

N. 04812/2014REG.PROV.COLL.

N. 04864/2012 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

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 4864 del 2012, proposto da:  
Cedi Srl in liquidazione, Medim S.r.l. in liquidazione, Fil S.p.A. in liquidazione, Sigeco - Soc.  
Immobiliare Gestione e Costruzione S.p.A., rappresentati e difesi dall'avv. Bruno Cimadomo, con  
domicilio eletto presso Luca Savini in Roma, via Sabotino, 12;

contro

Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Fabio Maria Ferrari, Giacomo Pizza, Giuseppe  
Tarallo, Anna Pulcini, con domicilio eletto presso Gian Marco Grez in Roma, corso Vittorio  
Emanuele II, 18;  
Fintecna - Finanziaria per i Settori Industriali e dei Servizi S.p.A., rappresentato e difeso dall'avv.  
Ennio Magri', con domicilio eletto presso Ennio Magri' in Roma, via Guido D'Arezzo 18; Mededil -  
Società Edilizia Mediterranea S.p.A.;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA - NAPOLI: SEZIONE IV n. 05811/2011, resa tra le parti,  
concernente convenzione di lottizzazione - realizzazione opere ed infrastrutture previste a servizio  
del centro direzionale - ris. danni

Visti il ricorso in appello, l'appello incidentale e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Napoli e di Fintecna - Finanziaria per i Settori  
Industriali e dei Servizi S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 giugno 2014 il Cons. Oberdan Forlenza e uditi per le parti gli avvocati Cimadomo, De Vito Piscicelli, per delega dell'Avv. Magrì, e Pizza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1. Con l'appello in esame, la società Cedi srl e le altre società indicate in epigrafe, impugnano la sentenza 14 dicembre 2011 n. 5811, con la quale il TAR per la Campania, sez. IV, ha rigettato il loro ricorso proposto per l'accertamento degli inadempimenti da parte del Comune di Napoli agli obblighi assunti con la convenzione di lottizzazione, che imponevano all'ente locale di realizzare tutte le opere ed infrastrutture previste a servizio del "centro direzionale" e di completare quelle a confine con l'isola edificatoria 5, entro la data del 11 gennaio 1992, nonché per la condanna del Comune al risarcimento del danno derivante dall'inadempimento delle predette obbligazioni, assunte ai sensi dell'art. 9 della convenzione di lottizzazione.

La sentenza impugnata afferma, in particolare:

- il Comune non era tenuto a liberare il suolo dei lottizzatori dalle servitù gravanti su di esso, ma si era obbligato solo a realizzare le opere di urbanizzazione adiacenti al lotto e non anche quelle interne allo stesso, come espressamente previsto dall'art. 9 e confermato dal fatto che gli oneri di urbanizzazione concernevano solo la volumetria fuori terra e non anche i volumi interrati;

- i lottizzatori avevano conoscenza delle servitù, "sicchè avrebbero dovuto progettare ed eseguire i lavori senza interferenze con le predette servitù";

- condividendo quanto rappresentato dall'amministrazione, "il termine entro cui l'amministrazione avrebbe dovuto provvedere alle opere di urbanizzazione doveva ritenersi prorogato, a causa delle richieste di varianti e di proroga avanzate dalle ricorrenti". Ciò in quanto, mentre i fabbricati avrebbero dovuto essere realizzati entro il termine di due anni dall'inizio dei lavori, le opere di urbanizzazione entro il termine di tre anni. Di conseguenza, "tale priorità temporale doveva necessariamente essere mantenuta anche dopo le proroghe richieste dai lottizzatori e concesse dal Comune: sicchè anche il termine a favore del Comune per la realizzazione delle predette opere doveva ritenersi parimenti prorogato, nel senso che le opere dovevano essere realizzate entro un anno successivo all'ultimazione dei lavori";

- inoltre, secondo la CTU, "il protrarsi dei tempi di costruzione dei fabbricati non fu dovuto al ritardo nell'esecuzione delle opere di urbanizzazione, atteso che il fabbricato A fu sempre accessibile da via Poggioreale e che il ritardo nell'esecuzione delle opere di urbanizzazione fu dovuto anche a un concorso di colpa dei lottizzatori"; in particolare, in violazione di precisa clausola della convenzione che prevedeva la cessione al Comune, su semplice richiesta, delle aree necessarie alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, la Sigeco proponeva ricorso al TAR contro l'espropriazione e la Mededil consegnava in ritardo le aree di sua pertinenza.

