

12170

11627

Giuseppe de Majo
Francesco Tafuro

Avvocati

Via Orazio, 3 - 00193 Roma

Tel. 06/32600253

Fax. 06/32507120

Ecc.mo CONSIGLIO DI STATO

Sezione centrale

ORIGINALE

ATTO D'APPELLO

Nei confronti della sentenza n. 3396/02 reg. sent. del Tribunale Amministrativo Regionale della Toscana, depositata in cancelleria il 18 dicembre 2002, sui ricorsi n.2824/98 e n.2555/2000 riuniti.

Nell'interesse del sig. Bruno Falzea (C.F.: FLZBRN56B08H224A), residente in Grosseto elettivamente domiciliato presso lo Studio dell'Avv. Francesco Tafuro in Roma, Via Orazio, 3 e rappresentato e difeso dall'Avv. Giuseppe De Majo giusta delega a margine del presente atto

APPELLANTE

CONTRO

Comune di Grosseto, rappresentato e difeso dall'Avv. Umberto Gulina ed elettivamente domiciliato presso l'Avv. Andrea Cuccurullo in Firenze, Lungarno Vespucci n.20 -

APPELLATO

E

Biemme Costruzioni s.n.c., corrente in Grosseto, in persona del legale rapp.te pro tempore - contumace - con sede in Grosseto, Via Scansanese n.297 (P.I.: 00211420534)

APPELLATO

FATTO

Il sig. Bruno Falzea, a mezzo dei suoi procuratori, ha presentato due distinti Ricorsi al T.A.R. della Toscana aventi reg. ric. nn.2824/98 e 2555/2000, ai quali ci si riporta integralmente e che si allegano.

Letto e approvato l'atto a margine riportato delego l'Avv. Giuseppe de Majo a rappresentarmi e difendermi, nel presente giudizio innanzi il Consiglio di Stato di Roma avverso la sentenza n.3396/02 ed in ogni fase di esso, compresa la eventuale fase esecutiva, all'uopo conferendo al procuratore ogni piu' ampio potere ivi compresi quelli di rinunciare, farsi sostituire, transigere, definire la controversia, farsi sostituire da altro procuratore e riscuotere le somme eventualmente versate.

Eleggo domicilio presso lo studio dell'Avv. Francesco Tafuro in Roma Via Orazio, 3

Bruno Falzea
Lista per autentica della firma

[Firma]

Entrambi i ricorsi (poi riuniti con ordinanza del 02\08\02 n.1728\02 reg. sent.) sono stati dichiarati dal Tribunale Amministrativo inammissibili per difetto di giurisdizione, in favore del Tribunale Civile Ordinario.

Prima di ogni esame nel merito della fondatezza dei ricorsi, ovviamente è necessario inquadrare l'oggetto dei ricorsi, per verificare la giurisdizione e quindi la correttezza o meno del ragionamento seguito dal Tribunale di primo grado, che ha dichiarato inammissibili entrambi i ricorsi e quindi non affrontando neppure il merito.

Cercheremo di essere schematici e brevi, al fine di evitare smarrimenti narrativi poco utili alla causa.

I ricorsi hanno ad oggetto:

1) L'annullamento del provvedimento n.55526, emesso il 05\06\1998, notificato il 09\06\1998, con il quale il dirigente del settore Gestione del Territorio e Servizio edilizia privata e pubblica considera come irricevibile l'istanza avanzata da ultimo dal ricorrente in data 07\05\1998 diretta ad ottenere una certificazione amministrativa dalla quale risulti la superficie complessiva e/o superficie convenzionale del proprio alloggio, posto in zona P.E.E.P. - lotto n.9 - al primo piano, scala D, interno 1, del civico n.23 su fabbricato sito in via Mozart, nn.17, 19, 21, 23 realizzato dalla Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi & Milani nonché di ogni atto presupposto e/o conseguente anche se di estremi ignoti;

2) L'annullamento previa sospensione:

A----Del provvedimento del Comune di Grosseto - settore edilizia privata\pubblica -, datato 21\01\00 archiviato in data 24\01\00 con numero di

archivio generale 6319, con oggetto: "P.E.E.P. Fosso dei Molini, lotto n.9 - .
Convenzione 06\09\1991, articolo 9", con cui il Comune di Grosseto ha
dichiarato che il prezzo di prima cessione aggiornato alla data della stipula
della Convenzione rep.691 del 06\09\1991 risulta congruo in lire 1.135.540, e
che è illegittimo nella parte in cui è in contrasto con il prezzo originario di lire
1.057.490 indicato nella Convenzione stipulata tra il Comune di Grosseto e la
Biemme Costruzioni il 06\09\1991, (valore indicato in Convenzione e che è
stato rideterminato in £. 1.067.490 a seguito di rettifica da parte del Comune
di Grosseto avvenuta con rapporto/informativa del 27\04\1995) e con i
precedenti provvedimenti emanati dal Comune di Grosseto il 09\10\1995
(prot.79506) ed il 10\10\1995.

B----Del provvedimento del Comune di Grosseto - servizio
patrimonio gestione aree P.E.E.P.- archiviato in data 08\02\00, con numero di
archivio generale 12510 con cui il Comune di Grosseto ha attestato che il
prezzo massimo di cessione dell'alloggio scala "D" - piano primo - int. "1D"
e posto in via Mozart civico 23 di lire 154.169.566, risulta congruo e che è
illegittimo nella parte in cui nella valutazione della congruità non si tiene conto
del prezzo medio di prima cessione - prezzo medio base (P.M.B.) e
dell'estensione della superficie complessiva (S.c.) determinati nei due
provvedimenti del Comune di Grosseto del 09\10\1995 (prot.79506) e
10\10\1995 e che è comunque in violazione del P.M.B. a mq. e dei criteri di
determinazione della superficie complessiva indicati nella Convenzione
stipulata il 06\09\1991, nonché di tutti gli atti precedenti, concomitanti e
susseguenti, ancorché non conosciuti.

Questa difesa ritiene che tali ricorsi e quindi l'oggetto degli stessi, siano ricompresi nella giurisdizione del Giudice Amministrativo, e che pertanto la Sentenza impugnata vada annullata e/o riformata per i seguenti motivi di

DIRITTO

Violazione e/o falsa applicazione del D.lgs 80\1998, in particolare degli

art.33, 34 e delle norme sul riparto di giurisdizione.

Difetto di motivazione.

Contraddittorietà con altri provvedimenti.

Illogicità.

Siamo certi che la pronuncia del Giudice di primo grado sia il prodotto di un grande equivoco.

Infatti, il Tribunale di primo grado, nel dichiarare il proprio difetto di giurisdizione, afferma che le controversie all'esame atterrebbero ad aspetti tipici del rapporto obbligatorio tra parte acquirente e parte venditrice, affermando implicitamente che le materie trattate sarebbero quindi nella piena disponibilità dei due privati stipulanti, nel caso di specie il sig. Falzea e la Biemme Costruzioni.

Non vi sarebbe quindi alcun aspetto né riguardante un pubblico servizio, né di edilizia e urbanistica, né di costi di P.E.E.P..

Deduciamo quindi, così come discenderebbe naturalmente dal giudicato di primo grado, che:

- la ditta venditrice potrebbe decidere liberamente il prezzo di vendita dell'alloggio;

- nel caso in cui il privato cittadino si vedesse rigettata una richiesta di certificazione amministrativa da parte di un Comune, (tra l'altro già invece concessa ad altri privati), dovrebbe ricorrere al Giudice Civile e non al Tribunale Amministrativo;

- ma ancora, come generosamente richiamato nei ricorsi di primo grado (e non contestato, art.35 legge 865\71), nonostante la determinazione dei prezzi della edilizia economico-popolare (edilizia residenziale-pubblica-convenzionata in zona P.E.E.P.) spetti all'organo pubblico, proprio per la sua funzione assistenziale ed agevolata, nel caso in cui l'organo pubblico (locale o centrale che sia) dovesse sbagliare, sempre il Giudice Civile dovrebbe essere competente!!!

Se così fosse, il corpo delle leggi dello Stato, forse dovrebbe essere radicalmente diverso.

