

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 1181 del 2014, proposto da: Comparto C4 N1 Società Cooperativa A R.L., in persona del legale rappresentante in carica rappresentato e difeso dagli avv. Maria Annunziata, Gaetano Paolino, con domicilio eletto presso (Leopoldo Fiorentino) Studio Carlini in Roma, piazza Cola di Rienzo 92;

contro

Comune di Cava de' Tirreni, Dirigente del V Settore - Area Governo del Territorio del Comune di Cava Dé Tirreni, Commissione Nominata con Direttive Sindacali Prot.1175-12972-2899, Soc.Coop.Monica A R.L., Magliano Gaetano Soc.Coop., Soc.Coop.Edil Sud, Soc.Coop. S.Lucia, Soc.Coop.Spatuzzi, Soc.Coop.Tirrenia, Soc.Coop. La Ginestra, Soc.Coop.Dell'Olmo, Soc.Coop.Centanni, Soc.Coop.Cava Esp.90 S.C.A.R.L.;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. della CAMPANIA – Sezione Staccata di SALERNO- SEZIONE II n. 01235/2013, resa tra le parti, concernente assegnazione di suoli alle cooperative di edilizie economica e popolare;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 luglio 2014 il Consigliere Fabio Taormina e udito per parte appellante l' Avvocato Oreste Agosto su delega degli Avvocati Maria Annunziata, Gaetano Paolino;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con la sentenza in epigrafe appellata assunta ex art. 60 del cpa nella camera di consiglio del giorno 16 maggio 2013 il Tribunale amministrativo regionale della Campania – sede di Salerno - ha respinto il ricorso di primo grado, proposto dalla società odierna appellante Comparto C 4 N.1 Soc. Cooperativa A R.L., volto ad ottenere l'annullamento della determina 210/2012 relativa all'assegnazione suoli per cooperative.

Il Tar ha in proposito rammentato che ai sensi dell'art. 35, comma 11, della legge 22 ottobre 1971 n. 865, le aree inserite nei PEEP ai fini della costruzione di case economiche e popolari, espropriate dai comuni o dai loro consorzi, sono cedute in superficie od in proprietà agli aventi titolo, “con preferenza per i proprietari espropriati ai sensi della presente legge, sempre che questi abbiano i requisiti previsti dalle vigenti disposizioni per l'assegnazione di alloggi di edilizia agevolata”. L'art. 7 della legge 30 aprile 1999 n. 136, prevedeva a propria volta che “la preferenza per i proprietari espropriati ai fini della concessione in diritto di superficie o della cessione in proprietà delle aree, si interpreta nel senso che tale preferenza spetta ai soggetti che abbiano la proprietà o che abbiano in corso le procedure di acquisto con stipula di un contratto preliminare di acquisto registrato e trascritto delle aree medesime alla data dell'adozione da parte del comune dello

strumento urbanistico con il quale tali aree vengono destinate alla realizzazione di programmi di edilizia economica e popolare”.

Ad avviso del Tar, la detta norma interpretativa faceva dipendere la precedenza nell'assegnazione delle aree espropriate dal fatto che il soggetto espropriato avesse acquisito il diritto sulle “aree medesime”, in data antecedente rispetto all'adozione del vincolo urbanistico di destinazione: detta disposizione (come del resto tutte le norme in materia di precedenza nelle selezioni pubbliche) doveva essere oggetto di interpretazione restrittiva, in quanto incidente sugli esiti di una gara, attribuendo a taluno dei concorrenti una posizione di favore.

Ne conseguiva che la priorità poteva essere riconosciuta solo quando le aree assegnande fossero le “medesime” oggetto dell'acquisto, o del preliminare di acquisto, in epoca anteriore alla predetta norma urbanistica vincolistica: nella fattispecie in esame, l'area a suo tempo espropriata in danno della cooperativa odierna appellante non coincideva con quelle oggetto di assegnazione, sicché, in relazione a queste ultime, la ditta istante non poteva far valere alcun diritto di precedenza.

Il Tar ha conclusivamente sostenuto che la gravata delibera si appalesava quale atto vincolato a cagione della richiamata norma di legge sopravvenuta, avente natura di interpretazione autentica e, come tale, operante in forma retroattiva.

Il mezzo di primo grado è stato pertanto integralmente respinto, anche in considerazione della circostanza che fino alla conclusione del procedimento tramite adozione dell'atto di assegnazione, non si radicava in capo all'interessato, un affidamento giuridicamente tutelato e che la mancata utilizzazione dell'area espropriata era tutelabile mediante richiesta di retrocessione del bene.

La odierna appellante, già ricorrente rimasta soccombente nel giudizio di prime cure ha proposto una articolata critica alla sentenza in epigrafe chiedendo la riforma dell'appellata decisione, ed ha fatto presente che la statuizione reiettiva del

Tar collideva con i più recenti approdi della giurisprudenza in materia.

Ha pertanto rivisitato anche cronologicamente le tappe infraprocedimentali dell'intercorso contenzioso ed ha sostenuto che erroneamente l'Amministrazione aveva mutato divisamento sostenendo che la priorità potesse essere riconosciuta soltanto ai soggetti espropriati aventi la proprietà delle aree medesime alla data di adozione dello strumento urbanistico con cui tali aree erano state destinate alla realizzazione di peep e non anche a proprietari espropriati in altri comparti.

