



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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1514 del 2011, proposto dalla Spadari s.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Ercole Romano, con domicilio eletto presso lo studio Giovanni Corbyons in Roma, Via Maria Cristina, n. 2;

contro

Comune di Milano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Raffaele Izzo, Antonello Mandarano, Maria Rita Surano, con domicilio eletto presso lo studio Raffaele Izzo in Roma, Lungotevere Marzio, n. 3;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda) n. 7387/2010, resa tra le parti, in tema di conguaglio del contributo concessorio su domanda di condono edilizio.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Milano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza del giorno 17 novembre 2020 il Cons. Italo Volpe;

Nessuno presente per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Col ricorso in epigrafe la Spadari s.p.a. (di seguito "società") ha impugnato la sentenza del Tar per la Lombardia, Milano, n. 7387/2010, pubblicata il 29.11.2010, che – a spese compensate – le ha respinto l'originario ricorso volto:

- all'annullamento:

-- della comunicazione 2.9.2008, prot. n. 56178.400, del Settore sportello per l'edilizia-Ufficio condono del Comune di Milano (di seguito "Comune") lì ove disconosce l'intervenuta prescrizione del diritto al contributo concessorio correlato al silenzio-assenso intervenuto l'1.1.1997 sulla domanda di condono edilizio *ex l.n.* 724/1994;

-- di tutti gli altri atti presupposti, connessi o consequenziali;

- alla condanna del Comune a restituirle gli oneri corrisposti il 20.10.2008 nella misura di euro 67.622,23.

1.1. In fatto, la sentenza ha riepilogato che:

- la società aveva presentato al Comune, l'1.3.1995, domanda di condono edilizio *ex l.n.* 724/1994 per interventi *sine titulo* di ampliamento e di cambio di destinazione d'uso in un immobile sito in territorio comunale;

- in mancanza di risposta, assumeva la società che si sarebbe formato silenzio-assenso *ex art.* 39, co. 4, della detta legge;

- però il 27.2.2008 il Comune aveva rilasciato la concessione edilizia in sanatoria, chiedendo poi il 18.3.2008 il pagamento di euro 241.151,86 a saldo degli oneri di urbanizzazione (a fronte di un pagamento in autoliquidazione di euro 116.321,36);

- la società assumeva l'intervenuta prescrizione del credito *ex art* 2946 c.c., chiedendo peraltro il ricalcolo della pretesa, che risultava comunque errata;
 - il Comune riconosceva l'errore di calcolo (riducendo il credito ad euro 183.943,99) ma respingeva l'eccepita prescrizione, assumendo che il decennio utile (per determinare e chiedere il saldo degli oneri dovuti) decorreva dalla formazione del silenzio-assenso, ossia due anni dalla presentazione completa della documentazione;
 - nella specie, invece, la documentazione era stata integrata in due fasi, ossia il 26.3.1996 con la presentazione della variazione catastale e il 9.3.1999 con la dichiarazione sostitutiva di notorietà, prevista dall'art. 39, co. 4, della l.n. 724/1994.
- 1.2. In diritto, la sentenza ha motivato affermando, in sintesi, che:
- sulla domanda di condono in discorso non poteva ritenersi formato un titolo edilizio tacito (secondo il particolare procedimento di silenzio-assenso di cui all'art. 39, co. 4, della l.n. 724/1994) in quanto il biennio dato al Comune per provvedere (solo dopo il quale si forma il silenzio-assenso) poteva decorrere dalla presentazione di un'istanza debitamente documentata;
 - la citata disposizione legislativa collega la concretizzazione di una concessione tacitamente assentita alla completezza della documentazione (tra cui i documenti previsti dall'art. 35, co. 3, della l.n. 47/1985, surrogabili con dichiarazione sostitutiva) allegata alla relativa domanda, l'avvenuto integrale versamento degli oneri concessori, nonché la documentazione relativa all'avvenuta denuncia in catasto;
 - nella specie la domanda di condono doveva essere presentata, a pena di decadenza, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge citata, con possibilità, per la formazione del silenzio-assenso, di depositare entro un anno la ricevuta attestante il pagamento degli oneri concessori e la documentazione di denuncia al catasto;

- parte ricorrente aveva dedotto di avere inoltrato la documentazione di accatastamento solo il 26.3.1996 (quindi oltre il termine legale), ond'era impedito l'avveramento del beneficio in mancanza del requisito previsto dal Legislatore;
- la completezza documentale s'era realizzata solo con la dichiarazione sostitutiva depositata il 9.3.1999, sicchè, risalendo la richiesta comunale di versamento al 2008, il credito non s'era prescritto.