Inoltre, la sentenza impugnata ha rigettato la domanda di risarcimento del danno ed ha dichiarato inammissibile il ricorso incidentale proposto dalla Fintecna.

Avverso tale decisione, vengono proposti motivi di impugnazione (esposti alle pagg. 14 – 64 app.), nonché nuovamente la domanda di risarcimento danni (esposta e quantificata alle pagg. 54 – 222 app.). In particolare, vengono proposti i seguenti motivi di appello:

a) *error in iudicando*, relativamente agli obblighi assunti dal Comune di Napoli con la convenzione di lottizzazione; ciò in quanto, nell'interpretare la convenzione di lottizzazione e segnatamente il suo art. 9, “il giudice di I grado non ha colto l'intento perseguito dalle parti che era quello di prevedere l'assunzione dell'obbligo del Comune di Napoli di realizzare tutte le opere infrastrutturali e di urbanizzazione a servizio del comprensorio del Centro Direzionale, con conseguente dismissione di tutte le opere pubbliche e di pubblico interesse che attraversavano le isole edificatorie, che andavano sostituite con le nuove infrastrutture previste dal piano generale”;

b) *error in iudicando*, poichè non è esatto che “gli oneri di urbanizzazioni pretesi dal Comune di Napoli concernevano i soli volumi fuori terra e non quelli interrati”, avendo “i lottizzatori ampiamente contribuito ai costi della dismissione della fogna e di realizzazione del nuovo collettore fognario”. Peraltro, “la mancata tempestiva esecuzione delle nuove infrastrutture pubbliche (fogne e linee elettriche) adiacenti al lotto, impedivano di poter effettuare l'allacciamento dei due edifici a tali infrastrutture e, quindi, di ottenere il certificato di agibilità – abitabilità degli stessi”;

c) *error in iudicando*; irrilevanza della conoscenza da parte dei lottizzatori, al momento del perfezionamento della convenzione di lottizzazione, dell'esistenza delle servitù che investivano l'isola edificatoria 5”, poichè “l'eliminazione di tali servitù era chiaramente prevista dal piano generale delle nuove infrastrutture del centro direzionale”;

d) *error in iudicando*; erronea interpretazione della clausola contrattuale inerente il termine assegnato al Comune di Napoli per il completamento delle opere di propria competenza, poichè questo doveva completare le opere “nei tre anni dall'inizio dei lavori”, non essendovi alcun collegamento funzionale tra il termine fissato in concessione edilizia per l'ultimazione dei due fabbricati assentiti e quello per il completamento delle opere di competenza comunale”;

e) *error in iudicando*; erronea interpretazione delle risultanze della CTU; nesso di causalità esistente tra il ritardo nella realizzazione delle opere di urbanizzazione di competenza comunale e nella realizzazione dei due fabbricati;

f) *error in iudicando*; erronea affermazione del concorso di colpa dei lottizzatori per i ritardi con cui il Comune di Napoli ha eseguito le opere di urbanizzazione che interessavano l'isola edificatoria 5;

g) *error in iudicando*; erronea valutazione delle prove; indebita inversione dell'onere probatorio; contrarietà manifesta.

2. Si è costituita in giudizio la società Fintecna s.p.a, che ha concluso (pagg. 56 – 58 memoria) per la declaratoria di inammissibilità ed improponibilità di tutte le domande eventualmente avanzate dai ricorrenti in I grado ed appellanti, nonché dal Comune di Napoli, nei confronti di Fintecna, nonché la carenza di legittimazione passiva della medesima. Ha comunque concluso per il rigetto dell'appello, stante la sua infondatezza.

In via preliminare, la Fintecna ha eccepito che, in I grado, era stato convenuto in giudizio il solo Comune di Napoli, mentre era stato il Comune ad effettuare la chiamata in causa “in virtù di altro distinto ed autonomo rapporto sorto con le convenzioni di concessione”. Ciò in violazione del

principio secondo il quale “l’estensione automatica della domanda dell’attore al terzo non opera quando il chiamante faccia valere nei confronti del chiamato un rapporto differente ed autonomo rispetto a quello invocato dall’attore”.

Inoltre, la società Fintecna ha proposto appello incidentale (pagg. 49 – 55 memoria), lamentando la violazione dell’art. 26 Cpa, per avere la sentenza pronunciato la sua condanna al pagamento, in favore del Comune di Napoli, della somma di Euro 6.000,00 equitativamente determinata, a seguito della declaratoria di inammissibilità del ricorso incidentale.

