

N. 00999/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00492/2010 REG.RIC.
N. 01332/2010 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 Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 492 del 2010, proposto da:
Societa' Cooperativa Edilizia Sacro Cuore, in persona del legale
rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv. Giovanni
Attilio De Martin e Maria Chiara De Martin, con domicilio eletto presso
la Segreteria del T.A.R.;

contro

Comune di Padova in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato
e difeso dagli avv. Alessandra Montobbio, Vincenzo Mizzoni, Marina
Lotto, Paolo Bernardi, Alberto Bicocchi, Paola Munari, con domicilio
eletto presso la Segreteria del T.A.R.;

sul ricorso numero di registro generale 1332 del 2010, proposto da:
Societa' Cooperativa Edilizia "Sacro Cuore", in persona del legale

rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv. Giovanni Attilio De Martin e Maria Chiara De Martin, con domicilio eletto presso la Segreteria del T.A.R.;

contro

Comune di Padova in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Alessandra Montobbio, Vincenzo Mizzoni, Marina Lotto, Paolo Bernardi, Paola Munari, con domicilio eletto presso la Segreteria del T.A.R.;

per l'annullamento,

quanto al ricorso 492/2010:

del provvedimento del 1 febbraio 2010 del Comune di Padova avente ad oggetto: "PEEP nucleo 9 Salboro. Conguaglio area urbanizzata";

quanto al ricorso 1332/2010:

del provvedimento del 5 luglio 2010 del Comune di Padova avente ad oggetto: "PEEP nucleo 9 Salboro. Determinazione conguaglio oneri urbanizzativi";

nonché (entrambi i ricorsi), per l'accertamento della non debenza da parte della Società Cooperativa Edilizia "Sacro Cuore" dell'importo di € 128.329,26 a titolo di conguaglio oneri urbanizzativi ex art. 35 della L. n. 865/1971.

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Padova;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 giugno 2014 il dott. Nicola Fenicia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Preliminarmente, si ritiene opportuna la riunione dei ricorsi di cui in epigrafe in quanto legati da connessione soggettiva ed oggettiva, venendo con essi impugnati, dalla medesima parte, atti integranti lo sviluppo di un medesimo iter procedimentale, ed avendo entrambi ad oggetto l'accertamento della non debenza di una medesima pretesa patrimoniale azionata da parte dell'amministrazione comunale.

Con convenzione a rogito notarile del 5.10.2001, il Comune di Padova cedeva in proprietà alla Sacro Cuore le aree site nel medesimo Comune e facenti parte del P.E.E.P adottato dal Comune di Padova con delibera consiliare n. 112 del 23.07.1996 ed approvato dalla Giunta Regionale del Veneto con provvedimento del 03.11.1998.

Il corrispettivo della compravendita veniva stabilito in lire 472.990.000, integralmente versato dalla odierna ricorrente. Nella medesima convenzione veniva altresì previsto che "tale importo sarà soggetto a conguaglio anche provvisorio, ai sensi dell'art. 35 comma 12 L. 865/71, nella misura pari ai costi di acquisizione delle aree del nucleo".

Sulle aree cedute la cooperativa edilizia Sacro Cuore procedeva all'edificazione di un complesso edilizio a destinazione residenziale, che veniva poi nel tempo venduto agli acquirenti dei singoli alloggi.

In tutti gli atti di trasferimento veniva espressamente richiamata la convenzione urbanistica che l'acquirente dichiarava di conoscere ed accettare. Tali dichiarazioni venivano anche riportate nella nota di trascrizione.

Con i provvedimenti impugnati, il Comune di Padova, sulla base dell'art. 35 l. 865/1971 (che afferma il principio del perfetto pareggio economico, con corrispondenza delle entrate e uscite e rimborso, da parte degli assegnatari delle aree, di tutte le spese sostenute per l'acquisto delle aree medesime) ha chiesto il pagamento, alla società cooperativa edilizia "Sacro Cuore", dell'importo di € 128.329,26 a titolo di conguaglio dovuto ai sensi dell'art. 35 L. n. 865/1971.

Ciò premesso, oggetto della controversia è il pagamento del prezzo, diverso da quello determinato solo in via provvisoria, per la cessione delle aree insistenti nella zona del P.E.E.P, poichè, a seguito di una successiva e definitiva quantificazione del prezzo delle aree espropriate, il Comune ha ritenuto che al caso in esame si dovesse applicare il disposto dell'art. 35 l. 865/1971 e ha ritenuto che la società convenuta, originaria assegnataria delle aree, dovesse pagare il conguaglio tra quanto già corrisposto e quanto invece risultava a seguito del definitivo costo delle aree espropriate.

In particolare, viene in primo luogo in questione la debenza del pagamento di tale conguaglio, che viene contestata, da parte della ricorrente, sul versante soggettivo, mediante l'indicazione degli attuali proprietari degli alloggi quali soggetti tenuti a soddisfare il credito vantato.

La giurisprudenza della Cassazione è più volte intervenuta proprio con riferimento all'applicazione dell'art. 35 della legge citata individuando il giudice ordinario quale giudice competente a conoscere delle questioni inerenti il prezzo di cessione.

E' stato deciso che "rientra nella giurisdizione del giudice ordinario la domanda avente ad oggetto il pagamento del corrispettivo della concessione del diritto di superficie, ai sensi dell'art. 10, della legge 18 aprile 1962, n. 167, come sostituito dall'art. 35, della legge 22 ottobre 1971, n. 865, su aree comprese nei piani per l'edilizia economica e popolare e, in particolare, la quantificazione di tale corrispettivo, nonché l'individuazione del soggetto debitore, allorché non siano in contestazione questioni relative al rapporto di concessione e in ordine alla determinazione del predetto corrispettivo non sussista alcun potere discrezionale della P.A" (Cass. sez. U: n. 17142/2011; 18257/2004).

