

N. 00799/2014REG.PROV.COLL.
N. 03571/2013 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3571 del 2013, proposto da:

Mossucca Vincenzo e Figli Srl, rappresentata e difesa dall'avv. Ignazio Lagrotta, con domicilio eletto presso il medesimo, in Roma, via Lovanio, 16 Scala B;

contro

Comune di Melfi, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Mario Romanelli, con domicilio eletto presso l'avv. Giancarlo Viglione in Roma, Lungotevere dei Mellini, 17;

Consorzio Per Lo Sviluppo Industriale della Provincia di Potenza;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. BASILICATA - POTENZA: SEZIONE I n. 00541/2012, resa tra le parti, concernente ingiunzione di pagamento oneri di urbanizzazione - ris.danni

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 novembre 2013 il Cons. Andrea

Migliozzi e uditi per le parti gli avvocati Ignazio Lagrotta e Giancarlo Viglione (quest'ultimo su delega dell'avvocato Mario Romanelli);

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La Società Mossucca Vincenzo e figli espone di gestire una piattaforma logistica per il trasporto su gomma con terminal di stoccaggio e movimentazione di merci , servizi accessori per manutenzione e foresterie autisti su un'area sita in zona industriale del Comune di Melfi, località San Nicola, rientrante nel Comprensorio per lo Sviluppo industriale della Provincia di Potenza , per una superficie coperta di 4.517 mq ed una volumetria complessiva di 42.375,02 mc.

Per tale intervento la Società otteneva dal Consorzio di Sviluppo industriale il chiesto nulla osta con il versamento della somma di euro 177.708,00 oltre IVA a titolo di oneri di urbanizzazione e spese generali, successivamente rideterminati in euro 127.357,40 .

In data 23 marzo 2007 il Comune di Melfi rilasciava il relativo permesso di costruire, dando atto che per l'opera non erano dovuti gli oneri di cui al DPR n.380/2001 secondo quanto previsto dalla legge Regione Basilicata n.17/2003.

Successivamente il suindicato Comune dopo aver inviato la comunicazione di avvio del procedimento, dava riscontro con controdeduzioni, con nota del 27/12/2011, facendo riferimento alle delibere consiliari nn. 134/78,65/79,185/95 e 30/2007 ingiungeva alla Mossucca srl il pagamento della somma di euro 77.579, 79 a titolo di oneri di urbanizzazione per poi fare seguito altresì all'invio delle delibere recanti tre tabelle illustrative del calcolo analitico degli importi richiesti in pagamento.

Si inseriva altresì nella vicenda il Consorzio di Sviluppo industriale ASI di Potenza che con nota n.1055 del 22/2/2012 precisava che il Consorzio aveva “ realizzato interventi di infrastrutturazione primaria e secondaria nell'agglomerato industriale di Melfi” e che “in virtù delle legge regionale n.18/2010 Il Comune di Melfi non era più socio del Consorzio” .

La Società interessata con ricorso proposto innanzi al Tar della Basilicata

impugnava la nota comunale del 27/12/2011 recante l'ingiunzione di pagamento di che trattasi e chiedeva l'accertamento del diritto all'esenzione dal pagamento degli oneri di urbanizzazione ai sensi delle disposizioni recate sul punto dalla legislazione regionale nonché, in subordine, la rideterminazione degli oneri eventualmente dovuti in ragione della certificazione del Consorzio di Sviluppo di aver sostenuto gli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria, "con eventuale compensazione tra gli Enti coinvolti", formulando altresì richiesta risarcitoria.

L'adito Tribunale amministrativo con sentenza n.541/2012 accoglieva parzialmente il ricorso, per la parte relativa al quantum dovuto per il titolo in contestazione, riducendo l'importo dovuto per gli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria del 50% (in ragione della qualificazione dell'attività svolta come attività industriale di servizi e non come direzionale/commerciale) mentre lo respingeva per il resto, ivi compresa la domanda risarcitoria.

Mossucca e Figli srl ha impugnato tale decisum, ritenuto errato ed ingiusto deducendo a sostegno del proposto gravame i seguenti profili di doglianza:

- illogicità ed incongruenza della pronuncia gravata. Difetto di motivazione. Travisamento. Erronea rappresentazione fattuale. Falsa applicazione della normativa regionale, posto che né il Comune né il giudicante hanno avuto cura di indicare i parametri prestabiliti per arrivare alla ingiunzione dei pagamento e al calcolo degli importi richiesti, così come errata è l'asserzione del primo giudice circa una partecipazione marginale del Comune all'Ente consortile di sviluppo industriale.

