

COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE DI PIACENZA

(Pres. Rel. Sforza Fogliani)

ORDINANZA

nelle cause riunite Ecuba s.r.l. c. Comune di Castell'Arquato (Piacenza)

La Commissione

OSSERVA

L'art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992 prevede che: *“per area fabbricabile si intende l'area utilizzabile a scopo edificatorio in base agli strumenti urbanistici generali o attuativi ovvero in base alle possibilità effettive di edificazione determinate secondo i criteri previsti agli effetti dell'indennità di espropriazione per pubblica utilità”*.

In tema di indennizzo per l'esproprio l'art. 37 del t.u. di cui al dpr n. 327 del 2001 prevede a sua volta che per la valutazione dell'edificabilità delle aree, si devono considerare *“le possibilità legali ed effettive di edificazione”*, precisando altresì che: *“non sussistono le possibilità legali di edificazione quando l'area è sottoposta ad un vincolo di inedificabilità assoluta in base alla normativa statale o regionale o alle previsioni di qualsiasi atto di programmazione o di pianificazione del territorio, ivi*

compresi il piano paesistico, il piano del parco, il piano di bacino, il piano regolatore generale, il programma di fabbricazione, il piano attuativo di iniziativa pubblica o privata anche per una parte limitata del territorio comunale per finalità di edilizia residenziale o di investimenti produttivi, ovvero in base ad un qualsiasi altro piano o provvedimento che abbia precluso il rilascio di atti, comunque denominati, abilitativi della realizzazione di edifici o manufatti di natura privata”.

Ai fini dell'ICI, stando al combinato disposto di dette norme, debbono considerarsi quindi come *“aree edificabili”*, quelle che siano considerate tali ai fini dell'indennizzo dell'esproprio, ossia quelle edificabili per *“le possibilità legali ed effettive”*.

In questo quadro, si sono inseriti due recenti interventi legislativi, dichiaratamente *“interpretativi”*, e segnatamente:

- il comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005, come conv. con l. n. 248 del 2005, per cui *“ai fini dell'applicazione del [decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504](#), la disposizione prevista dall'articolo 2, comma 1, lettera b) dello stesso decreto si interpreta nel senso che un'area e' da considerare comunque fabbricabile se e' utilizzabile a scopo edificatorio in base allo strumento urbanistico generale, indipendentemente dall'adozione di strumenti attuativi del medesimo”*;

- il comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006, come conv. con l. n. 248 del 2006, per cui *“ai fini dell'applicazione del [decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633](#), del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro, di cui al [decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1986, n. 131](#), del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al [decreto del Presidente della Repubblica 22](#)*

[dicembre 1986, n. 917](#), e del [decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504](#), un'area è da considerare fabbricabile se utilizzabile a scopo edificatorio in base allo strumento urbanistico generale adottato dal comune, indipendentemente dall'approvazione della regione e dall'adozione di strumenti attuativi del medesimo”.

In base a tali interventi legislativi, considerati appunto alla stregua di leggi di “interpretazione”, la Suprema Corte di Cassazione (SS.UU. 30 novembre 2006 n. 25506) ha ritenuto acquisito che, ai fini dell'ICI, debba considerarsi come area edificabile ogni area che sia classificata come tale dallo strumento urbanistico generale non solo quando manchi la pianificazione attuativa ma anche quando il medesimo strumento urbanistico generale sia solo adottato, e non definitivamente approvato.

La lettura che la Suprema Corte ha dato del significato del comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005, come conv. con l. n. 248 del 2005, nonché del comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006, come conv. con l. n. 248 del 2006, non è contestata, ma proprio per questo assume importanza il dubbio di costituzionalità di tali norme legislative, sotto i seguenti profili:

a) Violazione del principio di ragionevolezza ex art. 3 Cost. Contraddittorietà, irragionevolezza ed illogicità della legge come “interpretativa”. Lesione del principio di affidamento -

E' giurisprudenza che il legislatore possa “porre norme che precisino il significato di altre norme non solo ove sussistano situazioni di incertezza nell'applicazione del diritto o siano insorti contrasti giurisprudenziali, ma anche in presenza di indirizzi omogenei”, ciò a condizione, però, che “la scelta imposta per vincolare il significato

ascrivibile alla legge anteriore rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario” (così Corte Cost., sent. n. 374 del 2002; ma v. già, ad es., la sent. n. 229 del 1999).