2. L'appello – riepilogati i fatti – si affida in sostanza (pur in assenza di un'enunciazione formale dei motivi) ai seguenti temi censori:

a) in primo luogo:

- ai sensi dell'art. 2935 c.c., la prescrizione decorre dal giorno in cui *“il diritto può essere fatto valere”*. Nella specie, la possibilità legale del Comune di chiedere il conguaglio degli oneri sorgeva al completamento della fattispecie, con due condizioni:

- allegazione alla pratica, da parte del debitore, degli atti necessari per la verifica dell'ammissibilità della domanda di condono, tra cui la prova del pagamento anticipato degli oneri concessori, salvo conguaglio;

- da parte del Comune, la verifica del conteggio degli oneri per determinarne l'esatto ammontare, compreso l'eventuale conguaglio;

- l'incertezza sull'esatto ammontare del credito o la sua difficoltà di quantificazione non sono di ostacolo al corso della prescrizione. A maggior ragione, questo, quando è il Comune a poter verificare l'ammissibilità della domanda di condono ed effettuare la definizione dell'ammontare del credito per oneri di urbanizzazione, anche a fini di conguaglio;

- *“Poiché, tuttavia, l'esposizione debitoria del richiedente il condono nasce con la presentazione della sua domanda e resta ferma per il decennio prescrizione successivo, è solo su tale base che il Comune, esercitando il diverso potere di autotutela potrà pervenire al recupero del credito costituito dall'eventuale conguaglio dei contributi urbanizzativi. Dal che appare ovvio concluderne che*

essendo dovere del Comune di richiedere quel credito in anticipo rispetto al formale rilascio del titolo edilizio in sanatoria, cui è tenuto nel corretto esercizio del potere primario di amministrazione attiva, l'intervenuto (invece) silenzio-assenso di quel medesimo titolo, fondato sull'inerzia del Comune non può in alcun modo costituire impedimento legale per il decorso del termine di prescrizione.”;

- “la formazione del titolo edilizio, è (...) indifferente per il pagamento anticipato del contributo concessorio che non fa parte del contenuto del titolo edilizio rispetto al quale rappresenta obbligazione pecuniaria autonoma (al pari del resto dello stesso contributo cui si ricollega)”;

b) in secondo luogo, quanto al computo del termine per la formazione del silenzio-assenso:

- l'art. 39, co. 4, della l.n. 724/1994 ricollega il *dies a quo* per il termine annuale o biennale di formazione del silenzio-assenso alla completezza della pratica presentata in Comune;

- per l'accatastamento, la norma pretende che, nel termine dato, l'interessato proceda all'operazione di 'denuncia in catasto';

- diverso ed ulteriore è il termine legale per il deposito della 'documentazione di denuncia al catasto', che deve avvenire 'entro l'anno';

- nella fattispecie la società, fruendo della proroga in tema, formalizzò la denuncia il 5.1.1996 (entro l'anno) e ne depositò prova al Comune il 26.3.1996;

- pertanto il *dies a quo* per la formazione del silenzio-assenso doveva decorreva dalla prima delle due date ed interveniva il 5.1.1998;

- per il provvedimento non serviva, poi, l'autocertificazione relativa alla mancanza di carichi pendenti, perché chiesta da legge successiva e, soprattutto, non richiamata dal citato art. 39, co. 4, per la formazione del silenzio-assenso.

3. Costituitosi, con memoria del 7.2.2020 di resistenza agli argomenti avversari, il Comune ha, in sintesi, obiettato che:

- questi a suo avviso erano, nella sostanza, i fatti:

- l'1.3.1995 la società aveva presentato domanda di condono edilizio per lavori *sine titulo* di ampliamento e cambio di destinazione d'uso, allegandovi:
 - la ricevuta di pagamento dell'oblazione per le varie tipologie di abuso realizzate;
 - la ricevuta di versamento della prima rata di acconto degli oneri, determinata in ragione dell'importo autoliquidato col modulo di richiesta del condono;
- con versamenti successivi (4.7.1995, 3.10.1995, 19.12.1995) la società pagava i ratei, dovuti sino al saldo, dell'oblazione e la somma dovuta per anticipazione degli oneri di urbanizzazione;
- il 26.3.1996 la società depositava la documentazione relativa all'avvenuto accatastamento dell'unità immobiliare condonata;
- il 9.3.1999 la società produceva la dichiarazione sostitutiva di notorietà, dando atto dei precedenti depositi documentali ad integrazione dell'originaria domanda del'1.3.1995;
- con atto notificato il 18.3.2008 il Comune comunicava alla società l'adozione del permesso di costruire in sanatoria (n. 336 del 27.2.2008), determinando altresì l'ammontare del contributo di costruzione ancora dovuto (poi rettificato, nei termini anzidetti, con provvedimento del 2.9.2008, notificato il 22.10.2008);
- erano poi seguite l'eccezione di prescrizione della società e la replica del Comune;
- le domande avversarie erano infondate perché:
 - la tesi della società (per cui la prescrizione doveva farsi decorrere o dalla presentazione della domanda di rilascio del titolo edilizio – 1.3.1995 – o dal perfezionamento del silenzio-assenso, con decorrenza del termine – annuale ovvero biennale, secondo la dimensione dei comuni – previsto dall'art. 39, co. 4, della l.n. 724/1994 dalla sua entrata in vigore, ossia l'1.1.1995) si basava sulla sua errata convinzione di aver depositato (entro l'1.3.1997 ovvero l'1.1.1997) un'istanza di condono completa di tutti gli allegati necessariamente previsti. Al

