

Pubblicato il 10/04/2024

Sent. n. 102/2024

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l' Abruzzo

sezione staccata di Pescara (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 313 del 2021, proposto da [omissis], in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco Paolo Bello, Sandro Lamparelli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Ortona, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandro Dioguardi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Pescara, via Misticoni 11;

per l'annullamento

del provvedimento prot. in uscita [omissis], notificato in pari data a mezzo pec del Comune di Ortona, 3° Settore – Attività Tecniche e Produttive, avente ad oggetto “Richiesta di permesso di costruire [omissis]. Comunicazione oneri concessori per l'emissione del Permesso di Costruire” nella parte in cui è richiesto il pagamento di € 3.359,83 a titolo di costo di costruzione ai fini del rilascio del Permesso di Costruire; per l'accertamento e la declaratoria del diritto della ricorrente all'esonero dal pagamento del costo di costruzione per il rilascio del Permesso di Costruire [omissis], ai sensi dell'art. 17, comma 4, D.P.R. 380/2001; nonché per la condanna del Comune di Ortona alla restituzione di quanto già versato dalla ricorrente a titolo di costo di costruzione e indebitamente percepito dall'Amministrazione resistente, pari a € 3.359,83, oltre interessi legali maturati dalla data di corresponsione fino alla data di effettiva restituzione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 febbraio 2024 il dott. Massimiliano Balloriani e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Considerato che:

-in data 2.3.2020 il SUAP del Comune di Ortona, con nota prot. 7038, convocava la Conferenza dei servizi istruttoria asincrona e successivamente, con provvedimento n. [omissis], ha valutato favorevolmente la istanza di permesso di costruire e autorizzazione paesaggistica per il ripristino di un trabocco sito sulla Costa di Ortona ([omissis]), in catasto fabbricati del Comune di Ortona al foglio [omissis];