La cooperativa appellante era proprietaria di un'area sin dal 1980; e quindi antecedentemente all'adozione del Peep (1982) in cui l'area era stata ricompresa, e che aveva impedito la realizzazione del programmato intervento edilizio.

La tesi del comune non perseguiva alcun obiettivo di rilevanza pubblica ed era illogica ed errata.

L'appellata amministrazione comunale non si è costituita nell'odierno giudizio di appello .

All'adunanza camerale del 4 marzo 2014 la Sezione con l'ordinanza n. 00965/2014

ha accolto l'istanza di sospensione della esecutività della impugnata decisione alla stregua della considerazione per cui "sia pure nella sommarietà della cognizione cautelare l'appello non appare sfornito del prescritto fumus, avuto riguardo alle affermazioni della giurisprudenza secondo cui (ex aliis T.A.R. Puglia Bari Sez. II, 27-03-2006, n. 1049) "la norma dell'art. 35, comma undicesimo, L. n. 865 del 1971, è stata interpretata nel senso che essa configura un diritto di prelazione (o di preferenza) dei proprietari di aree incluse in un piano di zona per l'edilizia economica e popolare ai soli fini dell'assegnazione dell'area e non in relazione a un'area determinata (Cons. Stato, sez. IV, 27 giugno 1978, n. 608; 1 aprile 1993, n. 381; 25 marzo 2003, n. 1545; 21 maggio 2004, n. 3315). Secondo tale orientamento, aderente al dato testuale della norma e alle sue finalità, la preferenza

agli originari proprietari opera con riguardo al complesso delle aree, da assegnare in proprietà, incluse nel piano, sicché non è richiesto dalla norma che al beneficiario appartenga tutto l'intero terreno su cui sarà effettuato l'intervento edilizio.”;”.

Alla odierna pubblica udienza del'8 luglio 2014 la causa è stata posta in decisione dal Collegio

DIRITTO

1.L'appello è e fondato e deve essere accolto, nei termini di cui alla motivazione che segue.

2. L'art. 35 della L. 22-10-1971 n. 865 così dispone all'undicesimo comma: “Le aree di cui al secondo comma, destinate alla costruzione di case economiche e popolari, sono concesse in diritto di superficie, ai sensi dei commi precedenti, o cedute in proprietà a cooperative edilizie e loro consorzi, ad imprese di costruzione e loro consorzi ed ai singoli, con preferenza per i proprietari espropriati ai sensi della presente legge sempre che questi abbiano i requisiti previsti dalle vigenti disposizioni per l'assegnazione di alloggi di edilizia agevolata”

2.1. Come anticipato in sede cautelare, la deliberazione dell'Amministrazione (peraltro contraria ad altra resa precedentemente sul punto) si è discostata dalla interpretazione prevalente in giurisprudenza secondo cui la detta disposizione configura un diritto di prelazione (o di preferenza) dei proprietari di aree incluse in un piano di zona per l'edilizia economica e popolare ai soli fini dell'assegnazione dell'area e non in relazione a un' area determinata (Cons. Stato, sez. IV, 27 giugno 1978, n. 608; 1 aprile 1993, n. 381; 25 marzo 2003, n. 1545; 21 maggio 2004, n. 3315). Secondo tale orientamento, aderente al dato testuale della norma e alle sue finalità, la preferenza agli originari proprietari opera con riguardo al complesso delle aree, da assegnare in proprietà, incluse nel piano, sicché non è richiesto dalla norma che al beneficiario appartenga tutto l'intero terreno su cui sarà effettuato

l'intervento edilizio.”;”.

2.2. Il Collegio non ravvisa motivi, né testuali né logici per discostarsi da detto approdo, volto ad evitare che una circostanza casuale (parziale realizzazione dell'intervento in singoli lotti) finisca per perpetrare rilevanti disparità di trattamento tra proprietari attinti dalla stessa determinazione vincolistica.

3. Anche la seconda censura, peraltro, pare al Collegio da accogliere: non varrebbe in contrario senso richiamare la natura di atto generale delle delibere del 2012 gravate, posto che l'appellante aveva acquisito una posizione (sostanziale) di controinteresse scaturente proprio da una pregressa manifestazione di volontà dell'amministrazione.

Sarebbe stato pertanto doveroso che i successivi atti, implicitamente e sostanzialmente revocatori delle precedenti prese di posizione dell'amministrazione comunale fossero stati assistiti dalle garanzie infraprocedimentali idonee a garantire il contraddittorio, tanto più che non trattavasi di atti di natura vincolata.

4. Sotto tali assorbenti profili, pertanto, l'appello va integralmente accolto, con conseguente riforma dell'appellata decisione, accoglimento del mezzo di primo grado ed annullamento, per quanto di ragione, dei provvedimenti gravati

5. Nessuna statuizione è dovuta sulle spese, stante la mancata costituzione in giudizio dell'appellata amministrazione comunale e delle parti controinteressate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto, in riforma della sentenza gravata accoglie il ricorso di primo grado ed annulla per quanto di ragione i provvedimenti gravati.

Nulla per le spese .

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 luglio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Goffredo Zaccardi, Presidente

Sandro Aureli, Consigliere

Fabio Taormina, Consigliere, Estensore

Diego Sabatino, Consigliere

Giulio Veltri, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il **07/11/2014**

IL SEGRETARIO

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