



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 1370 del 2013, proposto da:
Comune di Rimini in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dagli avv.ti
Federico Gualandi, Maria Assunta Fontemaggi, con domicilio eletto presso
Alfredo Placidi in Roma, via Cosseria, 2;

contro

San Gottardo Srl in persona dell'amministratore p.t. rappresentato e difeso
dall'avv. Benedetto Graziosi, con domicilio eletto presso Alfredo Placidi in Roma,
via Cosseria, 2;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. EMILIA-ROMAGNA - BOLOGNA: SEZIONE I n.
00702/2012, resa tra le parti, concernente permesso di costruire nella parte relativa
alla determinazione della somma dovuta a titolo di monetizzazione aree

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di San Gottardo Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 novembre 2013 il Cons. Giulio Veltri e uditi per le parti gli avvocati Gualandi e Graziosi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La soc. "San Gottardo" chiedeva al Comune di Rimini un permesso di costruire, in zona omogenea B, chiedendo al contempo di essere ammessa alla monetizzazione delle aree da cedere a standard per la realizzazione di parcheggi pubblici di prossimità. Il Comune si esprimeva favorevolmente in ordine alla monetizzazione, quantificandola sulla base di un criterio previamente fissato e richiedendo una fideiussione (nota del 4 marzo 2011) a garanzia dell'obbligazione pecuniaria. A seguito dell'ottenimento della fideiussione, rilasciava il permesso di costruire n.15748 dell'1/2/2012. Quest'ultimo era impugnato dalla San Gottardo nella parte in cui quantificava le somme derivanti dalla monetizzazione. La medesima, oltre all'annullamento dell'atto in parte qua, chiedeva l'accertamento dell'esatto ammontare delle somme dovute.

Il TAR Emilia dichiarava inammissibile l'azione di accertamento in ragione della natura della posizione giuridica tutelata (si tratterebbe di interessi legittimi); dichiarava comunque tempestiva l'azione di annullamento (l'atto relativo alla previa liquidazione della monetizzazione avrebbe natura endoprocedimentale, gli altri, presupposti, sarebbero di natura interna, la prestata fideiussione non potrebbe equivalere ad acquiescenza) e, nel merito, la accoglieva, sostenendo che la monetizzazione delle aree non cedute non potesse avere, quale riferimento per la liquidazione, le aree edificabili: in sintesi, poiché gli standard a parcheggio

dovrebbero essere reperiti in zone previamente conformate, esse non avrebbero mai il carattere dell'edificabilità.

Propone ora appello il Comune di Rimini. Il giudice di prime cure sarebbe andato ultra petita poiché, dopo aver dichiarato inammissibile l'azione di accertamento, avrebbe accolto la domanda di annullamento sulla base di un disposto di legge non indicato dal ricorrente (il riferimento è all'art. 46, comma 9 della l.r. 47/1978), nonché sulla base di una ricostruzione logico giuridica diversa da quella su cui basava l'azione attorea (il ricorrente focalizzava le sue censure sul valore dell'area da cedere e non ceduta, mentre il Giudice di prime cure ha posto esclusivamente l'attenzione sul valore dell'area da acquisire a fronte della mancata cessione); il giudice di prime cure avrebbe altresì errato nel ritenere ammissibile e tempestiva la domanda di annullamento, attesa la manifesta acquiescenza della ditta, che non solo non ha gravato il preavviso di accoglimento condizionato alla garanzia delle somme dovute, ma altresì ha prestato fideiussione in adempimento di detto preavviso; nel merito, la sentenza sarebbe altresì erronea, per non aver considerato che i parcheggi pubblici di prossimità (standard previsto dall'art. 37 della l.r. 47/1978, e contemplato anche dal successivo art. 46) devono comunque essere procurati in zona B, ossia nella stessa zona in cui l'intervento edificatorio è stato realizzato senza la prescritta cessione di area, pena l'impoverimento delle casse comunali e l'indebito vantaggio per il privato.

Si difende la San Gottardo srl, proponendo contestualmente appello incidentale per il capo relativo alla declaratoria di inammissibilità dell'azione di accertamento. Non vi sarebbe, nel caso di specie, un atto generale presupposto di natura autoritativa, né alcun atto impositivo ma, più semplicemente, un'operazione estimativa tesa a sostituire all'obbligazione primaria di cessione dell'area, quella secondaria di natura pecuniaria.