Invece, la vigente normativa ci ricorda che:

- *"sono devolute alla Giurisdizione del Giudice Amministrativo tutte le controversie in materia di pubblici servizi"* (art.33 D.lgs. 80\98);
- *"sono devolute alla Giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo le controversie aventi ad oggetto gli atti, i provvedimenti e i comportamenti delle Amministrazioni Pubbliche e dei soggetti alle stesse equiparati in materia di urbanistica ed edilizia"* (art.34 D.lgs. 80\98);
- l'articolo di cui sopra *"ha portata tendenzialmente omnicomprensiva, abbracciando la totalità degli aspetti dell'uso del territorio, ed efficacia derogatoria, ai fini della devoluzione della giurisdizione"*

sulle controversie in materia urbanistica, rispetto a precedenti disposizioni di legge..." (Cass. Civ. Sez. UN. n.15641/2001;

- *le controversie tra i Comuni e i Concessionari (imprese, cooperative, ecc.) delle aree o **gli acquirenti finali degli alloggi**, concernenti il pagamento dei costi di attuazione del P.E.E..P. - poiché appartengono per alcuni profili alle materie di urbanistica e edilizia e, per altri profili, a quelle dei pubblici servizi, rientrano nella giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo (T.A.R. Puglia n.1930/2001).*

Ora, a prescindere sempre dall'esame sulla fondatezza nel merito delle impugnazioni del ricorrente, come é possibile giustificare il difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo, laddove il ricorrente lamenti: 1) un diniego a provvedere della Pubblica Amministrazione, tra l'altro su una richiesta di tipo diverso (volta ad iniziare un procedimento amministrativo, ma entriamo nel merito); 2) un clamoroso errore effettuato da parte del Comune nel calcolare il prezzo di vendita di un alloggio imposto pubblicamente (e nell'interesse pubblico) e nel calcolare la superficie al quale applicare il detto prezzo.

Potrebbe il Giudice Civile ordinare al Comune l'inizio di un procedimento amministrativo in campo di edilizia e urbanistica (economico popolare agevolata e specificamente convenzionata) oppure correggere i prezzi della Convenzione, o comunque, in un modo o nell'altro, modificare i documenti e i provvedimenti impugnati nei due ricorsi riuniti?

Noi crediamo che questo non sia possibile, per nessuno dei motivi indicati nei due ricorsi, ma ciò che ci stupisce, è che il Tribunale di primo grado, abbia rigettato la propria giurisdizione in ordine a tutti i motivi dei ricorsi, riportandosi genericamente all'argomento sotteso (rapporti tra privati) e per giunta condannato il ricorrente al pagamento delle spese e degli onorari di entrambi i giudizi, liquidati in 2.000 (duemila) euro.

Avrebbe diversamente dovuto affrontare ogni motivo di ricorso, giustificando per ognuno il proprio difetto di giurisdizione che altrimenti rimane oscuro.

Per tali motivi, vorrà quindi questo Ecc.mo Consiglio di Stato, dichiarare la giurisdizione del Giudice Amministrativo per le materie e per le istanze indicate e contenute nei due ricorsi riuniti e prima citati, annullare e/o riformare l'impugnata sentenza di primo grado, decidendo nel merito i ricorsi o rinviando al Giudice di primo grado per la decisione nel merito.

Nell'apprezzato caso in cui il Consiglio adito, decidesse di affrontare il merito dei due ricorsi, ci si riporta integralmente ai motivi ed alle argomentazioni dedotti nei ricorsi stessi, che si allegano materialmente qui di seguito, dopo brevi cenni di chiarimento sui motivi stessi, che ci limitiamo a precisare per alcuni aspetti degni di nota, validi anche a radicare la giurisdizione in capo al Tribunale Amministrativo.

Quanto al primo ricorso ricordiamo che aveva ad oggetto:

"L'annullamento del provvedimento n.55526, emesso il 05\06\1998, notificato il 09\06\1998, con il quale il dirigente del settore Gestione del Territorio e Servizio edilizia privata e pubblica considera come irricevibile

l'istanza avanzata da ultimo dal ricorrente in data 07\05\1998 diretta ad ottenere una certificazione amministrativa dalla quale risulti la superficie complessiva e/o convenzionale del proprio alloggio, posto in zona P.E.E.P. - lotto n.9 - al primo piano, scala D, interno 1, del civico n.23 su fabbricato sito in via Mozart, nn.17, 19, 21, 23 realizzato dalla Biemme Costruzioni s.n.c. di Bardi & Milani nonché di ogni atto presupposto e/o conseguente anche se di estremi ignoti".

Per economia processuale, non riportiamo tutto il ricorso (non avendo il Giudice di primo grado mai affrontato il merito, possiamo riportarci non cadendo in vizio di genericità) che deve intendersi trascritto integralmente, ma poniamo l'accento sui seguenti argomenti.

Il Comune di Grosseto, su istanza della Biemme del 06\09\1995, ha emesso certificazione in data 10\10\1995 (dopo quattro anni dalla data di stipula della Convenzione, del 06\09\1991 e dell'atto preliminare di compravendita, del 25\10\1991) attestante la superficie convenzionale di 130,19 mq., ai fini della cessione dell'alloggio, e quella complessiva di 116,81 mq., ai fini del finanziamento pubblico, dell'immobile promesso in vendita, certificazione alla quale le parti si sarebbero dovute OBBLIGATORIAMENTE attenere.

Le quantità delle suddette superfici certificate dal Comune per uniformarsi a quella fittizia determinata dalla Biemme di 130,19 mq. (per la prima volta portata a conoscenza del sig. Falzea mediante un estratto conto redatto dalla stessa Impresa e consegnato al Suo Avvocato il 20\07\1995), erano rimaste sempre sconosciute al sig. Falzea, infatti non sono riportate né nella Convenzione Comunale stipulata il 06\09\91, né soprattutto nell'atto

preliminare di compravendita stipulato il 25/10/91 tra il promissario acquirente e la Biemme. Questo atto preliminare è corredato di due planimetrie, una relativa all'alloggio nella quale si indica la superficie utile di 76,41 mq. e l'altra relativa all'autorimessa con attiguo il ripostiglio nella quale si indica rispettivamente la superficie di 17,85 mq. e di 3,87 mq.. Nello stesso atto all'art. 6 il prezzo della compravendita è stato convenuto ed accettato nella complessiva somma di £. 122.000.000 (I.V.A. esclusa), pari ad euro 6.3007,75, senza fare alcuna menzione né della superficie complessiva né della superficie convenzionale, quindi il prezzo è stato stabilito a corpo!

Il sig. Falzea è venuto a conoscenza della suddetta certificazione perché il rappresentante legale della Biemme l'ha esibita e depositata il 21/11/1995 durante la terza udienza riguardante una causa civile intrapresa dal sig. Falzea contro la stessa Biemme e tuttora pendente presso il G.O.A. del Tribunale di Grosseto. L'atto di citazione risale al 27/05/94 ed ha come oggetto: azione ex art. 2932 c.c. e risarcimento danni.

Ritornando alla certificazione anzidetta del 10/10/1995, il sig. Falzea accortosi di un errore materiale commesso dal Comune, ha inoltrato numerose richieste al Comune, l'ultima, quella del 07/05/1998, tra le altre cose richiedeva, sulla base degli errori evidenziati, il rilascio di certificazione attestante la corretta superficie complessiva e/o convenzionale dell'alloggio oggetto della controversia. In questa richiesta ultimativa si faceva inoltre presente che la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Grosseto, aveva incaricato un Consulente Tecnico, il quale nella Sua Relazione Tecnica redatta il

22/07/1997 aveva determinato, sia pure in eccesso, una sola superficie dell'alloggio definita complessiva di 105,47 mq..

Il Comune, nonostante ciò, ha dichiarato irricevibile tale richiesta.

Ora, sebbene il merito delle censure del sig. Falzea fosse palese, l'Amministrazione, diversamente da come si era comportata con la Biemme, ha rifiutato di produrre tale certificazione, con motivazioni tra l'altro assolutamente "fuori tema" e contro il diritto, per i seguenti motivi:

1. Ha violato l'art.3 comma 4° della legge 241/90, non comunicando il termine né l'autorità alla quale fosse possibile ricorrere;

2. Ha violato la legge o ha commesso eccesso di potere, errata interpretazione ed applicazione dell'art.35 della legge 865/71,

ponendo in contraddizione più atti amministrativi:

L'Amministrazione ha errato nell'interpretare (ma come era possibile?) la richiesta del sig. Falzea, intendendola come una richiesta di accesso a documenti amministrativi e rifiutandoli sul presupposto che l'istante già possedesse tale documentazione, mentre invece la richiesta del sig. Falzea era diretta ad ottenere una certificazione, conseguente ad un vero procedimento amministrativo e da concludersi con l'adozione di un provvedimento, sulla base degli errori evidenziati.

