

N. 00558/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00281/2009 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 281 del 2009, proposto da:
Londero Antonia e Da Ros Marika, rappresentato e difeso dagli avv.
Giovanni Cussiol, Daniele Bellot, con domicilio eletto presso Antonio
Ferrarelli in Venezia, San Polo, 3079;

contro

Comune di Cappella Maggiore - (Tv), rappresentato e difeso dall'avv.
Pierpaolo Agostinelli, con domicilio eletto presso la Segreteria della
Sezione ai sensi dell'art. 25 c.p.a.;

per l'annullamento

del provvedimento dd. 24.11.2008 con il quale è stata respinta la
richiesta di rimborso della somma di € 32.431,78, così come versata
dalle ricorrenti..

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Cappella Maggiore
- (Tiv);

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 aprile 2014 la dott.ssa
Alessandra Farina e uditi per le parti i difensori come specificato nel
verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Espongono le ricorrenti di essere state proprietarie di un alloggio
costruito dal proprio dante causa, Da Ros Giovanni, rispettivamente
marito e padre, su un'area compresa nell'ambito di un Piano per
l'edilizia economica e popolare, interessante la zona di Azzano,
approvato dal Comune di Cappella Maggiore nel 1978, e che il Comune
aveva all'epoca trasferito in proprietà al signor Da Ros.

Come previsto nel contratto di compravendita intercorso tra il signor
Da Ros ed il Comune, conformemente a quanto dettato in
convenzione, la cessione della proprietà dell'area è stata regolata
secondo puntuali accordi, fra cui quello di limitare per venti anni la
libera circolazione dell'immobile costruito su tale area, a decorrere dal
rilascio dell'abitabilità, salvo l'obbligo del venditore di corrispondere al
Comune una somma pari alla differenza tra il valore di mercato dell'area
al momento dell'alienazione ed il prezzo di acquisto stabilito in
convenzione, rivalutato ISTAT.

Decorso il termine ventennale dal rilascio della licenza di abitabilità dell'immobile costruito dal signor Da Ros, nelle more deceduto, le ricorrenti decidevano di alienare l'immobile a terzi, chiedendo al Comune di determinare, ai sensi dell'art. 35, comma 17 della legge n. 865/1971, la somma dovuta in base agli accordi di convenzione.

Il Comune si determinava quantificando la somma da versare in € 32.481,78, che le ricorrenti provvedevano a versare alle casse comunali.

Tuttavia, con istanza presentata a pochi giorni di distanza dall'avvenuto versamento, le ricorrenti presentavano al Comune una richiesta per ottenere la restituzione della somma in precedenza versata, ritenendo che la stessa non fosse più dovuta per effetto delle modifiche sopravvenute in ordine alle previsioni direttamente interessanti l'alienazione degli alloggi ERP.

Il Comune tuttavia denegava il rimborso con provvedimento del 24.11.2008, il quale è quindi stato tempestivamente impugnato dalle odierne istanti con il gravame indicato in epigrafe ed articolato nei seguenti motivi di diritto:

Violazione ed errata applicazione dell'art. 35 della legge 865/71, in combinato disposto con l'art. 20-23 della legge n. 179/92, con l'art. 1339 c.c. e l'art. 3 Cost.;

Errata applicazione dell'art. 3 della legge n. 549/95;

Eccesso di potere per istruttoria errata, carente, illogica ed incongrua;
Eccesso di potere per carenza e travisamento dei presupposti di fatto e di diritto.

I vincoli espressamente riportati nella convenzione di lottizzazione e quindi nel contratto di cessione a favore del proprio dante causa

dell'area sulla quale è poi stato costruito l'alloggio di cui è controversia risalgono alla disciplina normativa di cui all'art. 35, comma 17 della legge 865/71, la quale, tuttavia, è stata nel prosieguo più volte oggetto di modifiche ed abrogazioni, che, in modo particolare, hanno interessato il vincolo di inalienabilità ventennale degli immobili : così infatti è stato operato dalla legge n. 179/92 e quindi dall'art. 3 comma 78 della successiva legge n. 549/95 ed infine dall'art. 31, comma 46 della legge n. 448/98.

Alla luce delle modifiche normative sopravvenute, risultano, ad avviso di parte ricorrente, del tutto superate – alla stregua di un rinvio “mobile” alla disciplina vigente - le previsioni che costituiscono il fondamento in base al quale è stata versata la somma in occasione della vendita dell'alloggio, somma che conseguentemente non risultava più dovuta e come tale doveva essere restituita alle ricorrenti.

Ritenuta, quindi, la sussistenza della giurisdizione del giudice adito, in quanto trattasi di controversia rientrante nella giurisdizione esclusiva in applicazione dei principi dettati dall'art. 11 della legge 241/90, per quanto riguarda la riconducibilità alle convenzioni dalla medesima disposizione disciplinate, e più in generale ai sensi dell'art. 34 del D.lgs. n. 80/98, le ricorrenti concludevano chiedendo l'accoglimento del ricorso e la conseguente condanna dell'amministrazione intimata alla restituzione delle somme in precedenza versate.

Il Comune di Cappella Maggiore si costituiva in giudizio, rilevando preliminarmente l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione, non essendo possibile ricondurre la fattispecie de qua alle ipotesi di giurisdizione esclusiva, trattandosi di una pretesa patrimoniale del tutto

esorbitante dall'esercizio, seppur in forma convenzionale, di pubblici poteri, salvo rilevare altresì la manifestata acquiescenza da parte delle istanti atteso l'avvenuto pagamento della somma pretesa secondo le modalità stabilite dalla convenzione.