La causa è stata trattenuta in decisione alla pubblica udienza del 12 novembre 2013.

L'appello incidentale, che per economia della decisione conviene trattare preliminarmente, interessa il capo della decisione concernente l'inammissibilità dell'azione di accertamento.

Il giudice di prime cure, partendo dall'assunto che la posizione giuridica fatta valere è di interesse legittimo, conclude per ciò solo, nel senso dell'inammissibilità di un'azione di accertamento, così concentrandosi sull'esame dell'azione demolitoria contestualmente esperita.

L'appellante incidentale stigmatizza siffatto modo di procedere e ritiene che il giudice di prime cure avrebbe dovuto decidere anche sull'azione di accertamento.

La statuizione di inammissibilità, contestata a mezzo dell'appello incidentale, benché in linea teorica errata (sono in proposito da condividere le considerazioni di carattere generale svolte dall'appellante incidentale), non ha tuttavia avuto, né avrebbe potuto avere, rilevanza sulla decisione nel merito, giusto quanto appresso si avrà modo di chiarire.

Come correttamente osservato dall'appellante incidentale, l'azione di accertamento, da ritenersi ammissibile alla luce del principio di atipicità delle azioni (Cfr. A.P n. 15/2011) è stata esperita contestualmente a quella di annullamento in parte qua del provvedimento, in considerazione del fatto che trattasi di obbligazioni pecuniarie che, sebbene quantificate unilateralmente dall'amministrazione, costituiscono espressione di un potere vincolato a parametri oggettivi.

Non c'è quindi aggiramento del termine decadenziale.

Piuttosto la questione concerne il novero delle censure veicolabili a mezzo della domanda di annullamento, nonché i limiti del sindacato del giudice amministrativo dinanzi a poteri vincolati.

In proposito giova osservare che anche se l'azione di accertamento non fosse stata qualificata come tale dal ricorrente, egli nondimeno avrebbe potuto, per il tramite dell'azione demolitoria, proprio in forza alla natura vincolata del potere, comunque sollevare censure che attengono alla giusta regolazione del rapporto amministrativo. Il giudice amministrativo, da canto suo, dinanzi ad un potere vincolato, ben può scrutinare i termini di esatta regolazione del rapporto (oggi tale potere risulta piano, anche alla luce della neointrodotta possibilità del giudice di condannare l'amministrazione all'emanazione del provvedimento, qualora ne sia richiesto e l'azione demolitoria sia stata vittoriosamente esperita. Cfr. art. 34 lett.c C.p.a.).

Sicchè, ove - come nel caso di specie - l'azione di accertamento non sia proposta autonomamente, ma contestualmente a quella di annullamento, e quest'ultima sia tempestiva, risulta invero poco utile dibattere della generale ammissibilità di un'azione di accertamento.

Non v'è quindi un interesse concreto a coltivare il gravame proposto in via incidentale.

Piuttosto deve verificarsi se l'azione di annullamento sia o meno tempestiva. Sul punto devono respingersi le censure del Comune – appellante principale – circa la prestata acquiescenza.

Come correttamente affermato dal Giudice di prime cure, il preavviso di accoglimento dell'istanza edificatoria, con invito al rilascio di fideiussione, in vista del rilascio del permesso di costruire, costituisce atto endoprocedimentale che sebbene fondi consistenti aspettative in capo alla ditta istante non vale a dare certezza della finale concessione del "bene della vita". Infatti, solo dopo l'effettivo e definitivo rilascio del permesso di costruire, la ditta, certa della spettanza dello ius aedificandi, ha interesse a contestare la quantificazione della monetizzazione.

La questione può dunque esaminarsi nel merito.