L'Amministrazione contestava poi la pretermissione dei diritti dei controinteressati non avendo il Falzea inviato la richiesta anche alla Biemme, dimenticando che gli art.7 e 8 della legge 241/90 prevedono un obbligo in capo all'Amministrazione di dare comunicazione ai terzi controinteressati dell'avvio di un procedimento.

Per ciò poi che riguarda l'estraneità del Comune alle vicende tra la Biemme ed il Falzea, relative al prezzo dell'alloggio, ci si dimentica che è un provvedimento del Comune a stabilire i prezzi (al mq.) e deve essere il Comune stesso a sorvegliare che l'impresa osservi tali "prezzi" (legge 865\71), che sono predeterminati sulla base di parametri pubblicistici e calmierati (quindi inferiori ai prezzi di mercato), irrogando eventualmente sanzioni. Con la stipula della Convenzione il Comune (Ente concedente) concede, ai sensi dell'art. 35 della L.22 ottobre 1971 n.865, all'impresa Biemme (privato concessionario), il diritto di superficie dell'area sulla quale dovrà realizzare l'intervento edificatorio con finalità pubblicistica. La P.A. ancorché si avvalga di clausole convenzionali, agisce in quanto titolare di poteri pubblicistici (cfr. C.D.S. V Sez., 16\09\1994 n.996); mentre il privato concessionario è titolare di posizioni di diritto condizionato (cfr. Cass. SS.UU. 22\11\1993 n.1141). Per poter acquistare questi alloggi con mutuo agevolato ai sensi della legge dell'11\03\88, n°67, art.22 comma 3°, i promissari acquirenti devono essere in possesso di requisiti soggettivi attestati dal Ministero dei LL.PP.-C.E.R.. La concessione del diritto di superficie ha una durata di 99 anni a partire dalla data di stipula della Convenzione. Allo scadere dei 99 anni la concessione può essere rinnovata, altrimenti gli alloggi ritornano di proprietà del Comune;

3. E' incorso in eccesso di potere per contraddittorietà tra più atti e per violazione del principio di uguaglianza fra identiche situazioni.

La curiosità del contegno dell'Amministrazione risulta ancora più palese laddove, a simile istanza rivolta dalla Biemme Costruzioni, ha provveduto ad emettere la certificazione (seppure viziata), non comunicando nulla, tra l'altro ai terzi interessati! Due identiche situazioni, due differenti risposte da parte dell'Amministrazione.

Con il secondo dei ricorsi riuniti, il ricorrente impugnava chiedendo l'annullamento previa sospensione:

A---del provvedimento del Comune di Grosseto-settore edilizia privata\pubblica, datato 21\01\00 archiviato in data 24\01\00 con numero di archivio generale 6319, con oggetto: "P.E.E.P. Fosso dei Molini, lotto n.9- Convenzione 06\09\1991, articolo 9", con cui il Comune di Grosseto ha dichiarato che il prezzo di prima cessione aggiornato alla data della stipula della Convenzione rep.691 del 06\09\1991 risulta congruo in lire 1.135.540, e che è illegittimo nella parte in cui è in contrasto con il prezzo di lire 1.057.490 stabilito nella Convenzione stipulata tra il Comune di Grosseto e la Biemme Costruzioni il 06\09\1991, (valore indicato in Convenzione ma che dopo quattro anni, per mero errore di calcolo è stato rideterminato in £.1.067.490 e rettificato da parte del Comune di Grosseto con rapporto\informativa del 27\04\1995) e con i precedenti provvedimenti emanati dal Comune di Grosseto il 09\10\1995 (prot.79506) ed il 10\10\1995.

B---Del provvedimento del Comune di Grosseto-servizio patrimonio gestione aree P.E.E.P. archiviato in data 08\02\00, con numero di archivio generale 12510 con cui il Comune di Grosseto ha attestato che il prezzo

massimo di cessione dell'alloggio scala "D" - piano primo - int. "1D" e posto in via Mozart civico 23 di lire 154.169.566, risulta congruo e che è illegittimo nella parte in cui nella valutazione della congruità non si tiene conto del prezzo medio base e dell'estensione della superficie complessiva determinati nei due provvedimenti del Comune di Grosseto del 09\10\1995 (prot.79506) e 10\10\1995 e che è comunque in violazione del P.M.B. a mq. e dei criteri di determinazione della superficie complessiva indicati nella Convenzione stipulata il 06\09\1991, nonché di tutti gli atti precedenti, concomitanti e susseguenti, ancorché non conosciuti.

Brevi cenni sul fatto

Il sig. Falzea, odierno appellante ed originario ricorrente, in data 25\10\1991, credeva di aver sottoscritto un preliminare di compravendita immobiliare di quella che doveva diventare la sua prima casa e residenza.

Tale alloggio doveva essere realizzato in regime di Convenzione per l'edilizia economica e popolare, ai sensi della legge 865\1971, stipulata col Comune di Grosseto, dalla Bimme Costruzioni s.n.c., per un prezzo complessivo di lire 122.000.000 oltre I.V.A., essendo la superficie complessiva di 116,81 mq., il Prezzo Medio Base di lire 1.057.490 al mq. di superficie complessiva (prezzi e superfici determinate pubblicisticamente in virtù della natura del contratto e della Convenzione).

Abbiamo esordito scrivendo "credeva di aver sottoscritto" in quanto dal 1991 ad oggi, sia il P.M.B. che la superficie, violando ogni principio di chiarezza (e molti altri come vedremo), sono cambiati innumerevoli volte, senza un criterio logico.

Infatti in esito ad una richiesta della Biemme Costruzioni s.n.c. del 06/09/1995, il Comune di Grosseto il 10/10/1995 ha certificato un P.M.B. di lire 1.067.490 al mq., diverso da quello stabilito nella Convenzione in £.1.057.490 (per un adeguamento causato da un errore di sommatoria e rettificato nel rapporto informativo del 27/04/1995, ma non teneva conto dell'altro errore menzionato nello stesso rapporto riguardante il calcolo degli oneri concessori, che comportava una rideterminazione del P.M.B. in £.1.055.357 al mq.); inoltre certificava due tipi di superfici: una complessiva di 116,81 mq. (mantenuta invariata rispetto a quella riportata nel Quadro Tecnico Economico - Q.T.E.) e l'altra convenzionale di 130,19 mq..

Successivamente, sempre in esito ad una richiesta della Biemme Costruzioni s.n.c. del 18/01/2000, il Comune di Grosseto, in data 21/01/2000, certificava come congruo il Prezzo Medio Base al mq. di lire 1.135.540, ritenendo di dover fare un aggiornamento sino al momento della stipula della Convenzione (dimenticando che l'adeguamento era già stato fatto!!!) e considerando la superficie alla quale applicare detto prezzo, quella di mq. 130,19, definita artificialmente Superficie Convenzionale!!!

La Biemme non contenta di ciò e potendo contare sulla piena disponibilità del Comune, il 26/01/2000 presentava una nuova richiesta; l'Ente preposto rispondeva con una nuova attestazione dell'08/02/2000 con la quale dichiarava che il prezzo massimo di cessione dell'alloggio promesso in vendita al sig. Falzea di £. 154.169.566, risultava congruo!!! Tale prezzo diviso per la superficie convenzionale di 130,19 mq. determina un prezzo di cessione dell'alloggio di £.1.184.189!!! Ecco quindi che a distanza di soli 18 giorni

dalla precedente attestazione che considerava congruo il P.M.B. di 1.135.540, si rideterminava un nuovo P.M.B..

Ora, la palese illegittimità dei provvedimenti impugnati, oltre a discendere dai motivi di ricorso analiticamente esposti in primo grado e che qui si devono intendere integralmente trascritti, deriva da alcune semplici considerazioni e motivi di diritto che riassumiamo sinteticamente.

1. Eccesso di potere per contraddizione con precedenti atti in manifestazioni di volontà dell P.A., per irragionevolezza ed incongruenza per mancanza dei presupposti di fatto e per travisamento dei fatti.

Violazione di legge in particolare art.35 n.865/1971 e violazione art.9 e 10

della Convenzione sotto il profilo dei criteri di predeterminazione del

P.M.B. a mq. ed il valore di superficie complessiva. Errore materiale di

calcolo.

