

Pubblicato il 15/09/2017

Sent. n. 827/2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1094 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Gefra S.r.l., rappresentata e difesa dall'avvocato Daniele Maccarrone, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Dora Venturi in Venezia, San Polo, 2988;

contro

Comune di Vicenza non costituitosi in giudizio;

per l'annullamento

A) quanto al ricorso introduttivo:

- del provvedimento comunale 19.1.2009 n. 11422 avente ad oggetto: "Pratica n. 2772/AB/D5 - Ditta Gefra S.r.l.. Determinazione mora per ritardato pagamento oneri concessori;

- delle note 19.8.2005 n. 43384, 7.3.2006 n. 13623 e 23.3.2006 n. 17456;

B) quanto ai motivi aggiunti depositati il 21.9.2009:

- del provvedimento comunale 24.7.2009 n. 39348 di ingiunzione al pagamento degli oneri concessori.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 luglio 2017 il dott. Stefano Mielli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La ricorrente ha realizzato nel Comune di Vicenza un fabbricato ad uso produttivo con concessioni edilizie del 2001 e del 2003.

Con nota del 15 giugno 2004 ha comunicato il mutamento di destinazione d'uso dell'immobile, eseguito senza opere, da produttivo a commerciale.

La ricorrente fin da subito si è detta disponibile a versare il conguaglio degli oneri di urbanizzazione. Il Comune ha negato il cambio di destinazione d'uso ritenendo la destinazione commerciale incompatibile con lo strumento urbanistico.

Il diniego è stato dapprima sospeso in via cautelare in sede giurisdizionale, e quindi annullato in autotutela dallo stesso Comune.

Successivamente il Comune ha contestato che in realtà il mutamento d'uso è avvenuto mediante l'esecuzione di opere.

Tale contestazione è stata annullata in sede giurisdizionale con sentenza Tar Veneto, Sez. II, 1 giugno 2005, n. 2358.

Il Comune con nota n. 37531 del 12 luglio 2005 ha quindi dato atto dell'avvenuto mutamento della destinazione d'uso, preannunciando che con separato provvedimento avrebbe dato corso alla determinazione del contributo di costruzione.

Successivamente il Comune con provvedimento n. 44450 del 30 agosto 2005, ha negato il rilascio dell'autorizzazione commerciale per l'apertura di un esercizio di somministrazione di alimenti e bevande all'interno del complesso immobiliare, ritenendola incompatibile con la destinazione di zona prevista dallo strumento urbanistico.

Anche questo provvedimento è stato oggetto di impugnazione in sede giurisdizionale.

Il Comune con provvedimento n. 13623 del 7 marzo 2006, ha nuovamente negato il cambio di destinazione d'uso per otto delle sedici unità presenti, per il rilievo che risultavano inutilizzate, ed ha chiesto il pagamento del contributo di costruzione solo per le unità per le quali è stato accertato l'avvenuto cambio di destinazione d'uso, quantificandolo in euro 67.826,05.

La ricorrente da un lato ha versato gli oneri concessori riguardo a tutte le unità oggetto del cambio di destinazione d'uso per un importo complessivo di euro 229.579,24, dall'altro ha impugnato anche quest'ultimo provvedimento che è stato annullato con sentenza Tar Veneto, Sez. II, 26 aprile 2006, n. 1122.

Il Comune con nota n. 11422 del 19 gennaio 2009, ha pertanto dato atto della congruità e sufficienza rispetto al dovuto della somma già versata di euro 229.579,24, contestando tuttavia un ritardo di 592 giorni rispetto alla data di scadenza, pretendendo pertanto la somma di euro 73.362,14 per il ritardato pagamento.

Tale provvedimento è impugnato con il ricorso introduttivo per le seguenti censure:

I) violazione degli articoli 16, 19 e 42 del DPR 6 giugno 2001, n. 380, sviamento, carenza di presupposto, travisamento, illogicità e contraddittorietà perché viene applicato al cambiamento di destinazione d'uso funzionale, senza opere, lo stesso termine di pagamento previsto per gli interventi edilizi che presuppongono necessariamente il previo rilascio di un titolo edilizio, senza tener conto che nel caso di specie il termine deve essere fatto decorrere dal provvedimento che ha liquidato il conguaglio dovuto;

II) violazione sotto altro profilo degli articoli 16, 19 e 42 del DPR 6 giugno 2001, n. 380, e dell'articolo 81 della legge regionale 27 giugno 1985, n. 61, sviamento, carenza di presupposto, travisamento, illogicità e contraddittorietà, perché il provvedimento impugnato deve ritenersi illegittimo nella parte in cui pretende il pagamento oltre che degli oneri di urbanizzazione, anche del costo di costruzione, relativamente a un mutamento d'uso funzionale caratterizzato proprio dalla mancata realizzazione di opere alle quali riferire il costo di costruzione, senza tener conto che il supplemento di oneri dovuti in caso di mutamento di destinazione d'uso trova la sua sola giustificazione nel maggior carico urbanistico che ne deriva, e pertanto deve essere correlata ai soli oneri urbanizzazione e non al costo di costruzione, con la conseguenza che deve essere restituita a titolo di indebito pagamento la somma di euro 128.302,68;

III) violazione e falsa applicazione dell'articolo 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241, per l'omessa comunicazione di avvio del procedimento.

