

N. 00210/2014 REG.PROV.COLL.

N. 00336/2012 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 336 del 2012, proposto da Soc. Coop. S.C.M. Gas, Opere di Ingegneria Civile, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Federico Liberatore, presso il cui studio in Campobasso, via Roma N.48 elegge domicilio;

contro

Comune di Santa Croce di Magliano, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Nicola Cerulli, presso il cui studio in Campobasso, via Roma, 94 elegge domicilio;

per l'annullamento

del provvedimento del 1/10/2012, prot. n. 6811, a firma del Responsabile dell'Area G.S.T. con il quale si comunica l'accoglimento dell'istanza presentata dalla ricorrente in data 25/1/2012 con prot. n. 663 e volta ad ottenere il rilascio del permesso di costruire, subordinandone il rilascio alla consegna della ricevuta di versamento dei diritti di segreteria pari ad Euro 6.990,00, del contributo corrispondente alla incidenza degli oneri di urbanizzazione pari ad Euro 21.018,57 e del costo di costruzione pari ad Euro 28.469,61 nonché della marca da bollo da Euro 14,62, nonché della delibera di Giunta n. 69 del 18/6/2012 avente ad oggetto "Adeguamento costo oneri di urbanizzazione", della delibera di Giunta n. 70 del 18/6/2012 avente ad oggetto "Adeguamento tariffe costo di costruzione" e della delibera di Giunta n. 72 del 18/6/2012 avente ad oggetto "Aggiornamento ed istituzione nuovi diritti di segreteria. Provvedimenti" e di ogni atto successivo, consequenziale e, comunque, connesso.

Visti il ricorso ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Santa Croce di Magliano;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 febbraio 2014 il dott. Luca Monteferrante e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La società ricorrente riferisce di avere presentato in data 25 gennaio 2012 istanza per il rilascio di un permesso di costruire avente ad oggetto la realizzazione di un capannone artigianale in zona P.I.P. previamente acquistata dal Comune di Santa Croce di Magliano e che, nelle more dell'istruttoria, la Giunta Comunale con delibere nn. 69, 70, 72 adottate il 18 giugno 2012 ha provveduto ad adeguare il costo degli oneri di urbanizzazione, le tariffe relative al costo di costruzione ed ad aggiornare ed istituire nuovi diritti di segreteria.

L'accoglimento dell'istanza di rilascio del permesso di costruire è stato così condizionato al pagamento di un importo complessivo di euro 56.467,18 che l'esponente assume sproporzionato e comunque determinato in forza di delibere adottate da organo incompetente essendo la materia riservata alla competenza del Consiglio Comunale ai sensi del combinato disposto di cui art. 16, comma 4, del DPR n. 380/2001 e 42, comma 2, lett. f) del d. lgs. n. 267/2000.

Lamenta, al contempo, che i provvedimenti impugnati sarebbero affetti da violazione di legge in tema di aggiornamento degli oneri urbanistici; violazione dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990; eccesso di potere per difetto ed erronea motivazione; erroneità di istruttoria; travisamento dei fatti; erronea valutazione dei presupposti; manifesta ingiustizia; eccesso di potere.

Si è costituito in giudizio il Comune di Santa Croce di Magliano per resistere al ricorso, contestando la fondatezza dei motivi di censura, con particolare riferimento alla doglianza relativa al vizio di incompetenza e concludendo per la loro reiezione nel merito.

Alla camera di consiglio del 17 gennaio 2013 con ordinanza n. 7/2013 è stata accolta la domanda cautelare.

Alla pubblica udienza del 27 febbraio 2014 la causa è stata, infine, trattenuta in decisione.

Il ricorso è fondato.

Con ordinanza n. 7/2013 il collegio ha accolto la domanda cautelare ritenendo fondata la dedotta censura di difetto di competenza della Giunta nella determinazione del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione, al costo di costruzione ed ai diritti di segreteria.

La successiva fase di merito del giudizio non ha introdotto elementi in fatto o in diritto nuovi sicchè l'orientamento espresso dal collegio in sede cautelare deve, in questa sede, essere confermato.

Sebbene, infatti, in giurisprudenza sia stata, anche di recente, affermata la competenza della Giunta in materia di adeguamento degli oneri di urbanizzazione e del costo di costruzione (cfr. TAR Campania, II, n. 4206/2013), reputa il collegio di aderire all'opposto orientamento che ritiene sussistente la competenza del Consiglio comunale (TAR Lecce, III, n. 2765/2010).