La normativa *ratione temporis* applicabile è tutta contenuta nella legge regionale n. 47/78 (in gran parte oggi abrogata ad opera dell'art. 52, comma 3, lettera a) della L.R. 24 marzo 2000, n. 20): in particolare, a mente dell' art. 37 "il piano regolatore generale per le zone omogenee B prevede: ... standards di parcheggio pubblico per ogni intervento di nuova edificazione non inferiori a 5 mq/ab. da cedere gratuitamente all'atto del rilascio della concessione"; secondo l'art. 46 comma 9, poi "nelle zone omogenee B, il P.R.G. in particolari situazioni può prevedere, in luogo della cessione delle aree e delle opere di urbanizzazione, la monetizzazione delle stesse, destinando le somme ricavate all'attuazione delle previsioni del piano dei servizi". Il Piano dei servizi avrebbe dovuto essere, sempre in forza della citata legge regionale, "articolato per quartieri e prevedere le aree necessarie ad assicurare agli insediamenti la dotazione minima e inderogabile di servizi, di spazi pubblici o riservati alle attività collettive, a verde pubblico e a parcheggi, nel rispetto degli standards".

In sostanza, secondo la legge 47/78, l'edificabilità diretta in zona B è subordinata alla cessione gratuita di parte del suolo oggetto di intervento, perché sia destinato a parcheggio pubblico; in particolari situazioni, la ditta può essere ammessa alla monetizzazione, con destinazione delle somme all'attuazione del parcheggio pubblico previsto dal Piano dei servizi.

Non esistono ulteriori norme regionali che dettagliatamente disciplinino i parametri ed il procedimento di liquidazione della monetizzazione, sicché la previsione normativa può ritenersi rispettosa del principio di legalità sostanziale solo ove sia rinvenibile, all'esterno della norma, un parametro certo, che alla luce del principio di ragionevolezza possa fornire univoca oltre che congrua ed equa direzione al processo di liquidazione.

Il Comune di Rimini ha ritenuto di individuare siffatto parametro nel valore delle aree da acquisire nella medesima zona in cui insistono le aree che avrebbero dovuto essere cedute. La valutazione è ragionevole e condivisibile nella misura in cui consente all'amministrazione di acquisire un'area da adibire a parcheggio nella

zona oggetto del nuovo insediamento urbanistico, e ciò senza danneggiare il privato che ha comunque l'opzione, ove non voglia onerarsi delle somme all'uopo necessarie, di cedere gratuitamente la parte del proprio suolo destinata a standard dalla legge in proporzione al nuovo carico insediativo ingenerato.

La tesi dell'appellato, condivisa dal primo giudice, secondo la quale l'amministrazione in forza del proprio potere potrebbe, al fine di realizzare i parcheggi pubblici di prossimità, previamente conformare le aree, sì da limitarne o condizionarne l'edificabilità, talchè il reperimento finirebbe sempre per farsi ad un valore inferiore a quello delle aree edificabili con conseguente lucro della differenza, è sostanzialmente valido solo per le aree agricole o comunque già gravate da vincoli di inedificabilità per ragioni ambientali, mentre è noto che la previsione lenticolare di un parcheggio pubblico in zona edificabile (qual è, nella specie, la zona B) non può che transitare attraverso l'apposizione di un vincolo preordinato all'esproprio, ed il conseguente esproprio dell'area al suo valore venale. Ed è, del resto, del tutto ragionevole che l'amministrazione, quando si tratti di parcheggi pubblici, disponga la localizzazione dello standard in prossimità della zona ove l'incremento insediativo si registra, contemplando in via previsionale un esborso commisurato al valore dell'area di sedime in zona B, coerentemente quantificato.

Appurata la legittimità dell'aggancio della monetizzazione al valore venale delle aree nella zona B, non occorre proseguire oltre nella valutazione del quantum, atteso che l'originario ricorrente contesta in radice il parametro di riferimento, id est il valore delle aree edificabili in zona B, e non la stima di tale valore rispetto a quello di mercato.

L'appello è pertanto accolto con assorbimento di ogni altro motivo od eccezione.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie.

Condanna la San Gottardo srl, in persona del suo amministratore p.t., al pagamento delle spese del doppio grado, in favore del Comune di Rimini, forfettariamente liquidate in €. 3.000,00 oltre oneri di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 novembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Virgilio, Presidente

Nicola Russo, Consigliere

Diego Sabatino, Consigliere

Raffaele Potenza, Consigliere

Giulio Veltri, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/01/2014

IL SEGRETARIO

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