I provvedimenti impugnati sono in palese contraddizione (e violazione) di quelli precedentemente citati, senza che tale cambio di rotta del Comune abbia né una giustificazione né un filo logico.

Il nuovo P.M.B. rettificato in eccesso per ben tre volte non ha senso, la nuova superficie convenzionale non discende da alcuna nuova misurazione effettuata dal Comune di Grosseto (il cui Funzionario tecnico per certificare le due diverse superfici si è basato e si è fidato degli elaborati progettuali, senza mai aderire all'invito di effettuare un sopralluogo al fabbricato), ma da una diversa nomenclatura affibbiata alla superficie, dimenticando che è la stessa Convenzione a fissare quale unica superficie considerabile (art.9

Convenzione) quella complessiva e non quella neologicisticamente chiamata convenzionale.

Ricordiamo solo, per esaltare il paradosso, che l'appartamento in oggetto ha come superficie utile (S.u.) quella di 76,41 mq.

La superficie complessiva (S.c.) si determina con la seguente formula: $S.c. = S.u. + 60\% S.n.r.$ (D.M. del 21\12\78 n° 822, vigente all'epoca).

Quindi secondo quanto avrebbe determinato la Biemme e certificato il Comune, per calcolare la superficie di 130,19 mq., il sig. Falzea dovrebbe disporre di una superficie non residenziale (S.n.r.) di 89,63 mq.!

Con l'altra formula adoperata dalla Biemme e dal Comune per determinare la superficie convenzionale: $S.c. = S.u. + 60\% (S.n.r. + S.p.)$, in realtà si calcola sempre la superficie complessiva in modo più ampio rispetto alla formula precedente perché si introduce la voce superficie parcheggi (S.p.). La stessa è stata modificata con D.M. del 09\04\90 n°118 ma non era applicabile all'intervento edificatorio realizzato dalla Biemme.

Ma, come se tutto ciò non bastasse, il nuovo prezzo indicato dal Comune come congruo (attestazione dell'08\02\2000 allegata nel fascicolo di primo grado), pari a lire 154.169.566, non corrisponde neppure alla moltiplicazione dei parametri dei provvedimenti impugnati: infatti se si moltiplica la superficie convenzionale (e non la "complessiva", da Noi ritenuta accettabile) di 130,19 mq. per il P.M.B. di lire 1.135.540 (contestato), si ottiene un importo di lire 147.835.950 (comunque superiore a quello di lire 122.000.000 del preliminare o a quello di lire 124.693.510 scaturente dai provvedimenti del

Comune del 1995 ed a quello di lire 117.346.980 determinato dal Consulente Tecnico incaricato dalla Procura della Repubblica).

Come, quindi i 154.169.566? Ancora un mistero. O un nuovo errore di calcolo "involontario"?

Sei prezzi diversi (o forse più) per lo stesso alloggio.

Ma ancora sul calcolo materiale del P.M.B.:

Il "rapporto\informativa" del Comune di Grosseto del 27/04/1995, oltre a rettificare il P.M.B. a lire 1.067.490 per un errore di sommatoria, restituisce

alla Biemme Costruzioni la somma di lire 22.985.602, pagata da questa in

eccesso per un erroneo calcolo degli oneri concessori su 612,59 mc..

Si dimenticava però clamorosamente una cosa, che anche il P.M.B. doveva

tenere conto della nuova volumetria come decurtata dei 612,59 mc..

Dalla volumetria originaria, di 2.118,54 decurtando i 612,59 mc., la stessa si

riduce a 1.505,95 mc., di conseguenza si riducono anche l'importo "incidenza

area", da lire 42.813 a 38.933 al mq. e l'importo "incidenza oneri" da lire

91.057 a 82.804 al mq..

Seguendo quindi i calcoli come indicati nel "rapporto\informativa" il nuovo

P.M.B. doveva essere di lire 1.055.357 al mq. (incidenza area + prezzo di

costruzione + incidenza oneri).

Senza contare che la Biemme avrebbe dovuto restituire in quota parte gli

importi ricevuti dal Comune agli acquirenti degli immobili, invece questa

restituzione non è mai stata fatta.

La confusione è molta e ce ne rendiamo conto noi che scriviamo, ma è proprio la contraddittorietà, l'illogicità di tutto questo che porta all'accoglimento di tutti i motivi di ricorso.

2. Illegittimità per violazione di legge: violazione del principio di trasparenza dell'azione Amministrativa ex art. 1 legge 241\1990; violazione dei principi di partecipazione al procedimento amministrativo sanciti agli art. 7, 9, e 10 della L.241\1990, violazione dell'art.97 della Costituzione buon andamento, imparzialità della Pubblica Amministrazione.

Brevemente, essendo motivi mai affrontati dal Giudice in primo grado (nonostante allo stesso sottoposti) e per i quali quindi ci si deve riportare a quanto nei ricorsi relativi.

Il sig. Falzea è venuto a conoscenza dei provvedimenti poi impugnati che lo riguardavano, solo molto dopo la loro emissione da parte del Comune.

Ci preme sottolineare come tali provvedimenti siano PALESEMENTE in contrasto con la citata normativa, non avendo il Comune:

1. dato notizia al sig. Falzea degli emanandi provvedimenti e del procedimento sotteso;
2. permesso al sig. Falzea di partecipare al procedimento Amministrativo;
3. permesso al sig. Falzea di presentare memorie e documenti;

Il tutto oltre quanto esposto nei ricorsi di primo grado ed ai quali ci si riporta integralmente e che si allegano e notificano qui di seguito.

di Grosseto, motivando che in capo all'istante vi era carenza di interesse, avendo egli ormai conosciuto ogni documento relativo alla vicenda; ciò senza stare a considerare la reiterata violazione della Legge n.241/90, per la pretermissione dei potenziali controinteressati, facilmente individuabili (prima fra tutte la Biemme Costruzioni, il cui difensore leggeva per opportuna conoscenza), la quale viziava, secondo l'Amministrazione, ogni richiesta della lunga serie in corso. L'atto suddetto, oggetto della presente impugnazione, si presenta illegittimo per i motivi che seguono.

MOTIVI PRIMO RICORSO
IN DIRITTO

I° MOTIVO :

Violazione dell'art. 3 comma 4° della Legge 07.08.1990 n. 241.

La norma in questione impone all'Amministrazione di indicare in ogni atto notificato al destinatario, sia il termine, sia l'autorità cui è possibile ricorrere.

Nell'atto qui impugnato mancano entrambi tali indicazioni.

Ne deriva che l'atto è viziato da violazione di legge e deve per forza essere annullato.

II° MOTIVO

Violazione di legge e/o eccesso di potere.

Errata interpretazione ed applicazione della Legge n.241/90.

Violazione dell'art. 35 L. 865/1971.

Contraddittorietà fra più atti amministrativi.

Emerge con chiarezza dalle istanze presentate dal privato - "è una costante" - che egli non intendeva richiedere la copia di documenti amministrativi (che egli già possiede integralmente), bensì una certificazione del Comune che verificasse la

superficie complessiva e/o convenzionale del proprio appartamento, in base alla normativa in vigore relativa agli alloggi di edilizia agevolata convenzionata, correlata dalle precise determinazioni dei criteri in base ai quali detta superficie era stata calcolata. A tale scopo il Falzea, ha dovuto specificare, segnalare e quindi evidenziare le superfici che viciano il calcolo della superficie convenzionale determinata (non si sa come) pari a 130,19 mq. La stessa Amministrazione non "fidandosi" di quanto sosteneva l'istante, ha pretestuosamente richiesto la Perizia giurata di parte ed il Falzea dopo aver atteso inutilmente una risposta seria e definitiva, per dimostrare ancora una volta la sua buona volontà di definire, almeno per questo problema, bonariamente la questione, è stato costretto a rivolgersi a due ingegneri per redigere Verbale di Perizia tecnica giurata di parte ed indirizzarla al difensore civico. Ma tutto ciò non è servito a nulla!!

Il Comune, dopo un lungo tergiversare, chiaramente evidenziato nelle risposte prodotte agli atti, nell'atto impugnato, considera come irricevibile la richiesta essenzialmente per tre motivi :

1) L'Amministrazione Comunale è soggetto estraneo alla controversia fra il Falzea e la Biemme; il richiesto provvedimento, invece, riguarda proprio il filone privatistico che si inserisce negli aspetti pubblicistici delle convenzioni sull'area P.E.E.P., dettate pure dalle Norme Tecniche per la realizzazione degli interventi di Edilizia Agevolata Convenzionata di cui alla L.R. 48/88 (doc. 37) e seguenti.