In tal senso depone il tenore letterale dell'art. 16, comma 4, del D.P.R. n. 380/2001 che riconosce espressamente la competenza del Consiglio comunale in materia, affermando che: "L'incidenza degli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria è stabilita con deliberazione del consiglio comunale in base alle tabelle parametriche che la regione definisce per classi di comuni...". La suddetta competenza è ribadita dal successivo comma 5 per il caso in cui la regione non provveda alla definizione della tabelle parametriche e dal successivo art. 19 recante la disciplina del contributo di costruzione per opere o impianti non destinati alla residenza, alle quali è ascrivibile l'intervento assentito in favore della esponente.

Deve ancora osservarsi che le menzionate disposizioni contenute nel D.P.R. n. 380/2001 non rivestono portata derogatoria bensì confermativa della disciplina sulle attribuzioni del Consiglio comunale come normate all'art. 42 del d. lgs. n. 267/2000 atteso che, ai sensi della lettera f) comma 2 del disposto normativo in esame, il Consiglio ha competenza anche in materia di "istituzione e ordinamento dei tributi, con esclusione della determinazione delle relative aliquote; disciplina generale delle tariffe per la fruizione dei beni e dei servizi", e non v'è dubbio che, anche a prescindere dalla controversa natura giuridica degli oneri in questione, si tratti di prestazioni patrimoniali imposte la cui disciplina, secondo un risalente principio giuridico, spetta all'organo elettivo della comunità di riferimento, nella specie rappresentato dal Consiglio comunale.

Né per sostenere la tesi della competenza della Giunta comunale vale opporre che nel caso di specie si tratterebbe di un mero adeguamento degli importi degli oneri dovuti poiché, in senso contrario, deve osservarsi che l'art. 16 del DPR n. 380/2001 non distingue tra determinazione degli oneri e loro aggiornamento, limitandosi ad indicare nel consiglio l'organo competente a provvedere in materia, in linea con la previsione generale di cui all'art. 42, comma 2, lett. f) del d.

Igs. n. 267/2000.

Al contempo la tesi della competenza della Giunta non può fondatamente essere sostenuta facendo valere il carattere sostanzialmente vincolato del procedimento di adeguamento periodico degli oneri di urbanizzazione e del costo di costruzione, atteso che, in realtà, si tratta di decisioni comunque caratterizzate dall'esercizio di poteri discrezionali che, per l'ampia latitudine delle valutazioni di merito implicate e per le ricadute dirette sui diritti dominicali degli appartenenti alle comunità di riferimento, non possono non essere esercitati dal Consiglio in quanto unico organo competente in materia di istituzione ed ordinamento di tributi e di disciplina delle tariffe per la fruizione dei servizi.

Che si tratti di esercizio di poteri discrezionali è confermato sia dal tenore delle disposizioni normative pertinenti che dal contenuto delle delibere in concreto assunte dalla Giunta e contestate dalla ricorrente.

Ed infatti, ai sensi dell'art. 16, comma 6, del DPR. n. 380/2001 "Ogni cinque anni i comuni provvedono ad aggiornare gli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria, in conformità alle relative disposizioni regionali, in relazione ai riscontri e prevedibili costi delle opere di urbanizzazione primaria, secondaria e generale"; nella specie non risulta che la regione Molise abbia assunto alcuna decisione in materia di adeguamento degli oneri di urbanizzazione sicché l'attività posta in essere dalla Giunta non si rivela come meramente attuativa degli indirizzi regionali in materia.

Inoltre la norma prevede che l'aggiornamento debba essere eseguito "in relazione ai riscontri e prevedibili costi delle opere di urbanizzazione primaria, secondaria e generale", secondo cioè parametri tutt'altro che oggettivi ed univoci, implicando stime di carattere presuntivo e probabilistico certamente opinabili, tant'è che, nel caso di specie, la Giunta nell'esercizio di un potere ampiamente discrezionale, ha ritenuto di ancorare l'aggiornamento al parametro della rivalutazione in ragione della variazione intervenuta nei costi delle summenzionate opere di urbanizzazione, peraltro pervenendo in tal modo ad un incremento di ben il 348 per cento degli oneri di urbanizzazione.