Nel caso nostro, il legislatore ha trapassato tuttavia proprio il limite ultimo assegnato dalla giurisprudenza costituzionale alle leggi interpretative, attribuendo all’art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992 significati incompatibili e differenti rispetto ai suoi significati originari.

Nell’originario testo dell’art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992 era infatti chiaro che la qualificazione di un’area come edificabile, ai fini dell’ICI, non sarebbe mai potuta scaturire da uno strumento urbanistico generale non ancora approvato e, quindi, non ancora vigente né efficace; è appena il caso di ricordare che, in pendenza del procedimento attraverso cui si perfeziona l’iter di approvazione di strumenti urbanistici generali, il quale è normale si prolunghi per anni, la legislazione urbanistica contempla le cd. *“misure di salvaguardia”* solo appunto per impedire ciò che la pianificazione in itinere potrebbe proibire, ma mai per consentire, medio tempore, ciò che in futuro potrebbe essere dato di realizzare, una volta approvata la pianificazione in itinere medesima.

E neppure può appartenere agli originari possibili significati dell’ art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992 quello di prescindere, per la qualificazione dell’area come edificatoria, dal difetto di un piano attuativo contemplato come necessario dallo strumento urbanistico generale.

E’ vero che talora, nella giurisprudenza anche di legittimità, le aree private erano state classificate come edificabili, ai fini dell’ICI, anche in

assenza di piano attuativo pur richiesto dallo strumento urbanistico generale. Ma ciò era accaduto non in forza del richiamo dell'art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992 all' *"area utilizzabile a scopo edificatorio in base agli strumenti urbanistici generali o attuativi"*, bensì in forza dell'ulteriore richiamo, nello stesso art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992, alle *"possibilità effettive di edificazione"* (v., da ultimo, Corte di Cassazione, sez. trib., 19 aprile 2006, n. 9131 per cui, ai fini dell'ICI, l'area può essere definita edificabile, a prescindere dalle qualificazioni che ne dà la pianificazione urbanistica, per quel che è dato desumere *"dalla vicinanza al centro abitato, dallo sviluppo edilizio raggiunto dalle zone adiacenti, dall'esistenza di servizi pubblici essenziali, dalla presenza di opere di urbanizzazione primaria, dal collegamento con i centri urbani già organizzati e dall'esistenza di qualsiasi altro elemento obiettivo di incidenza sulla destinazione urbanistica"*).

Infatti, secondo la stessa giurisprudenza amministrativa in materia urbanistica, non è affatto detto che, per l'edificazione dell'area, il piano attuativo sia sempre necessario solo perché il piano regolatore o lo strumento urbanistico generale lo dichiara tale. Secondo una giurisprudenza maggioritaria, difatti, può ritenersi che, sebbene richiesto dal piano regolatore, il piano attuativo non sia più necessario, e possa pertanto essere direttamente richiesto ed ottenuto il permesso di costruire, *"nel caso di lotto intercluso o in altri analoghi casi nei quali la zona risulti totalmente urbanizzata, attraverso la realizzazione delle opere e dei servizi atti a soddisfare i necessari bisogni della collettività - quali strade, spazi di sosta, fognature, reti di distribuzione del gas, dell'acqua e dell'energia elettrica, scuole, etc. "* (così, in ultimo, T.A.R. Campania Napoli, sez. II, 01 marzo 2006, n. 2498; ma v. anche

Consiglio di stato , sez. V, 07 marzo 2003, n. 1258; Consiglio di stato , sez. IV, 15 maggio 2002, n. 2592).

Seguendo questo orientamento, può darsi dunque che anche un' area per cui il piano regolatore o lo strumento urbanistico generale richiedono il piano attuativo, sia in realtà *"effettivamente"* edificabile, poiché si tratta di *"lotto intercluso"* o di *"area completamente urbanizzata"*, per cui si può direttamente richiedere il permesso di costruire, essendo ormai superata ogni esigenza di ulteriore pianificazione.