- in data 01.02.2021, con atto pubblico, [omissis] ha venduto alla [omissis] con sede in Ortona “*tutti i diritti trasferibili che vanta sulla bilancia da pesca fissa con rete (trabocco o trabucco), ... in pessimo stato di conservazione perché da tempo in disuso, attualmente costituita dalla sola struttura lignea con annessi attrezzi per la pesca in pessimo stato di manutenzione, intestata ad esso D’Arielli Tommaso, per la proprietà superficiaria, ed al Demanio Pubblico dello Stato-Ramo Marina Mercantile, con sede a Roma, “per la proprietà dell’area”, confini, acqua marina a tutti i lati, salvo altri”*”;
- il medesimo venditore aveva acquistato tale trabocco per atto notarile il 25 ottobre 1994;
- con il provvedimento n. [omissis], notificato in pari data al [omissis], il Comune di Ortona ha determinato le somme da versare a titolo di oneri di concessione e urbanizzazione per il rilascio del permesso di Costruire, indicando in euro 48,41 gli oneri di urbanizzazione primaria, in euro 88,42 gli oneri di urbanizzazione secondaria e in euro 3359,83 quanto dovuto per il costo di costruzione (il tutto per complessivi euro 3496,66); e detta somma è stata versata, invece che dal soggetto destinatario del provvedimento di liquidazione, dalla [omissis], con bonifico bancario del 02.06.2021;
- con provvedimento del [omissis] il Comune resistente ha rilasciato a favore del richiedente [omissis] il permesso di costruire n. [omissis] per l’intervento in questione;
- dopo la notifica del presente ricorso da parte della [omissis] (avvenuta in data 23-7.2021), in data 17/08/2021 è stata inoltrata al Comune una richiesta di voltura in favore della medesima [omissis] del rilasciato PdC, voltura che il Comune di Ortona ha concesso in data 22.09.2021;
- la ricorrente agisce nella presente sede per la condanna alla restituzione degli oneri pagati a titolo di costo di costruzione;
- alla udienza del 23 febbraio 2024 la causa è passata in decisione;
- avendo l’Amministrazione resistente dedotto una presunta carenza di interesse, preliminarmente il Collegio osserva che l’interesse alla decisione rileva appunto al momento della medesima, potendo verificarsi dunque sia una sopravvenuta carenza di interesse ma anche una sopravvenuta sussistenza dell’interesse stesso (del resto le sentenze sulla mancanza delle condizioni dell’azione sono *rebus sic stantibus* e idonee a formare giudicato formale ma non sostanziale, quindi non precludono il riesercizio dell’azione stessa al maturare dei presupposti – Tar Napoli sentenza 388 del 2017 - , sicché sarebbe contro il principio di economia processuale una interpretazione di segno contrario);
- sotto altro profilo, in ogni caso, le “condizioni dell’azione”, ossia la “possibilità giuridica”, l’“interesse ad agire” e la “legittimazione ad agire”, sono requisiti per la decisione nel merito della domanda in senso favorevole a chi agisce, e, a differenza dei presupposti processuali (che devono sussistere al momento della proposizione del ricorso per la corretta istaurazione del rapporto processuale), devono esistere al momento della decisione, potendo anche sopravvenire anche nel corso del giudizio (Cassazione sentenza 16 marzo 2022 n. 8584);
- sono presenti alcune affermazioni tratte in giurisprudenza, secondo cui tale interesse deve esistere sia al momento della domanda che al momento della decisione, però, a ben vedere, esse si riferiscono alla necessità che esso deve perdurare per tutto il processo, e dunque principalmente sussistere al momento della decisione;
- peraltro, nel caso di specie, dal contratto di compravendita succitato risulta che le parti avevano già stabilito nel programma negoziale la voltura di tutte le autorizzazioni/concessioni in favore della venditrice (“*Il venditore si impegna quindi a prestare la più ampia collaborazione affinché detta autorizzazione sia rilasciata in favore della società acquirente.*”), dunque, a ben vedere, la medesima poteva vantare sia legittimazione sia interesse ad agire già dal momento della presentazione del ricorso, essendo titolare di posizioni reciproche di diritto e obbligo di voltura in virtù del patto tra i privati, salvo assenso dell’Amministrazione, che poi vi è stato;
- in altri termini, contrariamente a quanto sostenuto dalla stessa Amministrazione, il versamento degli oneri, eseguito il 2.6.2021 dalla [omissis] in luogo dell’obbligato effettivo [omissis], è giustificato da un preesistente e sottostante rapporto contrattuale tra i medesimi in virtù del quale la società ha provveduto, essendo già stata programmata tra le parti la futura voltura;