2) Il Falzea, dopo oltre tre anni, conosce e possiede già copia di tutti i documenti relativi alla vicenda, ma nonostante tutto l'Amministrazione Comunale non ha osservato e fatto osservare la normativa infatti tuttora esistono i seguenti problemi favoriti dalla negligenza dell'Amministrazione Comunale :

- E' stato apposto un visto di congruità riguardo ad una quota relativa al costo delle opere per fondazioni, scavi, sbancamenti, muri di sostegno ecc., pari al

15,16%, mentre per legge la stessa percentuale non potrebbe superare un valore massimo pari al 14%;

- Ha approvato un progetto che comprendeva delle aree di proprietà pubblica, quindi ricadenti al di fuori del lotto assegnato in concessione all'Impresa, che adesso vengono addebitate al Falzea dalla stessa Impresa fra le superfici a lui attribuite nell'estratto conto.

- Non ha fatto predisporre le prestazioni fideiussorie a garanzia delle somme che i promissari acquirenti hanno versato alla Biemme;

- Si è preoccupata di restituire alla Biemme una somma di lire 22.985.602 non dovuta ma nello stesso tempo non rettificava il Prezzo Medio Base che si riduce in seguito alla decurtazione di 612,59 mc. relativi ai depositi occasionali, però si accorge di un errore di sommatoria e con Rapporto/Informativa ridetermina il prezzo in lire/mq. 1.067.490.

3) Vi è stata la pretermissione di tutti i soggetti interessati, in presunta violazione della Legge n.241/90.

Tale motivazione si presenta viziata per più motivi.

Quanto al secondo motivo, che viene trattato in precedenza per facilità di esposizione, si deve rilevare che la richiesta non è da intendersi effettuata in ordine alla disciplina sull'accesso ai documenti amministrativi, di cui agli artt. 22 e segg. della Legge 241/90; infatti, il Falzea, come condivisibilmente affermato dall'Amministrazione, possiede già i documenti necessari per esaminare la controversia.

Al contrario, il Falzea ha presentato istanza per ottenere un vero e proprio provvedimento dalla Pubblica Amministrazione, cioè una *certificazione* che, a seguito di eventuale procedimento amministrativo (verifica della superficie e dei

parametri legislativi) rappresentasse correttamente la superficie complessiva e/o convenzionale del proprio alloggio.

L'istanza, quindi, in quanto prodromica ad un procedimento amministrativo che si doveva concludere con un provvedimento, era da inquadrarsi nella diversa fattispecie di cui all'art. 1 e seguenti della medesima Legge 241/90, concernente il diverso caso del procedimento amministrativo (non, quindi, la normativa riguardante il diritto di accesso del cittadino alla documentazione amministrativa, di cui ai successivi artt. 22 e segg. stessa legge).

Egli, infatti, ha effettuato un'istanza per ottenere un vero e proprio provvedimento, e non ha invece richiesto la copia di un documento. Ne è prova anche l'assurda richiesta da parte del Comune della Perizia giurata di parte e la buona volontà del Falzea ad accondiscendere a questa pretestuosa richiesta.

In tale contesto, l'art. 2 1° comma della Legge n.241/90 dispone che ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad una istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, la Pubblica Amministrazione ha il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso.

L'art. 3 1° comma della stessa legge dispone inoltre che ogni provvedimento amministrativo, compresi quelli concernenti l'organizzazione amministrativa e lo svolgimento dei pubblici concorsi del personale, deve essere motivato, salvo che nelle ipotesi previste nel comma 2 (che non riguardano il presente caso).

La motivazione deve indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'Amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria.

In forza di queste considerazioni, si palesa come illegittima e viziata da eccesso di potere per travisamento la motivazione adottata dall'Amministrazione, evidenziata

1 =
al suddetto punto 2 (cioè il fatto che il ricorrente possedesse già tutti i documenti della pratica).

Infatti, il Falzea, non avendo richiesto la copia di documenti amministrativi, ma l'emissione di un vero e proprio provvedimento, che doveva seguire alla relativa istruttoria procedimentale, aveva diritto ad ottenere un atto espresso dall'Amministrazione completo della motivazione e dei presupposti sui quali la stessa motivazione si fondava; era estranea alla fattispecie la richiesta di documentazione, non inoltrata dal Falzea.

Avendo il Comune di Grosseto volutamente travisato la suddetta richiesta, la motivazione di irricevibilità che su di essa si fonda deve essere perciò disattesa.

Per analoghe considerazioni deve essere anche disatteso il terzo motivo del provvedimento adottato dall'Amministrazione Comunale (cioè la presunta pretermissione dei diritti dei controinteressati).

Infatti, gli artt. 7 ed 8 della suddetta legge n.241/1990 dispongono che deve essere l'Amministrazione e non il privato a dare comunicazione ai terzi controinteressati dell'avvio di un procedimento amministrativo che li riguarda.

Da ciò deriva che non è obbligo del privato interessare il terzo dell'avvio di un procedimento amministrativo, bensì è un preciso obbligo a carico dell'Amministrazione.

Da ciò deriva l'illegittimità del terzo motivo adottato dall'Amministrazione nel provvedimento qui impugnato.

Diverso - e più importante - è il profilo attinente alla presunta estraneità del Comune all'istanza diretta ad ottenere il provvedimento, motivo sul quale si fonda essenzialmente il diniego espresso dall'Amministrazione al rilascio del certificato richiesto.

2

14
In merito a tale motivazione, si tratta di stabilire se l'Amministrazione Comunale abbia il dovere o meno di rilasciare tale certificazione a richiesta del privato.

L'Amministrazione Comunale ritiene di essere estranea alla situazione che si è venuta a creare fra il Falzea e la Biemme, in quanto tale controversia si innesta sul filone privatistico della esecuzione delle aree P.E.E.P. e non su quello, ad esso preliminare, relativo alla predisposizione amministrativa necessaria per l'avvio del progetto di edilizia convenzionata, di competenza, invece, dell'Amministrazione stessa.

Trattasi di motivazione illegittima.

Infatti, l'art. 35 della L. 22.10.1971 n.865, che disciplina la fattispecie delle concessioni di area di edilizia convenzionata ad Enti e privati per la realizzazione di alloggi di edilizia popolare, prevede che la convenzione stipulata fra amministrazione ed enti realizzatori degli alloggi deve in ogni caso prevedere le sanzioni a carico del concessionario per l'inosservanza degli obblighi stabiliti nella convenzione stessa ed i casi di maggior gravità in cui tale osservanza comporti la decadenza dalla concessione e la conseguente estinzione del diritto di superficie (art. 35 comma 8 lettera F).

In osservanza a questa norma, appunto, la convenzione stipulata fra il Comune e l'Impresa in data 6.9.1991 prevedeva, appunto, all'art. 12 lettera B comma 1, il pagamento dell'impresa, all'Amministrazione Comunale, a titolo di penale, di una somma pari a 30 volte la differenza fra i due prezzi.

In forza di tali norme legali e convenzionali, pertanto, l'Amministrazione Comunale, mantiene un relevantissimo ruolo anche nello svolgimento della successiva fase esecutiva degli alloggi di edilizia popolare, in quanto deve verificare la rispondenza del valore degli alloggi ai criteri predeterminati dalla legge e deve applicare, in caso di violazione di tali obblighi da parte dell'Impresa, le

12
sanzioni previste dalla legge e dalla convenzione, che vanno dal pagamento di una penale alla stessa risoluzione della concessione del diritto di superficie.

Proprio nell'ambito di tale controllo e al fine di stimolarlo, Falzea si era indotto ad interessare l'Amministrazione Comunale, al fine che essa intervenisse per verificare la rispondenza della realizzazione del proprio alloggio ai parametri predeterminati previsti dalla legge ed a rilasciare la conseguente certificazione, con le motivazioni del caso, al fine di poterla contestare, qualora fosse stata errata (questo non lo sappiamo perchè l'Amministrazione Comunale ha appunto preferito non rispondere). A questo proposito preme sottolineare che invece, all'analogha richiesta presentata dalla Biemme, l'Amministrazione ha risposto senza curarsi dei diritti del terzo interessato, cioè il Falzea, e con una certificazione della superficie sia complessiva che convenzionale completamente errate, come abbondantemente illustrato in precedenza : certificazione che, ovviamente, il ricorrente ha sempre contestato, pur non essendo a lui diretta ed opponibile (tant'è vero che, nella causa civile, il Falzea ha dovuto chiedere una C.T.U.).