Ora è evidente che la scelta di un criterio, non imposto dalla legge e neppure dagli indirizzi regionali, nella specie non adottati, e quindi espressione di una valutazione discrezionale e che comporta, al contempo, un incremento degli oneri di urbanizzazione di oltre il 300%, non può ragionevolmente essere sottratto alla competenza del Consiglio in quanto organo responsabile della istituzione dei tributi e della disciplina generale delle tariffe per la fruizione dei servizi, qual è l'attività di realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria.

Analoghe considerazioni valgono per la variazione del costo di costruzione.

Deve premettersi che l'art. 16, comma 9, del D.P.R. n. 380/2001 se, da un lato, afferma che "Nei periodi intercorrenti tra le determinazioni regionali, ovvero in eventuale assenza di tali determinazioni, il costo di costruzione è adeguato annualmente, ed autonomamente, in ragione dell'intervenuta variazione dei costi di costruzione accertata dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT)", dall'altro, la medesima disposizione prosegue precisando che "Il contributo afferente al permesso di costruire comprende una quota di detto costo variabile dal 5 per cento al 20 per cento, che viene determinata dalle regioni in funzione delle caratteristiche e delle tipologie delle costruzioni e della loro destinazione ed ubicazione".

Anche in questo caso, come si evince dalla parte motiva della delibera di Giunta n. 70/2012, la Regione Molise non ha più provveduto ad aggiornare il costo di costruzione a partire dalla delibera di Giunta n. 4724 del 27.11.1995, ed ha inoltre stabilito con delibera di Giunta n. 5548 del 5.12.1994 che la quota relativa al costo di costruzione compresa nel contributo per la concessione, variabile tra un minimo del 5 per cento ed un massimo del 20 per cento, venga definito autonomamente dalle amministrazioni comunali.

Nella specie la Giunta comunale con la delibera n. 70/2012 ha deciso di fissare tale quota nel 5 per cento del costo di costruzione risultante dal predetto adeguamento.

Così facendo, tuttavia, se ha da un lato applicato un parametro vincolato nell'aggiornamento del costo di costruzione, ancorandolo alla variazione accertata dall'ISTAT, dall'altra ha operato una scelta di merito in ordine alla determinazione della percentuale del costo di costruzione, rilevante ai fini della determinazione del contributo afferente il permesso di costruire, fissandola nel 5 per cento, decisione che, in quanto ampiamente discrezionale, non poteva non essere rimessa alla decisione del Consiglio comunale.

Analoghe considerazioni valgono, infine, per la delibera di Giunta n. 72 del 2012 avente ad oggetto "Aggiornamento ed istituzione nuovi diritti di segreteria. Provvedimenti", atteso che nell'ambito della disciplina generale delle tariffe per la fruizione dei servizi di cui all'art. 42, comma 2, lett. f) del d. lgs. n. 267/2000, non può non essere rimessa al Consiglio comunale la decisione in ordine alla istituzione di nuovi diritti di segreteria "alla luce dell'evolversi del quadro normativo in materia di edilizia", sicché anche tale delibera deve ritenersi affetta da illegittimità per vizio di incompetenza con la conseguenza che, al pari delle prime due, merita di essere annullata.

Da tali considerazioni discende che l'esercizio del potere di adeguamento dei costi di urbanizzazione costituisce un

potere discrezionale e come tale è attribuito, anche in applicazione dell'art. 42, comma 2, lett. f) del d.lgs. 267/2000, alla competenza dei consigli comunali, soprattutto nelle fattispecie in cui la Regione abbia omissis, come nel caso di specie, di adottare gli specifici atti di indirizzo previsti dall'art. 16, commi 6 e 9, del DPR n. 380/2001.

In conclusione il ricorso dev'essere accolto con riferimento al dedotto motivo di incompetenza della Giunta comunale, con conseguente annullamento delle delibere impugnate e della nota 1.10.2012 prot. n. 6811 nella parte in cui vengono determinati gli oneri di urbanizzazione, il costo di costruzione ed i diritti di segreteria, con obbligo del Comune di rideterminarsi sul punto nel rispetto delle regole di competenza.

La sussistenza di orientamenti giurisprudenziali discordanti, consente di ritenere sussistenti gravi motivi per disporre la compensazione integrale delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati e compensa le spese di giudizio tra le parti.

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

Così deciso in Campobasso nella camera di consiglio del giorno 27 febbraio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Onorato, Presidente

Orazio Ciliberti, Consigliere

Luca Monteferrante, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 31/03/2014

IL SEGRETARIO

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