Nel merito, la difesa resistente ha comunque controdedotto alle argomentazioni di parte istante, escludendo la sussistenza di un rinvio "mobile" alle modifiche legislative sopravvenute, da cui la persistenza, per le convenzioni antecedenti il 1992, degli obblighi originariamente stabiliti.

Con ulteriori memorie le difese di entrambe le parti hanno ulteriormente argomentato, in modo particolare con riguardo all'eccezione di difetto di giurisdizione.

Con ordinanza cautelare n. 219/2009, veniva respinta la richiesta di sospensione del provvedimento impugnato, rimandando alla sede di merito ogni più approfondita valutazione delle eccezioni preliminari opposte.

All'udienza del 9 aprile 2014 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente il Collegio deve valutare le eccezioni di inammissibilità del ricorso sollevate dalla difesa del Comune di Cappella Maggiore.

Ritiene il Collegio che la dedotta eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo sia fondata e meritevole di accoglimento.

E' necessario esaminare il presupposto in base al quale le odierne istanti avanzano la richiesta di restituzione delle somme versate al Comune, onde valutare, sotto il profilo della causa petendi e del petitum, se

effettivamente sussista la giurisdizione di questo giudice in ordine alla controversia in esame.

Orbene, ritiene il Collegio che, pacificamente, il punto della controversia non attiene all'osservanza e puntuale esecuzione degli obblighi di convenzione, con specifico riguardo ai profili di interesse pubblico sottesi alla peculiare condizione degli alloggi destinati ad edilizia popolare.

Invero, nella fattispecie si tratta unicamente di valutare in quali termini deve essere corrisposta dalle ricorrenti la somma dovuta in conseguenza dell'alienazione dell'immobile, una volta decorso il termine ventennale imposto in considerazione della peculiare destinazione dello stesso, termine che aveva limitato la libera disponibilità dell'immobile da parte del proprietario.

Risulta evidente che oggetto del contendere non sono questioni inerenti il rapporto di concessione, che ha ormai esaurito i propri effetti, e della cui corretta esecuzione non vi è contestazione, bensì profili che attengono alla correttezza dei parametri di determinazione della somma da corrispondere all'amministrazione in occasione dell'alienazione a terzi dell'immobile.

Non è configurabile quindi alcun potere discrezionale in capo al Comune circa la determinazione della somma da versare, così come non è riconducibile la determinazione impugnata all'esercizio di poteri autoritativi, di natura pubblicistica, riconducibili al rapporto di convenzione, da parte dell'amministrazione comunale.

Sulla scorta degli insegnamenti dettati dalla Corte Costituzionale con la ben nota pronuncia n. 204/2004, è infatti necessario verificare, al fine di

stabilire la giurisdizione, se l'ente stia esercitando o meno un potere autoritativo, secondo la nozione comunemente fornita dalla teoria generale, nei confronti del quale deve essere assicurata la tutela davanti al giudice amministrativo.

Orbene, un potere siffatto non è ravvisabile nelle fasi del rapporto tra la pubblica amministrazione e cittadini, assegnatari degli alloggi, nelle quali l'operare dell'amministrazione non è caratterizzato dall'esercizio di pubblici poteri, ma è incardinato nell'ambito del rapporto privatistico di locazione o di compravendita.

Ne consegue che le determinazioni assunte dall'amministrazione in questa fase del rapporto non si riconducono all'esercizio di poteri pubblici, connotati dalla necessaria prevalenza dell'interesse collettivo su quello del singolo cittadino, ma si configurano quali atti di accertamento del rispetto da parte dell'assegnatario degli obblighi assunti al momento della stipula del contratto.

In buona sostanza, la pretesa delle ricorrenti alla restituzione delle somme già versate ed il successivo diniego di restituzione opposto dal Comune si pongono al di fuori della fase pubblicistica del rapporto, non interessando l'adempimento di specifici obblighi di edificazione o di urbanizzazione gravanti sui privati, riconducendosi, al contrario, nell'ambito dei rapporti di carattere specificatamente patrimoniale riguardanti la libera circolazione dell'immobile realizzato su area compresa nel Peep.

In questa fase, ove operano norme di relazione e non di azione e che non è connotata da profili di discrezionalità per quanto riguarda l'amministrazione, che, lo si ribadisce, non esercita poteri pubblici in

veste autoritativa per le finalità sottese alla realizzazione degli alloggi di edilizia popolare, vengono quindi a mancare i presupposti e le condizioni per radicare la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, trattandosi di controversia devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario.

Per detti motivi il ricorso va dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione, rientrando la controversia nella giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria, davanti alla quale, ai sensi e nei termini indicati dall'art. 11 c.p.a., il presente giudizio potrà proseguire.

Appare equo disporre l'integrale compensazione fra le parti delle spese di lite.

P.Q.M.

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

Per l'effetto, ai sensi dell'art. 11 c.p.a., si indica nell'Autorità Giudiziaria Ordinaria il giudice dotato di giurisdizione, davanti al quale, nei termini di legge, il presente giudizio potrà proseguire.

Compensa le spese e competenze del giudizio tra le parti.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 9 aprile 2014 con l'intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente

Alessandra Farina, Consigliere, Estensore

Nicola Fenicia, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 29/04/2014

IL SEGRETARIO

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