 n.879, secondo la quale è pacifico che il Comune possa richiedere – e il lottizzante accettare – la realizzazione di opere eccedenti rispetto agli oneri di urbanizzazione normativamente dovuti).

7. Applicando tali principi al caso che ne occupa, ritiene il Collegio che la risoluzione delle questioni dedotte in giudizio circa la possibilità di scomputare il valore delle opere di urbanizzazione – rivenienti dalle prescrizioni particolari impartite dal Comune nel titolo edilizio *de quo agitur* – dalla somma già versata a titolo di oneri di urbanizzazione, debba essere risolta in senso negativo per la società ricorrente.

7.1. Invero, ai fini del rigetto del motivo proposto sul punto, appare decisivo osservare che la concessione edilizia assentita (e nella quale è poi subentrata la società ricorrente) non prevede alcuno scomputo.

7.2. Le prescrizioni generali e particolari contenute nella concessione edilizia non prevedono opere di urbanizzazione primaria con possibilità di scomputo; al contrario, in essa si fa riferimento a fidejussioni a garanzia del versamento dei contributi per opere di urbanizzazione e sul costo di costruzione.

7.3. D'altra parte, deve rilevarsi come sia ben possibile che l'Ente locale richieda - e il destinatario del titolo edilizio accetti di realizzare - opere di urbanizzazione ulteriori e non computate nel calcolo degli oneri di urbanizzazione dovuti. Un eventuale accordo di segno contrario avrebbe dovuto espressamente disciplinare l'entità dello scomputo o, in alternativa, il valore delle opere richieste, a dimostrazione della possibilità di operare lo scomputo.

7.4. In tale ottica deve pure ritenersi che - sebbene il Comune abbia autorizzato l'esecuzione di opere con destinazione pubblica - ciò sia avvenuto sul pacifico presupposto che i relativi oneri restassero a carico esclusivo della Società titolare della concessione edilizia, con la conseguenza che, nella specie, nessun atto di assenso risulta espresso in ordine allo scomputo degli oneri concessori dovuti, ovvero alla possibile compensazione tra questi ultimi e le spese sostenute dalla ricorrente.

7.5. Pertanto, in mancanza di tale accordo, parte ricorrente resta in ogni caso tenuta al pagamento integrale degli oneri concessori dovuti, con conseguente infondatezza della pretesa in questa sede avanzata.

8. Il ricorso deve, quindi, essere respinto.

8.1. La peculiarità della vicenda e le oscillazioni giurisprudenziali registrate in ordine alla questione di diritto oggetto della controversia giustificano la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia - Sezione staccata di Catania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 16 novembre 2020, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto previsto dall'art. 25, comma 2, D.L. 28 ottobre 2020, n. 137, con l'intervento dei magistrati:

Pancrazio Maria Savasta, Presidente

Giuseppina Alessandra Sidoti, Primo Referendario

Nino Dello Preite, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Nino Dello Preite

IL PRESIDENTE

Pancrazio Maria Savasta

IL SEGRETARIO