- violazione del principio del legittimo affidamento, sul rilievo che la frase inserita nel permesso di costruire in ordine alla salvezza di ulteriori approfondimenti circa la debenza o meno degli oneri costituisce un condizione postuma che contrasta con l'affidamento ingenerato nell'appellante oltreché con la regola della trasparenza e il carattere collaborativo tra il privato e la pubblica amministrazione. In ogni caso il primo giudice non ha tenuto conto della certificazione del Consorzio ASI che ha attestato come sia stato lo stesso Ente consortile a sostenere gli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria.

Parte appellante ha poi riproposto i motivi di gravame già dedotti in prime cure e qui di nuovo elencati alla lettera B) sub 1), 1.1), 1.2),1.3)1.4),1.5),1.6), nonché formulato istanza istruttoria ex artt.63 e 64 c.p.a. e domanda risarcitoria per responsabilità oggettiva della P.A.

Si è costituito in giudizio l'intimato Comune di Melfi che ha contestato la fondatezza dei motivi del gravame di cui ha chiesto la reiezione.

All'udienza pubblica del 20 dicembre 2013 la causa è stata trattenuta per la decisione

DIRITTO

L'appello è infondato, meritando l'impugnata sentenza integrale conferma.

Va in primo luogo qui precisato che le controversie inerenti l'an ed il quantum degli oneri concessori sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 16 della legge n.10 del 1077, posto che esse introducono un giudizio su un rapporto, senza che possa valere il regime decadenziale proprio del processo d'impugnazione (cfr , tra le tante, Cons Giust. Amm.va Regione Siciliana 18 marzo 2013 n.371).

Ciò preliminarmente assodato, nell' indagare in ordine al contenuto dello jus controversum che il Collegio è chiamato a dirimere ,avuto riguardo a quanto esposto in fatto, la tesi giuridica propugnata con l'appello all'esame e posta a fondamento della rivendicata pretesa all'esenzione dal pagamento del contributo di cui all'art.3 della c.d. " legge Bucalossi", si articola su tre ordini di ragioni così riassumibili:

- a) la società ha diritto al regime agevolativo di cui all'art.6 della legge Regione Basilicata n.28/78, come sostituito dall'art.1 della legge regionale n. 17/2003, che prevede per le concessioni edilizie relative agli impianti destinati ad attività industriali e artigianali ubicati in aree di sviluppo industriale l'esenzione dal contributo relativo agli oneri di urbanizzazione ;
- b) l'obbligazione pecuniaria richiesta dal Comune non è altro che la duplicazione di quanto già versato per lo stesso titolo (oneri di urbanizzazione) al Consorzio ASI e quindi alcunché è dovuto all'Amministrazione comunale:

c) in ogni caso si è formato in capo alla Società Mossucca il legittimo affidamento all'esenzione sulla scorta di quanto previsto dallo stesso Comune in sede di rilascio del permesso di costruire .

Nessuna delle tre argomentazioni difensive è idonea a dare fondamento al diritto fatto valere dalla Società appellante.

Con riferimento alla questione sub a), il citato art.1 della legge regionale n.17 del 13/5/2003 contempla l'esenzione del contributo sempreché “ il costo infrastrutturale non sia stato sostenuto in alcun modo dal comune o dai comuni in cui l'area ricade” e tale circostanza costituisce indubbiamente la “condicio sine qua non” per l'applicabilità del regime agevolativo.

La necessità di verificare la sussistenza del presupposto suindicato, in ragione della rilevanza di carattere decisivo di tale condizione di fatto e di diritto, è stata altresì sottolineata dalla Corte Costituzionale con riferimento ad analoga controversia instaurata proprio con il Comune di Melfi (ordinanza n.100/2008 dell'11/4/2008), dovendosi peraltro qui convenire che il richiesto presupposto non sussiste in ragione del fatto che il predetto Comune continua a far parte del Consorzio per lo sviluppo industriale di Potenza , come componente del Comitato di indirizzo e quindi partecipa sia pure in via indiretta a sostenere il costo infrastrutturale per la realizzazione delle opere di urbanizzazione poste in essere dall'ASI di Potenza.

La questione introdotta sub b) assume, tenuto conto della sua natura, una indubbia, sostanziale centralità .