riguardo, fermo il fatto che *“gli oneri concessori – che si aggiungono all’oblazione sulla base di parametri diversi – non sono soggetti ad autoliquidazione, e vengono determinati dall’Amministrazione tenendo conto delle caratteristiche del progetto da assentire”*, valeva piuttosto la considerazione della data di effettiva produzione al Comune di tutta la documentazione riguardante, in particolare, l’accatamento dell’immobile in sanatoria e senza la quale *“diversamente l’ufficio non sarebbe in grado di determinare correttamente l’ammontare degli oneri dovuti per l’intervento condonato”*;

-- piuttosto, al 18.3.2008 (quando il Comune ha comunicato l’adozione del permesso di costruire e l’ammontare degli oneri ancora dovuti) non era decorsa la prescrizione decennale del credito, perché all’epoca neppure poteva ritenersi perfezionata la fattispecie del silenzio-assenso, dato che la *“la denuncia di variazione catastale è stata depositata all’ufficio condono solo in data 26.03.1996, mentre l’atto di notorietà (...), da produrre ai sensi dell’art. 39 Legge 724/94 (...) è stato fornito solo in data 9.03.1999”*;

- andava infine eccepita, quanto al secondo motivo di appello, l’inammissibilità – per violazione dell’art. 104 c.p.a. – dell’introduzione, per la prima volta, di argomenti difensivi ed elementi di prova su cui non s’era formato alcun contraddittorio in primo grado.

4. La società, con memoria del 7.2.2020 ha riepilogato i propri argomenti, non mancando di rilevare che, a suo avviso, il Comune aveva dato una non corretta rappresentazione dell’evoluzione dei fatti, suscettibile come tale di aver determinato i rilevati erronei convincimenti dei primi Giudici.

5. Con memoria del 17.2.2020 il Comune ha replicato, soffermandosi sulle ragioni che, a suo dire, avrebbero smentito le tesi di controparte.

6. Con memoria del 18.2.2020 è stata invece la società a replicare alla memoria finale del Comune.

7. La causa quindi, fissata per la pubblica udienza di discussione del 10.3.2020, è stata rinviata d'ufficio in considerazione della severità dell'emergenza pandemica in atto a quel tempo.

8. Con memoria del 16.10.2020 la società, peraltro richiamandosi ai suoi scritti del 18.2.2020, ha insistito per l'infondatezza dell'avversaria eccezione di inammissibilità della produzione documentale effettuata dalla società nel presente grado di giudizio, piuttosto ribadendo – secondo giurisprudenza della Sezione (sentenza n. 8313/2019) – che sono ammissibili i documenti che risultino *“integrativi del contenuto di documenti già regolarmente acquisiti, tali cioè da non alterare il thema decidendum della controversia, né da colmare lacune istruttorie in capo alla parte gravata dell'onere della prova; sono quindi utilizzabili documenti meramente integrativi di altri già presenti nel giudizio di primo grado o indispensabili”* ai fini della decisione.

La parte ha quindi concluso, in riforma della sentenza impugnata, per l'annullamento dei provvedimenti originariamente censurati, nonché per il riconoscimento del suo diritto alla restituzione del conguaglio del contributo corrisposto in data 20.10.2008 in euro 67.622,23, oltre interessi legali dal pagamento al saldo, salva la domanda istruttoria formulata in ordine all'acquisizione, ove ritenuto, dell'intera pratica edilizia relativa alla domanda di condono.

9. Successivamente la causa, chiamata all'udienza del 17.11.2020, è stata ivi trattenuta in decisione.

10. Può prescindersi dall'esame dell'eccezione del Comune, di inammissibilità della produzione documentale avversaria effettuata nel presente grado di giudizio, in quanto l'appello risulta infondato nel merito e, come tale, da respingere.