Sia il comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005, come conv. con l. n. 248 del 2005, sia il comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006, come conv. con l. n. 248 del 2006, peraltro, si spingono ben oltre il considerare come edificabile, ai fini dell'ICI, quell'area per la cui edificazione, ancorché lo strumento urbanistico generale richieda un piano attuativo, si possa invece, dando per superata nei fatti la necessità del piano attuativo medesimo, direttamente domandare il permesso di costruire. Come sottolinea anche la Corte di Cassazione nella citata sent. 25506 del 2006, pur senza trarne tutte le debite conseguenze sul piano dello scrutinio di costituzionalità, le norme sedicenti *"interpretative"* del comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005 e del comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006 vorrebbero addirittura classificare come *"edificabili"*, sempre ai fini ICI, addirittura quelle aree per cui la previsione di edificabilità dello strumento urbanistico generale è solo in itinere o per cui la mancanza del piano attuativo, richiesto dallo strumento urbanistico generale stesso, preclude il rilascio del permesso di costruire, non essendovi *"lotto intercluso"* o *"urbanizzazione"*.

Un tale esito non è assolutamente ascrivibile all'originario testo dell' art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992, neppure là dove esso si riferisce, appunto, alle *“possibilità effettive di edificazione”*; tanto più che lo stesso art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992 chiarisce ex professo come l'edificabilità delle aree ai fini ICI, debba seguire *“i criteri previsti agli effetti dell'indennità di espropriazione per pubblica utilità”*; mentre l'art. 37 del t.u. di cui al dpr n. 327 del 2001 si premura di precisare che, ai fini dell'esproprio, non può essere considerata legalmente edificabile proprio quell'area per cui, in qualunque modo, sia *“precluso il rilascio di atti, comunque denominati, abilitativi della realizzazione di edifici o manufatti di natura privata”*.

In questo senso, e cioè proprio in quanto prevedono di valutare come edificabili aree che potrebbero diventare tali, con rilascio del permesso di costruire, esclusivamente in base alla sopravvenienza di piani attuativi solo futuribili, o di strumenti urbanistici generali egualmente futuribili perché ancora in itinere, il comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005 ed il comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006 illegittimamente forzano e oltrepassano l'originario significato dell' art. 2, comma 1, lett. b) del dlgs. n. 504 del 1992, con ciò rendendo irragionevole (art. 3 Cost.), perché intrinsecamente illogica e contraddittoria, la pretesa di porsi come norme legislative *“interpretative”* e ledendo altresì il diritto dei cittadini all'affidamento nella certezza giuridica, che proprio nel settore tributario ha specifico risalto (cfr. Corte Cost., sent. 525 del 2000; e v. anche artt. 1, 2 e 3 della l. 27 luglio 2000, n. 212).

***b) Violazione del principio di capacità contributiva dell'art. 53 Cost. -
Disparità di trattamento ex art. 3 Cost. -***

Dalle norme legislative impugnate, come si è visto, discende il considerare edificabili, in rapporto all'imposizione ICI, aree per le quali il proprietario privato non può concretamente chiedere ed ottenere il rilascio del permesso di costruire, in ragione del difetto di un piano attuativo o addirittura per l'essere lo strumento urbanistico generale che potrebbe consentire l'edificazione ancora in itinere.

Il principio della capacità contributiva dell'art. 53 Cost., secondo la raffigurazione datane dalla stessa giurisprudenza costituzionale, esige che ciascun tributo gravi soltanto su ciò che è *"sintomo"* di una *"ricchezza"* o di una *"capacità economica"* acquisita o quantomeno realizzabile in modo immediato ed attuale (v., tra le tante, sent. n. 263 del 1994).

E' manifesto che, nel caso nostro, ad essere colpito sia invece un *"sintomo"* di *"ricchezza"* o di *"capacità economica"*, quale quello ravvisabile nel carattere dell'edificabilità dell'area in proprietà, che non è immediatamente realizzabile né è attuale per definizione; poiché, secondo anche e proprio il disposto del comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005 e del comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006, la possibilità di essere autorizzati ad edificare non c'è nel momento in cui viene imposta l'ICI e potrebbe semmai, peraltro come pura eventualità, venire ad esistenza successivamente, al momento dell'approvazione e dell'entrata in vigore dello strumento urbanistico generale e/o del piano attuativo.