Invero solo apparentemente sembra profilarsi una sorta di sovrapposizione di due pagamenti fatti nominalmente per oneri di urbanizzazione primaria e secondaria, ma in concreto va dato atto che vi è una netta differenziazione tra le obbligazioni pecuniarie in questione quanto all'essenza e alla ratio che le anima

Invero, è già stato affermato da questa Sezione (vedi sentenza n.4320/2012) che “ il rilascio della concessione edilizia si configura come fatto costitutivo dell'obbligo giuridico del concessionario di corrispondere il relativo contributo per oneri di urbanizzazione , ossia per gli oneri affrontati dall'ente locale per le opere indispensabile affinché l'area acquisti attitudine al recepimento dell'insediamento

del tipo assentito e per le quali l'area acquista un beneficio economicamente rilevante ; il contributo per oneri di urbanizzazione è quindi dovuto per il solo rilascio della concessione , senza che neanche rilevi la già intervenuta realizzazione di opere di urbanizzazione (cfr Cons. Stato Sez.IV 22 febbraio 2011 n.1108; idem 24 dicembre 2009 n.8757; CGA Regione Siciliana 21 marzo 2013 n.376).

Per altrettanto pacifica giurisprudenza, il contributo per il rilascio del permesso di costruire ha natura di prestazione patrimoniale imposta di carattere non tributario ed ha carattere generale , prescindendo totalmente o meno dalle singole opere di urbanizzazione ,venendo altresì determinato indipendentemente sia dall'utilità che il concessionario ritrae dal titolo edificatorio , sia dalle spese effettivamente occorrenti per realizzare dette opere (cfr Cons. Stato Sez. V 15 dicembre 2005 n. 7140; idem 6 maggio 1997 n. 462).

Dai principi giurisprudenziali testé illustrati si può agevolmente inferire che non v'è alcuna duplicazione del corrispettivo dovuto, giacché altro è il contributo spettante al Comune per il rilascio del permesso di costruire e altro ancora è il corrispettivo versato per le opere infrastrutturali anche coincidenti con quelle di urbanizzazione primaria e secondaria sostenute dal consorzio ASI per l'approntamento e la funzionalità delle aree ospitanti le opere destinate ad attività industriale, tra cui quella in cui è situato l'impianto de quo.

In altri termini, vi è una differenza ontologica tra quanto richiesto e versato al Consorzio per l'approntamento dell'area e quanto richiesto dal Comune per un contributo, quello contemplato dall'art.3 della legge n.10/77, caratterizzato da finalità di ordine generale che vanno al di là della localizzazione dell'opera, di talché, come correttamente osservato da primo giudice, l'avvenuto pagamento effettuato in favore del Consorzio ASI non esaurisce l'obbligazione di pagamento insorgente in capo alla Società Mossucca quale soggetto destinatario del titolo ad aedificandum.

Del tutto irrilevante , infine, si appalesa la questione sub c) : in subjecta materia non è minimamente configurabile un " legittimo affidamento" all'agevolazione di che trattasi dal momento che oggetto del rapporto giuridico che viene in rilievo è

un'obbligazione legale, sicché a nulla rileva che al momento del rilascio del permesso di costruire il Comune abbia dato (erroneamente) atto che non era dovuto il contributo di che trattasi, così come non rileva la condizione di salvezza di ulteriori approfondimenti sulla debenza o meno del corrispettivo in parola: la natura vincolante del rapporto in rilievo fa sì che una volta accertata l'obbligazione, ovviamente nei limiti temporali della prescrizione, trattandosi di un diritto soggettivo, l'Ente creditore ben può (anzi deve) procedere ad ottenere il pagamento di quanto dovuto dal privato.

Quanto alla richiesta risarcitoria, la stessa va respinta sia perché non è dato ravvisare gli estremi di un responsabilità del Comune di Melfi (dolosa o colposa) secondo lo schema di cui all'art.2043 codice civile in ordine al comportamento posto in essere, sia per mancanza di elementi probatori volti a suffragare il danno denunciato.

Quanto ai motivi di prime cure pure riproposti, le relative doglianze sono assorbite dalle considerazioni sopra esposte e comunque non valgono a mutare l'esito delle statuizioni testè rese. Nella peculiarità della vicenda si ravvisano giuste ragioni per compensare tra le parti le spese e competenze del presente grado del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo Rietta

Compensa tra le parti le spese e competenze del presente grado del giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 novembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Giaccardi, Presidente

Nicola Russo, Consigliere

Raffaele Greco, Consigliere

Raffaele Potenza, Consigliere

Andrea Migliozi, Consigliere, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/02/2014

IL SEGRETARIO

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