10.1. Il fatto che nella procedura di sanatoria in discorso occorresse, ad opera della parte privata interessata, sia l'effettiva denuncia in catasto dell'immobile (come superfetato in conseguenza delle opere realizzate *sine titulo* e per le quali veniva

chiesta, appunto, la sanatoria) sia la dichiarazione sostitutiva riguardante tale adempimento lo si ricava dal tenore dell'art. 39, co. 4, della l.n. 724/1994.

L'effettiva necessità di quest'ultima dichiarazione enunciativa di parte si ricava dal tenore del secondo periodo dell'art. 39, co. 4, cit., ove si dispone che *“La documentazione di cui all'art. 35, terzo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, è sostituita da apposita dichiarazione del richiedente resa ai sensi dell'art. 4 della legge 4 gennaio 1968, n. 15.”*.

Del resto, che essa servisse nella logica del paradigma normativo in questione lo si ricava a propria volta dal quarto periodo dell'art. 39, co. 4, cit., ove s'è prevista la possibilità (per il comune interessato) di assentire la sanatoria *per silentium*, ossia senza l'adozione di un provvedimento formale. E' evidente che proprio per favorire il perfezionamento di questo stilema procedimentale, al compimento dell'intervallo temporale appositamente contemplato dalla legge, sarebbe occorsa una autodichiarazione di parte in ordine all'effettivo compimento dei diversi adempimenti presupposti sempre dalla legge. Il riscontro dell'attendibilità della autodichiarazione sarebbe potuto poi intervenire in un momento successivo, sulla base degli accertamenti in fatto compiuti dall'ente locale anche in relazione all'effettività della intervenuta dichiarazione in catasto.

10.2. Sotto altro profilo, poi, occorre ricordare che il decorso dell'anno ovvero del biennio (a seconda della dimensione dell'ente locale interessato dalla domanda di sanatoria) previsto dal quarto periodo dell'art. 39, co. 4, cit., che all'epoca della versione basica della norma era ancorato alla *“data di entrata in vigore della presente legge”* (n. 724/1994), è stato successivamente ancorato ad un nuovo *dies a quo*, ossia al 1° gennaio 1997. E questo in conseguenza del primo periodo dell'art. 2, co. 38, della l.n. 662/1996 (entrato appunto in vigore l'1.1.1997) che ha stabilito che *“I termini di uno o due anni di cui all'articolo 39, comma 4, quarto periodo, della L. 23 dicembre 1994, n. 724, decorrono dalla data di entrata in vigore della presente legge.”*

Questa nuova, differente decorrenza temporale del biennio (per il perfezionamento dell'assenso edilizio in sanatoria *per silentium*) valeva per il Comune (in ragione della sua dimensione) per il fatto che la denuncia in catasto era stata effettuata dalla parte privata nel marzo del 1996.

Quindi, anche a voler ritenere (tutto concedendo) che, per il predetto perfezionamento, non occorresse altresì un'autodichiarazione di parte in ordine all'avvenuta, effettiva denuncia in catasto, occorre convenire sul fatto che il biennio per la formazione del silenzio-assenso sarebbe scaduto non prima dell'1.1.1999. E addirittura molto oltre se, invece, si ritenesse che per il medesimo perfezionamento occorresse altresì il deposito presso il Comune della predetta autodichiarazione di parte, nella fattispecie avvenuto nel 1999.

Comunque, pur stando alla interpretazione più favorevole alla posizione della parte privata (quella, cioè, della non necessità anche dell'autodichiarazione), resta il fatto che, per il Comune, il termine prescrizione per pretendere conguagli in relazione alla domanda di sanatoria in discorso sarebbe scaduto non prima dell'1.1.2009. Ben dopo, cioè, il momento (nell'anno 2008) nel quale il Comune ha concretamente preteso il conguaglio nella fattispecie in questione.

Ne consegue, perciò, che la pretesa patrimoniale del Comune è intervenuta tempestivamente (ossia prima che gli si prescrivesse il relativo diritto di credito), non rilevando a questo riguardo il fatto che, poi, l'originaria pretesa sia stata ridimensionata (in favore, peraltro, della parte privata) per un accertato errore di calcolo.

11. Respinto l'appello, deve allora confermarsi la sentenza impugnata, con le integrazioni argomentative che precedono.

12. Ricorrono giustificati motivi per compensare integralmente fra le parti le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

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

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 novembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Deodato, Presidente

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Giancarlo Luttazi, Consigliere

Italo Volpe, Consigliere, Estensore

Antonella Manzione, Consigliere

L'ESTENSORE

Italo Volpe

IL PRESIDENTE

Carlo Deodato

IL SEGRETARIO