A tale fine, l'Amministrazione, nel successivo procedimento, se avesse riscontrato delle violazioni ai criteri legali predeterminati, doveva intervenire con le sanzioni previste dalle norme sopra citate.

Proprio per questa residuale ed istituzionale funzione di controllo rimasta alla Pubblica Amministrazione anche nella fase esecutiva del progetto di edilizia convenzionata, sono del tutto infondate, illegittime e fuori luogo le osservazioni rese dal Comune di Grosseto nel considerare irricevibile la richiesta inoltrata dal ricorrente.

Infatti, la medesima Amministrazione - lungi dall'essere estranea all'attuale fase di realizzazione degli alloggi -, in osservanza delle norme di cui sopra, doveva intervenire prontamente, avviare il procedimento amministrativo, verificare la

consistenza dell'alloggio del Falzea, indicare le motivazioni in base alle quali si era in concreto disposta una superficie dell'alloggio invece che un'altra, controllare la rispondenza dell'alloggio stesso ai parametri legislativi predeterminati ed ai prezzi imposti, e, in conclusione, ove fosse stata accertata una violazione dell'Impresa sia dell'art. 35 L. 865/1971, sia della convenzione stipulata con l'Amministrazione Comunale, previo rilascio della certificazione richiesta dal ricorrente, intervenire applicando le sanzioni del caso.

In forza di tale funzione, il provvedimento qui impugnato, che invece declina ogni competenza nel caso in esame da parte dell'Amministrazione Comunale, in quanto la medesima si ritiene estranea ai rapporti di natura privatistica intercorrenti fra il Falzea e la Biemme, deve essere disattesa.

Anche per tale motivo, quindi, il provvedimento qui impugnato va annullato.

III° MOTIVO

Eccesso di potere per contraddittorietà fra più atti e, comunque, per violazione del principio di uguaglianza fra identiche situazioni.

La motivazione adottata dall'Amministrazione lascia ancora più perplessi se si osserva che, invece, essa ha regolarmente rilasciato alla Biemme un certificato analogo a quello richiesto dal Falzea, conseguentemente all'istanza dall'Impresa presentata all'Amministrazione Comunale (v. doc. 24); ciò senza muovere alcuna delle osservazioni che, invece, sono state opposte al Falzea (il quale, guarda caso, in quella sede pur essendo controinteressato, non è stato neppure coinvolto).

In effetti, proprio per la presenza di questo certificato, palesemente errato, del quale il Falzea è venuto a conoscenza solo nell'ambito del procedimento civilistico contro la Biemme, il ricorrente è stato costretto a richiedere il rilascio di altra analoga certificazione, motivata nei presupposti di fatto e di diritto, ai sensi dell'art.

3 della Legge n. 241/1990; tale certificazione doveva proprio indurre *res melius perpensa* ed a seguito di un controllo più accurato che il ricorrente ha sempre sollecitato, l'Amministrazione a revocare la precedente rilasciata alla Biemme o, comunque, a motivarla nei propri presupposti, visto, che, appunto, la certificazione di cui sopra, rilasciata solo alla Biemme, era priva della benchè minima motivazione.

Il comportamento attuato dall'Amministrazione, quindi, si presenta come contraddittorio e viziato da eccesso di potere per violazione del principio di uguaglianza e della parità di trattamento.

Ma vi è di più.

Come abbiamo rilevato, uno dei motivi per i quali l'Amministrazione aveva considerato come irricevibile l'istanza del ricorrente era l'asserita violazione dei diritti dei controinteressati nell'ambito del procedimento amministrativo (violazione che, peraltro, e per i motivi sopra detti, si è rilevata insussistente).

Ebbene, la stessa Amministrazione Comunale non ha, invece, ritenuto lesivo dei diritti del Falzea il rilascio, a suo tempo, del certificato, sic et simpliciter richiesto dalla Biemme, senza che il ricorrente stesso, interessato al pari della Biemme, in questa sede, sia stato allora coinvolto.

Tale singolare comportamento non può andare esente da censure sotto il profilo dell'eccesso di potere per contraddittorietà e per violazione del principio di parità di trattamento.

Anche per tale motivo, quindi, il provvedimento in questa sede impugnato va disatteso.

* * * * *

Quanto premesso, l'esponente, come sopra domiciliato e difeso,

~~RICORRE~~

E' quindi evidente la lesione attuale che subisce il ricorrente dai provvedimenti impugnati poichè il Comune di Grosseto in contraddizione con quanto certificato il 10.10.1995 illegittimamente ed erroneamente ridetermina per eccesso sia il P.M.B. a mq che lo eleva a L. 1.135.540 anzichè 1.067.490 sia il valore di superficie complessiva che lo ridetermina in mq 130,19 invece che mq 116,81.

Ne consegue che sulla base di tali erronei dati il Comune di Grosseto rilascia alla Biemme Costruzioni una valutazione di congruità in ordine al prezzo di cessione dell'alloggio; determinato dalla Biemme Costruzioni in L. 154.169.566 (doc. 18 perizia arch. Betti);

Pertanto, il danno attuale arrecato dal Comune di Grosseto al Sig. Falzea è evidente se si osserva che l'importo di L.154.169.566, considerato congruo dal Comune di Grosseto, è sicuramente superiore sia al prezzo di L. 122.000.000 convenuto nel contratto preliminare sia al prezzo di cessione di L. 124.693.500 che risulta se si tiene in considerazione il P.M.B. e la Superficie Complessiva certificati dal comune di Grosseto il 10 ottobre 1995.

Non per ultimo si rappresenta che i provvedimenti impugnati sono stati dal difensore della Biemme Costruzioni depositati nel giudizio civile pendenti avanti al G.O.A. del Tribunale di Grosseto a sostegno delle tesi espresse dall'impresa, con conseguente danno arrecato al ricorrente anche sotto il profilo processuale data la paternità "pubblicistica" degli atti impugnati che rinviano pedissequamente alle perizie giurate depositate nel processo civile dai consulenti della Biemme Costruzioni (docc., 16, 17, 18).

MOTIVI SECONDO RICORSO
MOTIVI DI DIRITTO

I. ECCESSO DI POTERE PER CONTRADDIZIONE CON
PRECEDENTI ATTI E MANIFESTAZIONE DI VOLONTA' DELLA

PUBBLICA AMMINISTRAZIONE, PER IRRAGIONEVOLEZZA ED INCONGRUENZA PER MANCANZA DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E PER TRAVISAMENTO DEI FATTI. - VIOLAZIONE DI LEGGE IN PARTICOLARE ART. 35 N. 865/1971 E VIOLAZIONE ART. 9 E 10 DELLA CONVENZIONE SOTTO IL PROFILO DEI CRITERI DI PREDETERMINAZIONE DEL PMB A MQ ED IL VALORE DI SUPERFICIE COMPLESSIVA.

I provvedimenti oggi impugnati (docc. 1 e 2), con cui l'Amministrazione esprime la sua valutazione circa la congruità del prezzo di prima cessione dell'alloggio del Sig. Falzea, sono illegittimi perché in contrasto con la precedente medesima valutazione fatta sempre dal Comune di Grosseto nel 1995: precisamente con la nota del Dott. Tarsi del 09.10.95 e con il certificato del Sindaco datato 10.10.95 (docc. 8 e 9).

E' sufficiente, infatti, il semplice raffronto "materiale" tra i provvedimenti del 2000 e quelli del 1995 per rendersi immediatamente conto ed individuare facilmente la contraddittorietà tra i suddetti provvedimenti, espressi della stessa Amministrazione e riguardanti lo stesso oggetto.

In particolare la contraddittorietà riguarda sia la determinazione del Prezzo Medio Base sia il calcolo della Superficie Complessiva dell'alloggio.

A) Riguardo al Prezzo Medio Base.

Nella nota del Dirigente del Comune di Grosseto Dott. Tarsi del 09.10.95 (deoc. 8) si dichiara espressamente che il PMB degli alloggi stabilito all'art. 9 della convenzione stipulata in data 06/09/91 è di £. 1.057.490, poi rettificato dalla P.A. in £. 1.067.490, al mq di superficie complessiva, e che tale prezzo si intende

aggiornato alla data di stipulazione della convenzione del giorno 06/09/1991 (doc.