Né, per inciso, pare attendibile quanto esposto incidentalmente dalla Suprema Corte di Cassazione (nella cit. sent. SS.UU. n. 25506/2006), a proposito dell'essere di *"comune esperienza"* che *"quando si tratti di suoli la cui vocazione edificatoria sia stata formalizzata in uno*

strumento urbanistico, ancorché non operativo”, tale circostanza “sia sufficiente a far lievitare il valore venale del suolo”,

In realtà, è ovvio come l'area, sino a che lo strumento che potrebbe renderla edificabile sia *“non operativo”*, resti inutilizzabile a scopo edificatorio non solo dal suo proprietario, ma anche da chiunque altro a cui lo stesso possa cedere il suolo; sicché, se può accadere che un proprietario riesca ad alienare l'area ad un prezzo che tenga in conto la possibilità o la probabilità di futuri strumenti urbanistici atti a consentire l'edificazione, ciò che normalmente accade è che la vendita sia contrattualmente condizionata al buon fine del divenire degli strumenti urbanistici stessi come *“operativi”*; giacché nessuno accetterebbe ragionevolmente, potendolo evitare con appositi accorgimenti contrattuali, il rischio di pagare un valore, come l'edificabilità, di cui sia incerto non solo il *quantum* ma anche l'*an*, rimesso al capriccioso evolversi e mutare dell'avviso dei soggetti della pianificazione urbanistica. Sino a che non vi sia strumento urbanistico *“operativo”* il quale preveda il contrario, un'area che non sia edificabile resta pertanto tale, per ogni effetto anche economico.

E' vero poi che l'art. 59, comma 1, lett. f) ha dato facoltà ai Comuni di *“prevedere il diritto al rimborso dell'imposta pagata per le aree successivamente divenute inedificabili, stabilendone termini, limiti temporali e condizioni, avuto anche riguardo alle modalità ed alla frequenza delle varianti apportate agli strumenti urbanistici”*.

Ma proprio l'esistenza di una tale disciplina, lungi dal lenire, aggrava la sopraillustrata violazione del principio della capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost.

Da un lato, infatti, una norma siffatta comprova come lo stesso legislatore abbia considerato e consideri l'edificabilità delle aree alla stregua di autonomo "sintomo" di una "ricchezza" o di "capacità economica", di cui valutare distintamente la sussistenza in quanto tale.

D'altro lato, il prevedere il rimborso "per le aree successivamente divenute inedificabili" – oltre a non coprire anche intuitivamente la generalità delle ipotesi connesse all'applicazione del comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005 e del comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006, restando in particolare irrimediabile l'ipotesi dell'inedificabilità dovuta al persistente difetto di piano attuativo imputabile ad inerzia dell'Amministrazione – è lasciato all'iniziativa sporadica, e comunque non doverosa, dei Comuni; sicché lo stesso art. 59, comma 1, lett. f), in un quadro normativo come quello descritto, finisce per dar luogo ad un rimedio inefficiente e, nel contempo, foriero di disparità di trattamento tra proprietari egualmente colpiti dall'impossibilità di edificare concretamente, a seconda del Comune di appartenenza e delle situazioni.

c) Violazione del principio di ragionevolezza ex art. 3 Cost., per disparità di trattamento a fini fiscali nonché espropriativi di proprietari privati -

Quanto al problema di costituzionalità che occupa, infine, pare inconferente l'argomento, anch'esso sebbene allusivamente introdotto dalla Corte di Cassazione (nella cit. sent. SS.UU. n. 25506/2006), per cui il ritenere edificabile un'area che non sia tale in virtù di strumenti urbanistici "operativi" potrebbe essere compensato, o reso meno iniquo, dal fatto che, ai fini dell'I.C.I.: *"la distinzione tra aree edificabili e terreni agricoli non serve per distinguere un bene imponibile da uno non*

imponibile, serve soltanto per individuare il criterio in base al quale deve essere determinata la base imponibile (criterio del valore venale, secondo i prezzi di mercato, ovvero valore catastale”).

Precisato che per l'art. 5 del dlgs. n. 504 del 1002 ogni terreno non edificabile non può che essere considerato puramente e semplicemente agricolo, ai fini dell'applicazione dei conseguenti criteri legali di determinazione della base imponibile, davvero non si capisce perché i proprietari di aree che si trovano nella stessa identica situazione quanto alle possibilità edificatorie, ossia i proprietari che tutti siano egualmente impossibilitati a domandare ed ottenere il permesso di costruire, debbano ricevere un trattamento diverso, a seconda di ciò che potrebbero ulteriormente, e solo eventualmente, disporre piani urbanistici ancora soltanto a venire e comunque *“non operativi”*.