- in conclusione, l'emersione dell'interesse e della legittimazione ad agire successivi alla proposizione del ricorso ma prima della decisione sono sufficienti, e, nel caso di specie, comunque, essi sussistevano già antecedentemente alla notifica del gravame;
- si può dunque prescindere anche dall'esaminare il rilievo che può assumere su tale questione il fatto che la società, in data antecedente a quella di proposizione del gravame, aveva comunque già presentato istanza di subentro nella concessione demaniale, sebbene non ancora nel permesso di costruire (*"in data 8.3.2021, [omissis], con nota acquisita al prot.n. [omissis] del Comune di Ortona, ha inoltrato, tramite modello D3, richiesta di subentro al concessionario [omissis]"*);
- sempre in via preliminare, il Collegio rileva che le controversie in ordine alla spettanza e alla liquidazione del contributo per gli oneri di urbanizzazione sono riservate alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo a norma dell'art. 133, comma 1, lett. f), c.p.a., e hanno a oggetto l'accertamento di un rapporto di credito a prescindere dell'esistenza o meno di atti della pubblica amministrazione, dunque non sono neanche soggette alle regole delle azioni impugnatorie-annullatorie degli atti amministrativi e ai rispettivi termini di decadenza (Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria del 30.8.2018, n. 12);
- nel merito il ricorso appare infondato;
- la ricorrente chiede la condanna alla restituzione di quanto pagato a titolo di oneri concessori parametrati al costo di costruzione (articolo 16 dpr 380 del 2001: *"Salvo quanto disposto dall'articolo 17, comma 3, il rilascio del permesso di costruire comporta la corresponsione di un contributo commisurato all'incidenza degli oneri di urbanizzazione nonché al costo di costruzione, secondo le modalità indicate nel presente articolo."*), evidenziando che l'art. 17, co. 4 del D.P.R. n. 380/2001 esclude il costo di costruzione per la parametrizzazione degli oneri per gli interventi da realizzare su immobili di proprietà dello Stato per i quali il contributo è commisurato alla incidenza delle sole opere di urbanizzazione (*"4. Per gli interventi da realizzare su immobili di proprietà dello Stato, nonché per gli interventi di manutenzione straordinaria di cui all'articolo 6, comma 2, lettera a), qualora comportanti aumento del carico urbanistico, il contributo di costruzione è commisurato alla incidenza delle sole opere di urbanizzazione, purché ne derivi un aumento della superficie calpestabile"*);
- nel caso di specie, tuttavia, ad avviso del Collegio, non ne ricorrono i presupposti;
- come affermato dalla stessa giurisprudenza citata dalla ricorrente, la esclusione in esame si giustifica allorché le opere, essendo non commercializzabili, non sono suscettibili di manifestare un aumento di ricchezza rilevante sotto il profilo impositivo di tale onere di natura para-tributaria (*"la quota di contributo commisurata al costo di costruzione costituisce una prestazione di natura paratributaria, determinata tenendo conto della produzione di ricchezza generata dallo sfruttamento del territorio che, evidentemente, non è ravvisabile nelle costruzioni su area demaniale, in quanto insuscettibili di commercializzazione e destinate a ricadere, alla cessazione del rapporto di concessione dell'area demaniale, in proprietà all'Amministrazione concedente, facultata a chiedere il ripristino dello stato anteriore a spese del privato concessionario (v., la sopra citata clausola o) dell'atto concessorio."*, Consiglio di Stato sentenza 177 del 2012);
- nel caso di specie, tuttavia, il titolo concessorio non appare vietare l'alienazione a terzi della proprietà superficaria del manufatto (e difatti ciò è proprio quello che è avvenuto con l'atto notarile con cui la ricorrente stessa lo ha acquistato);
- ad avviso del Collegio l'esenzione non si giustifica sulla base della mera temporarietà della proprietà superficaria (altrimenti tale onere non potrebbe mai gravare sul proprietario superficario, nel caso di diritto di superficie a termine finale ex articolo 953 c.c.), ma piuttosto presuppone anche il requisito della incommerciabilità, che in ultima analisi può escludere un diretto aumento di ricchezza derivante dalla costruzione e dunque la manifestazione di capacità contributiva (cui è correlato l'onere commisurato al costo di costruzione, a differenza del contributo dovuto per le opere di urbanizzazione, Tar Catania sentenza 3434 del 2023);

- avendo del resto tale onere una natura tributaria, proprio in quanto correlato al costo di costruzione e dunque a una manifestazione di capacità contributiva, le relative esenzioni vanno interpretate in maniera restrittiva come tutte quelle di carattere tributario (Tar Catania sentenza 3434 del 2023);
- le spese possono essere compensate in ragione della complessità delle questioni trattate e dunque in virtù del principio di causalità della lite, in deroga a quello della soccombenza;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo sezione staccata di Pescara (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 Pescara nella camera di consiglio del giorno 23 febbraio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Passoni, Presidente

Massimiliano Balloriani, Consigliere, Estensore

Silvio Lomazzi, Consigliere

L'ESTENSORE

Massimiliano Balloriani

IL PRESIDENTE

Paolo Passoni

IL SEGRETARIO