8)

Che il PMB di £. 1.067.490 fosse aggiornato alla data di stipula della convenzione è ribadito, poi, dal certificato del Sindaco del giorno successivo (doc.9).

Dopo 5 anni, però, in data 21.01.2000 l'Amministrazione, su richiesta della Biemme, ha pordotto un nuovo provvedimento nel quale dichiara essere congruo il Prezzo Medio Base di £. 1.135.540 al mq, in quanto quello di £. 1.067.490 sarebbe stato calcolato al dicembre 1990, senza tener conto cioè dell'aggiornamento alla stipula della convenzione al 06.09.1991.

Ma questo non è vero. In realtà anche nel 1995 i calcoli erano stati fatti includendo la rivalutazione e gli aggiornamenti del prezzo alla data della stipula del convenzione come espressamente dichiarato dal Dirigente del Comune di Grosseto dott. Tarzi in data 9.10.1995 (doc8) e come è certificato dal Sindaco del Comune di Grosseto in data 10.10.1995 (doc. 9).

Perciò, così facendo l'Amministrazione è caduta inevitabilmente in contraddizione perché nel gennaio del 2000 ha totalmente disatteso quanto da lei stessa affermato in precedenza senza dare minimamente ragione del perché si sia discostata da quanto detto nel 1995.

B) Riguardo a Superficie Complessiva e prezzo dell'alloggio.

Lo stesso contraddittorio incongruente ed irragionevole modo di procedere è stato seguito dalla P.A. nel calcolo della Superficie Complessiva e del prezzo di cessione dell'alloggio.

Difatti, nel provvedimento dell'08.02.2000 (doc. 2) è stato indicato il prezzo congruo di cessione dell'alloggio in £ 154.169.566.

Tale prezzo, che deriva dal calcolo del PMB al mq per la Superficie Complessiva, è errato perché parte da presupposti che sono sbagliati difatti:

- è errato il PMB di £. 1.135.540 al mq, come spiegato al punto A);

- secondariamente, è errato anche il calcolo della Superficie Complessiva che è stata determinata, come più volte detto in narrativa, in mq 130,19, mentre in realtà, come è ben spiegato nel certificato del Sindaco del 10.10.95, essa ammonta a 116,81 mq (doc. 9).

È ovvio, se questi sono stati i presupposti, che sia "sballato" il valore finale del prezzo dell'alloggio.

Al riguardo è da rilevare che il calcolo dei 130,19 mq preso in considerazioni dai consulenti della Biemme Costruzioni è riferibile non al concetto di Superficie Complessiva, bensì al concetto di "superficie convenzionale" indicato nel certificato emanato dal Comune di Grosseto in data 10.10.1995.

L'errore in cui è caduto il comune è pertanto evidente:

-a) perchè l'art. 9 della convenzione, per il calcolo del prezzo di cessione, prende in considerazione solo la superficie complessiva e non la superficie convenzionale (doc.4) e pertanto secondo il certificato emanato dal Comune di Grosseto il 10.10.1995 la superficie complessiva deve considerarsi accertata in 116,81mq (doc. 9) e non in mq 130,19 come invece indicato nell'atto impugnato;

b) poichè la superficie convenzionale è un concetto che non esiste! Nella convenzione del 06.09.1991, all'art. 9 è stabilito pattiziamente che l'unico parametro, su cui far riferimento e dal quale non si può prescindere per calcolare il prezzo dell'alloggio, era quello della superficie complessiva;

-c) perchè è presumibile l'errore di valutazione del Comune di Grosseto se si tiene in considerazione il fatto che vi è una spoporzione enorme tra il valore di

superficie complessiva accertato dall'Architetto Tesei CTU del Procuratore della Repubblica dott. Pedone - 105,47 mq (doc.10) - ed il valore di superficie complessiva/convenzionale accertato dal Comune di Grosseto con l'atto impugnato - 130,19 mq - (doc.2);

d) perchè secondo i principi di ragionevolezza è difficile ed incongruo pensare che se è vero e incontestato che l'appartamento del Falzea ha una superficie utile di 76,41 mq, non può quindi essere congruo e legittimo, secondo legge, che egli ai fini del prezzo di cessione debba pagare per una superficie pari a quasi il doppio di quella reale (130,19 mq).

Per tali ragioni devono considerarsi censurabili, secondo il I motivo di diritto, i provvedimenti impugnati.

IL SEMPRE SOTTO IL PROFILO DELL' ECCESSO DI POTERE NELLA FIGURA SINTOMATICA DELLA DISPARITA' DI TRATTAMENTO IRAGIONEVOLEZZA, INCONGRUENZA ED INGIUSTIZIA MANIFESTA - VIOLAZIONE ART 97 DELLA COSTITUZIONE: BUON ANDAMENO ED IMPARZIALITA' AZIONE AMMINISTRATIVA.

Sotto altro aspetto i due provvedimenti impugnati sono censurabili per disparità di trattamento rispetto ad identiche situazioni.

Infatti, nello stabile di alloggi di edilizia residenziale pubblica convenzionata realizzati dalla Biemme esiste un altro appartamento, acquistato dalla Sig.ra Bruna Ventura che è praticamente identico a quello del Falzea.

L'appartamento della Ventura, che, si ripete, è identico a quello del Falzea, misura anch'esso 76,41 mq e ha le stesse pertinenze, per un totale di Superficie Complessiva di 115,30 mq.

essene per tale appartamento, come era stato fatto inizialmente anche per il Falzea, fu pattuita appunto la somma di £.122.000.000.

Come si può spiegare, quindi, che a due identici appartamenti siano attribuite ad oggi due diverse Superfici Complessive (l'una 115,30 mq e l'altra 130,19 mq) per un diverso prezzo di prima cessione (l'uno di 122.000.000 e l'altro di 154.169.566) ?

E' evidente che il comportamento che ha tenuto l'Amministrazione nel rilascio delle due valutazioni di gennaio-febbraio configura una netta e grave violazione del principio di uguaglianza in quanto si sostanzia in una lampante disparità di trattamento che rende i due provvedimenti illegittimi e perciò censurabili.

III. ECCESSO DI POTERE PER DISPARITA' DI TRATTAMENTO SOTTO DIVERSO ASPETTO E DIVERSO PROFILO - VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI IMPARZIALITA' (ART. 97 COST.).

Nei giorni 18 e 26 gennaio la Biemme Costuzioni (doc. 19) ha presentato al Comune di Grosseto istanza per avere il rilascio due attestazioni in ordine a quale fosse il PMB aggiornato.

Il Comune di Grosseto, come ben sappiamo, ha ritenuto ricevibili le suddette istanze tant'è che ha emanato gli atti impugnati. Lo stesso comportamento il Comune non lo ha però tenuto con il ricorrente.

Difatti, quando il 7 maggio 1998 (doc. 11) il difensore del Sig. Falzea, a seguito del deposito della perizia redatta dall'Architetto Tesei (che accertava che la Superficie Complessiva accertata dal Comune era inferiore a quella reale), chiese all'Amministrazione di pronunciarsi in ordine a quale fosse la superficie complessiva, essa dichiarò che l'istanza era irricevibile adducendo la motivazione, come da parere dell'Avv. Gulina, che il rapporto intercorrente tra il

Sig. Falzea e la Biemme Costruzioni era di natura privatistica e che pertanto il Comune non poteva pronunciarsi (doc. 12).

Ne consegue che anche sotto tale profilo di censura devono considerarsi illegittimi gli atti impugnati in quanto violativi del principio d'imparzialità e del divieto di disparità di trattamento che deve sempre governare l'azione amministrativa.

IV) VIOLAZIONE DELL'ART. 35 LEGGE N. 865 DEL 1971.

Gli atti impugnati sono viziati anche sotto questo profilo in quanto la legge non riconosce al Comune il potere di rilasciare valutazioni di congruità in ordine al prezzo massimo di cessione ed al valore del PMB a mq aggiornato.

Sul punto si rinvia al parere rilasciato al Comune di Grosseto dall'Avv. Gulina in data 22 maggio 1998 (doc. 13).

Anche sotto questo profilo devono considerarsi illegittimi e pertanto censurabili gli atti impugnati.