Né varrebbe opporre che, essendo per le aree *“edificabili”* preso a base il valore *“venale in comune commercio”* (art. 5, comma 5 del dlgs. n. 504 del 1992), anziché un criterio di determinazione puramente legale come per le aree definite *“agricole”* (art. 5 cit., comma 7), un tale *“valore venale”* potrebbe essere alla bisogna ridotto, per quei terreni la cui qualificazione di edificabilità, ricadendo sotto la disciplina del comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005 e del comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006, fosse non solo puramente potenziale, ma anche puramente futura ed incerta, in quanto legata al sopraggiungere dell' *“operatività”* di strumenti urbanistici al momento insussistenti o in itinere.

Anche ammesso che un tale meccanismo di riduzione del *“valore venale”* delle aree edificabili solo per piani futuribili e *“non operativi”* sia praticabile, e ci sono molti legittimi dubbi che possa esserlo, esso

sarebbe comunque un meccanismo lasciato nelle mani di un'iniziativa autonoma delle Amministrazioni comunali, per un verso, mentre, per un altro verso, si continuerebbe a non comprendere il perché tra i proprietari tutti impossibilitati attualmente ad ottenere il permesso di costruire, taluni debbano ricevere un trattamento diverso nel calcolo della base imponibile dell'ICI, in nome di piani urbanistici di cui sia futura ed incerta la sopravvenienza.

In questo senso, il criterio di discriminazione tra le aree da reputarsi edificabili e quelle che non lo sono, come tracciato dal comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005 e dal comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006, è un criterio di discriminazione ingiustificato e perciò contrario all'art. 3 Cost.

E ciò tanto più in quanto, come rammentato, il comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005 ed il comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006 hanno sganciato la qualificazione come edificabile dell'area, ai fini dell'ICI, dai criteri di qualificazione dell'area come edificabile ai fini dell'esproprio (art. 37 del t.u. di cui al dpr n. 327 del 2001).

Sganciando l'edificabilità per l'ICI da quella per l'esproprio, può darsi benissimo che il proprietario il cui terreno sia da considerarsi edificabile ai fini dell'ICI solo per effetto del comma 16 dell'art. 11 quater decies del dl. n. 203 del 2005 e del comma 2 dell'art. 36 del dl. n. 223 del 2006, possa vedersi aggiungere al danno dell'essere ingiustificatamente discriminato, per l'imposizione fiscale, anche la beffa ulteriore del vedersi espropriato con un indennizzo più modesto di quello congegnato per i terreni fabbricabili: nel caso di esproprio, che come noto può essere fatto anche indipendentemente dalle previsioni

degli strumenti urbanistici comunali in quanto tali, quel proprietario, il quale abbia pagato l'ICI sulle aree fabbricabili senza poter mai costruire per il mancato sopraggiungere di un piano del Comune che fosse all'uopo *"operativo"*, potrebbe alla fine vedersi indennizzato con criteri omologhi a quelli del proprietario riconosciuto *"agricolo"*, poiché in entrambi i casi è rimasto, dal punto di vista della disciplina espropriativa, *"precluso il rilascio di atti, comunque denominati, abilitativi della realizzazione di edifici o manufatti di natura privata"*

Il dubbio di costituzionalità, nei profili illustrati, è all'evidenza rilevante nella presente causa, nella quale si controverte in ordine alla debenza o meno del pagamento dell'Ici in ordine ad aree in concreto edificabili solo a seguito dell'approvazione di strumenti attuativi (piano particolareggiato e piano comunale).

P.Q.M.

Letto ed applicato l'art. 23 della legge 11.3.1953 n. 87

Ritenutane la rilevanza, solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. n. 504 del 1992 come (pretesamente) interpretato dal comma 16 dell'art. 11 quater decies del d.l. n. 203 del 2005, come conv. con l. n. 248 del 2005, nonché dal comma 2 dell'art. 36 del d.l. n. 223 del 2006 come convertito con l. n. 248 del 2006, in relazione agli artt. 3 e 53 Cost., sotto i profili tutti di cui in motivazione.

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale e la sospensione del presente giudizio.

Ordina che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa nonché al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Piacenza, 16.3.2007

IL PRESIDENTE