"La giurisdizione ordinaria poi, non è esclusa dalla necessità di procedere all'interpretazione dell'atto di concessione al fine di giudicare sull' *an debeatur* allorché la convenzione non viene in considerazione quale oggetto della controversia" (così Sez. Un., n. 18257/2004, in senso conforme n. 9842/2011).

Tale orientamento è stato, pure recentemente, condiviso dal Consiglio di Stato (IV, Sent., 20-01-2014, n. 251) secondo cui: "costituisce orientamento costante della Corte di Cassazione quello secondo il quale la domanda avente ad oggetto il pagamento del corrispettivo della concessione del diritto di superficie o della cessione in proprietà ai sensi dell'art. 10 della L. 18 aprile 1962, n. 167 (come sostituito dall'art. 35 della L. 22 ottobre 1971, n. 865) in aree ricomprese nei piani per l'edilizia economica e popolare, rientra nella giurisdizione del Giudice ordinario, sempre che non sussistano poteri discrezionali". Negli stessi termini: Cons. St. Sez. IV, Sent., 13-12-2012, n. 6411.

Nel caso di specie la discrezionalità è esclusa dallo stesso tenore dell'art. 2 della "convenzione per la concessione in proprietà" del 5 ottobre 2001, secondo il quale *"il corrispettivo sarà soggetto a congruaglio ai sensi dell'art. 35, comma 12 della legge 865/1971 nella misura pari ai costi di acquisizione delle aree del nucleo"*.

Viceversa, è stato affermato in giurisprudenza che "la controversia avente ad oggetto la determinazione del corrispettivo dovuto dal privato per il trasferimento del diritto di proprietà e la cessione del diritto di superficie nell'ambito di convenzione stipulata ai sensi della normativa che regola le espropriazioni e la successiva assegnazione delle aree da destinare ad edilizia economica e popolare (art. 10 della L. 18 aprile 1962, n. 167, come sostituito dall'art. 35 della L. 22 ottobre 1971, n. 865, e succ. modificazioni e innovazioni), spetta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ai sensi degli artt. 5 della L. 6 dicembre 1971, n. 1034 e 11 della L. 7 agosto 1990, n. 241, laddove sia messa in discussione la legittimità delle autoritative manifestazioni di volontà della P.A. nell'adozione del provvedimento concessorio cui la convenzione accede, della quale sia contestato "ex ante" il contenuto con riguardo alla determinazione del corrispettivo dovuto dal concessionario, e non siano messe in discussione "ex post" solo la misura del corrispettivo (da stabilirsi in base alle pattuizioni ivi contenute) o l'effettività dell'obbligazione di pagamento." (Cass. civ. Sez. Unite, 30-03-2009, n. 7573; Cons. Stato Sez. IV, Sent., 13-12-2012, n. 6411).

Trattasi, dunque, nella specie, del pagamento di un corrispettivo, in ordine alla cui debenza e quantificazione non sussiste alcun potere

discrezionale della P.A., mentre non sono in contestazione questioni relative alla interpretazione della convenzione, quelle poste con il ricorso introduttivo, inerendo comunque tutte alla addebitabilità o meno alla ricorrente, sulla base dell'art. 35, comma 12, L. 865/71, dei costi sostenuti dal Comune per l'acquisizione delle aree dallo stesso originariamente alienate alla medesima Cooperativa Edilizia Sacro Cuore verso un corrispettivo determinato solo in via provvisoria.

Pertanto, trattasi di un'attività amministrativa vincolata stabilita da una norma inderogabile, con esclusione di ogni profilo che presuppone l'esercizio di un potere autoritativo-discrezionale, rispetto alla quale - perciò - la posizione giuridica vantata dalla parte ricorrente assume la configurazione di diritto soggettivo, che spetta alla cognizione del Giudice Ordinario.

Si vedano anche in tal senso, oltre al precedente specifico di questa sezione (sentenza del 27 marzo 2013 n. 461), anche: T.A.R. Puglia Bari Sez. III, Sent., 09-01-2014, n. 9; T.A.R. Lazio sez. II bis 6 novembre 2013 n. 94762; T.A.R. Basilicata Potenza Sez. I, Sent., 24-05-2013, n. 303; T.A.R. Lombardia – Milano, sez. II, 8 novembre 2012 n. 2692; T.A.R. Piemonte sez. I 21 dicembre 2011 n. 1333.

Pertanto, alla luce di quanto sopra rappresentato, il Collegio ritiene che difetti la giurisdizione in capo al giudice amministrativo sulla controversia in esame e che la stessa sia da attribuire al giudice ordinario.

Per il principio della "*translatio iudicii*" sono salvi gli effetti sostanziali e processuali della domanda se il giudizio è riassunto davanti al giudice

indicato nella pronuncia che declina la giurisdizione entro il termine perentorio di tre mesi dal passaggio in giudicato di detta pronuncia.

In considerazione della natura della decisione, stante altresì le incertezze interpretative che accompagnano l'applicazione del criterio di riparto degli affari tra le diverse giurisdizioni, si ritengono sussistere i presupposti di legge per l'integrale compensazione tra le parti delle spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile per

il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, spettando essa al giudice ordinario, presso il quale la causa potrà essere riassunta nel termine perentorio di tre mesi dal passaggio in giudicato della presente pronuncia.

Compensa integralmente fra le parti le spese e gli onorari di giudizio.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 4 giugno 2014 con l'intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente

Alessandra Farina, Consigliere

Nicola Fenicia, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 10/07/2014

IL SEGRETARIO

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