Successivamente il Comune con provvedimento n. 39348 del 24 luglio 2009, ha ingiunto il pagamento della somma, e tale provvedimento è stato impugnato con motivi aggiunti per le medesime censure già proposte con il ricorso introduttivo.

Il Comune di Vicenza non si è costituito in giudizio.

Con ordinanza n. 895 del 30 settembre 2009, è stata accolta la domanda cautelare.

Alla pubblica udienza del 20 luglio 2017, la causa è stata trattenuta in decisione.

Il ricorso è fondato e meritevole di accoglimento limitatamente al primo motivo di ricorso.

Infatti nel caso in esame vi è un mutamento di destinazione d'uso senza opere da produttivo a commerciale intervenuto entro i 10 anni successivi all'ultimazione dei lavori, che ricade entro la fattispecie prevista dall'articolo 19 del DPR 6 giugno 2001, n. 380.

Pertanto, così come dedotto nel ricorso, non risulta corretta da parte del Comune la pretesa di applicare le disposizioni dell'articolo 16 che presuppongono il previo rilascio di un titolo edilizio e l'esecuzione di opere.

L'art. 16, comma 2, con riferimento alla quota di contributo relativo agli oneri di urbanizzazione, prevede infatti che le somme debbano essere corrisposte all'atto del rilascio del permesso di costruire. Il comma 3 del medesimo articolo relativamente alla quota di contributo relativo al costo di costruzione, prevede che sia determinata dall'atto del rilascio del titolo edilizio e sia corrisposta in corso d'opera.

Nella fattispecie in esame risulta pertanto corretta la prospettazione del ricorrente secondo cui il termine di pagamento ai sensi dell'articolo 19, comma 3, decorre solo dal momento in cui l'Amministrazione abbia determinato il conguaglio dovuto.

Ciò premesso, poiché il Comune ha preteso il pagamento solo in data 23 marzo 2006, assegnando un termine di 15 giorni, il versamento avvenuto il successivo 30 marzo 2006, deve ritenersi tempestivo e non comportante l'applicazione degli aumenti previsti dall'articolo 42.

Il secondo motivo, con il quale il ricorrente sostiene che non è dovuto il contributo di costruzione con riferimento alla quota relativa al costo di costruzione perché ha realizzato un mutamento di destinazione d'uso senza opere, deve invece essere respinto.

Infatti come ripetutamente affermato in giurisprudenza nel caso di mutamento di destinazione d'uso da artigianale a commerciale, si realizza un cambiamento che implica il passaggio ad una categoria funzionale autonoma che ha un diverso carico urbanistico ai sensi dell'art. 19 del DPR 6 giugno 2001, n. 380, e il sopravvenuto mutamento della destinazione d'uso, anche in assenza di interventi, comporta comunque l'insorgenza del presupposto imponibile per la debenza del contributo dovuto, compreso quello relativo al costo di costruzione.

Il costo di costruzione ha infatti natura di prestazione patrimoniale imposta in relazione ad una trasformazione edilizia che, indipendentemente dall'esecuzione fisica di opere, sia produttiva di vantaggi economici connessi all'utilizzazione del bene, ed ha lo scopo di realizzare in tal modo una compartecipazione all'incremento di valore della proprietà immobiliare (ex pluribus cfr. Tar Lazio, Roma, Sez. II, 30 gennaio 2017, n. 1443; Consiglio di Stato, Sez. IV, 3 settembre 2014, n. 4483; Tar Campania, Napoli, Sez. II, 21 febbraio 2013, n. 969; Tar Veneto, Sez. II, 26 novembre 2012, n. 1445).

Il terzo motivo, con il quale il ricorrente lamenta l'omessa comunicazione di avvio del procedimento deve parimenti essere respinta, perché l'adempimento di cui all'art. 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è strumentale all'esercizio dei diritti partecipativi, e la sua omissione non determina di per sé l'illegittimità dell'atto, laddove, come è avvenuto nel caso di specie, l'interessato abbia comunque partecipato al procedimento.

In definitiva pertanto il ricorso introduttivo ed i motivi aggiunti devono essere accolti limitatamente al primo motivo, mentre deve essere respinto il secondo motivo con il quale il ricorrente chiede l'accertamento negativo del suo obbligo al pagamento della quota di contributo di costruzione relativa al costo di costruzione e la restituzione delle somme corrisposte, e parimenti deve essere respinto il terzo motivo.

La reciproca soccombenza giustifica l'integrale compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe e relativi motivi aggiunti, li accoglie nei limiti sopra precisati e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati nel senso precisato in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 20 luglio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Alberto Pasi, Presidente

Stefano Mielli, Consigliere, Estensore
Marco Morgantini, Consigliere

L'ESTENSORE
Stefano Mielli

IL PRESIDENTE
Alberto Pasi

IL SEGRETARIO