V) ILLEGITTIMITA' PER VIOLAZIONE DI LEGGE: VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI TRASPARENZA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA EX ART. 1 LEGGE 241/1990; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI PARTECIPAZIONE AL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO SANCITI DEGLI ARTT. 7, 9 E 10 DELLA L. 241/1990 VIOLAZIONE ART. 97 DELLA COST. BUON ANDAMENTO ED IMPARZIALITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA.

Il Sig. Falzea soltanto il giorno 12 giugno 2000, durante una convocazione dei consulenti tecnici è venuto a conoscenza che il Comune di Grosseto, su istanza della Biemme Costruzioni aveva emanato gli atti impugnati e che questi,

inoltre, erano stati depositati dal difensore dell'impresa alla cancelleria del Tribunale di Grosseto in data 1° giugno 2000.

Il comportamento dell'amministrazione comunale, ad avviso delle scriventi, è illegittimo in quanto censurabile sotto il profilo del principio della trasparenza amministrativa che è sancito dalla legge 241/90 a cui si deve attenere sempre nell'azione amministrativa.

In particolare gli atti emanati sono in violazione delle seguenti norme:

In primo luogo dell'art. 7 L. 241/90, il quale riconosce che "ove non sussistano ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento ... qualora da un provvedimento possa derivare un pregiudizio a soggetti individuati o facilmente individuabili, l'amministrazione è tenuta a fornire loro ... notizia dell'inizio del procedimento";

- dell'art. 9 L. 241/90 che garantisce al consociato il potere di partecipare al procedimento amministrativo quando esso è ancora in corso ;

- dell'art. 10 legge citata che attribuisce al cittadino il diritto di poter presentare, memorie e documenti , osservazioni in modo che la P.A., nell'individuare l'interesse pubblico da tutelare, tenga conto anche dei suoi interessi e proceda ad una valutazione comparativa degli stessi prima di adottare i relativi provvedimenti.

D'altra parte la *ratio* alla base della legge 241/1990 è proprio quella di permettere e richiedere all'amministrazione, in concreto, nella fase istruttoria di provvedere alla comparazione di tutti gli interessi confliggenti.

Tanto è vero ciò che l'art. 10 della L. 241/90 pone a carico dell'Amministrazione un obbligo di valutare le memorie presentate dai soggetti intervenienti ove esse siano pertinenti al procedimento.

D'altronde non è superfluo sottolineare che il principio di partecipazione al procedimento amministrativo assolve la funzione di garantire i consociati che, la P.A., nella gestione della cosa pubblica, si atterrà al principio di trasparenza dell'azione amministrativa che è uno delle finalità primarie previste dalla legge 241/1990 (art. 1, legge 241/1990)

Ne consegue che, per tali considerazioni, è ancora più evidente l'ingiustizia attuata nel caso concreto dal Comune di Grosseto al Sig. Falzea.

In primis perchè per quanto concerne il PMB aggiornato e il valore di Superficie Complessiva il Comune di Grosseto si era già pronunciato nel 1995 e pertanto, visto che l'oggetto delle istanze della Biemme Costruzioni, concerneva proprio l'appartamento del ricorrente, l'amministrazione, ai sensi della normativa citata era obbligata ad integrare il contraddittorio in sede procedimentale.

In secundum, perchè già nel 1998 le stesse richieste, poi presentate dalla Biemme Costruzioni nel gennaio di questo anno, in ordine ad una valutazione sulla congruità prezzo complessivo di cessione erano state rifiutate dal comune di Grosseto al Falzea in quanto la controversia era stata ritenuta di mera natura privatistica (docc. 12 e 13) e comunque l'istanza era stata ritenuta irricevibile perchè non era stato integrato il contraddittorio con la Biemme Costruzioni (doc. 12).

Non per ultimo ancor più grave è stata la violazione del contraddittorio e della trasparenza amministrativa se si pensa che la P.A. era a conoscenza del contenzioso legale esistente tra le parti e, secondo l' "*id quod plerumque accidit*" si deve presumere che era consapevole che la Biemme Costruzioni una volta emanati gli atti li avrebbe utilizzati in giudizio a danno del Geom. Falzea.

Anche per tali considerazioni gli atti sono da ritenersi viziati anche sotto il profilo dell'art. 97 della Cost. Buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa.

VI) ANCHE SOTTO IL PROFILO DELL'ECCESO DI POTERE PER CARENZA ISTRUTTORIA.

Gli attestati del Comune di Grosseto del 21.01.2000 e del 08.02.000 (doc. 1 e 2) rinviando *per relationem* alle perizie di parte depositate dalla Biemme Costruzioni nel giudizio pendente nei confronti del ricorrente avanti al Tribunale di Grosseto (docc. 16,17,18).

Gli atti impugnati non tengono minimamente conto delle diverse determinazioni attestate dallo stesso Comune con gli atti emanati in data 9 e 10 ottobre 1995 (doc. 8 e 9).

Ma c'è di più, non vi è prova che, a seguito dell'istanza dell'impresa, sia stata aperta dal Comune di Grosseto la necessaria fase istruttoria conferendo l'incarico a periti del comune che comunque garantissero la necessaria imparzialità nell'accertamento delle operazioni peritali.

L'unica cosa di cui c'è traccia è che il Comune di Grosseto, non considerando quanto precedentemente accertato nel 1995 (doc 8 e 9) rinvia, per quanto concerne le determinazioni, alle perizie presentate dai consulenti della parte istante.

Ne deriva che gli atti impugnati devono considerarsi viziati anche sotto il profilo dell'eccesso di potere per il vizio della carenza istruttoria.

Per tuziorismo, si ricorda, che la fase istruttoria è la sede procedimentale ove vengono comparati gli interessi confliggenti in quanto precedente alla fase deliberativa del provvedimento.

E' pertanto nella fase istruttoria che l'Amministrazione deve dare al privato la possibilità di partecipare al procedimento amministrativo anche nel caso in cui questi sia portatore di un interesse diverso o correlato a quello principale di natura pubblicistica.

Si deve ritenere, quindi, che l'operato e l'attività dell'amministrazione siano inficiati, se non altro, da carenza e/o superficialità nella fase istruttoria del procedimento che rende illegittimi i provvedimenti emesso a conclusione del relativo iter procedimentale.

VII) ECCESSO DI POTERE SOTTO IL PROFILO DELL'OPPORTUNITÀ E DELLA CONVENIENZA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA E SOTTO IL PROFILO DELLA CARENZA O INSUFFICIENZA DELLA MOTIVAZIONE.

La controversia esistente tra il Falzea e la Biemme Costruzioni, sotto diversi profili, è al vaglio sia del Procuratore della Repubblica di Grosseto che del Tribunale Civile di Grosseto.

Di questa circostanza è a conoscenza il Comune di Grosseto come è anche a conoscenza che l'Architetto Tesei su incarico del P.M. Pedone ha depositato una perizia d'ufficio ove accerta che la Superficie Complessiva è di un valore più basso di quello accertato dal Comune di Grosseto (doc. 10).

Tenendo conto di questi presupposti lascia perplessi la decisione del Comune di Grosseto di emanare gli atti impugnati rinviando alle perizie della Biemme Costruzioni prima che su questi stessi fatti sia intervenuta una decisione dell'autorità giudiziaria.

Per tutti i suesposti motivi, il sottoscritto procuratore

CONCLUDE

Voglia l'Ill.mo Consiglio di Stato adito:

In ogni caso dichiarare e accertare la Giurisdizione Amministrativa per l'oggetto dei ricorsi di primo grado riuniti e quindi,

- 1) Annullare la sentenza senza rinvio e decidere nel merito accogliendo i motivi ricorsi e l'appello, quindi annullando i provvedimenti impugnati con le conseguenze del caso;
- 2) In subordine, annullare e/o riformare la sentenza impugnata e rinviare al Tribunale Amministrativo competente per la decisione del merito.

In ogni caso con vittoria di spese, onorari, cap ed I.V.A., anche del primo grado di giudizio.

Ai fini della L. 488\1999 si dichiara che il valore della causa rientra nella fascia di euro 5.164,57 (vecchie £. 10.000.000) ad euro 25.822,84 (vecchie £. 50.000.000).

SI chiede alla cancelleria di acquisire dai Tribunali Amministrativi di provenienza, i fascicoli d'ufficio e di parte di primo grado dei due giudizi riuniti oggetto del presente appello.

Con osservanza.

Si produce copia della sentenza e si fanno propri tutti gli allegati dei fascicoli di parte dei primi gradi di giudizio.

Roma li 16/11/2003

Avv. Giuseppe De Majo