Si è costituito in giudizio il Comune di Napoli, che ha concluso per il rigetto dell’appello principale e di quello incidentale.

Dopo il deposito di ulteriori memorie e repliche, all’udienza di trattazione la causa è stata riservata in decisione.

## DIRITTO

3. L’appello è infondato e deve essere, pertanto, respinto, dispensandosi in tal modo il Collegio dall’esame delle eccezioni in rito riproposte da Fintecna.

Giova precisare, in punto di fatto, che le società appellanti sono proprietarie di un suolo compreso nel Centro direzionale di Napoli ed hanno a suo tempo stipulato una convenzione con il Comune di Napoli, avente ad oggetto la lottizzazione delle predette aree, ricadenti nell’isola edificatoria n. 5.

A seguito di “gravi impedimenti”, imputabili, nella prospettazione delle ricorrenti, al Comune di Napoli, esse “si trovavano ben presto nell’impossibilità di rispettare il proprio programma di esecuzione dei lavori”. Di qui, sulla base di ampia esposizione, riprodotta in grado di appello, la domanda di risarcimento danni.

La presente controversia (che giunge innanzi al giudice amministrativo a seguito di declaratoria di difetto di giurisdizione del giudice ordinario), concerne, in buona sostanza, l’interpretazione dell’art. 9 della convenzione di lottizzazione, in base al quale il Comune di Napoli si impegnava ad ultimare “le opere di urbanizzazione immediatamente adiacenti al lotto, necessarie alla piena e conseguente abitabilità nei fabbricati dell’isola edificatoria n. 5, entro il termine di completamento dei lavori previsto dalla concessione e comunque entro tre anni dall’inizio dei lavori inerenti a tale concessione”.

Secondo la sentenza impugnata, tale statuizione deve essere interpretata nel senso che:

- in primo luogo, il Comune “non era tenuto a liberare il suolo dei lottizzatori dalle servitù gravanti su di esso, ma si era obbligato solo a realizzare le opere di urbanizzazione adiacenti al lotto e non anche quelle interne allo stesso”, come si evince dal fatto che l’art. 9 “parla espressamente di opere di urbanizzazione immediatamente adiacenti al lotto”;

- in secondo luogo, una volta prorogata l’efficacia della concessione rilasciata, “anche il termine entro cui l’amministrazione avrebbe dovuto provvedere alle opere di urbanizzazione doveva ritenersi prorogato, a causa delle richieste di varianti e di proroga avanzate dalle ricorrenti”. Ciò in quanto “non può negarsi un collegamento funzionale tra l’ultimazione dei fabbricati da parte delle ricorrenti e la realizzazione delle opere di urbanizzazione da parte del Comune”.

Sulla base di tali considerazioni (ed anche di un affermato “concorso di colpa dei lottizzatori”), la sentenza impugnata ha rigettato il ricorso, negando la sussistenza di un diritto al risarcimento del danno.

Il Collegio ritiene di dover confermare le conclusioni alle quali è pervenuto il I giudice.

Innanzitutto, occorre osservare che l'interpretazione delle convenzioni di lottizzazione non può essere esclusivamente effettuata – come sostenuto dalle appellanti – “attenendosi alle regole di ermeneutica contrattuali fissate dal codice civile”.

Occorre, infatti, osservare che tali convenzioni, rientrando a buon titolo negli accordi tra privati e pubblica amministrazione, in via generale disciplinati dall'art. 11 della legge n. 241/1990, se pur risentono della disciplina civilistica dei contratti, nondimeno non si sottraggono ad una considerazione dell'immanenza dell'interesse pubblico che diviene oggetto dell'accordo, con il quale si disciplina, appunto, il contenuto discrezionale di un provvedimento amministrativo, in questo caso sostituito dall'accordo stesso.

Tale affermazione risulta confermata, per un verso, dal comma 1 del citato art. 11, che, nel prevedere la facoltà dell'amministrazione di stipulare accordi, precisa che questa è riconosciuta “in ogni caso nel perseguimento del pubblico interesse”; per altro verso, dal comma 2 che prevede l'applicabilità agli accordi “in quanto compatibili” non già delle norme del codice civile, bensì solo dei “principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti”.

Anche a volere assumere un'ottica prettamente civilistica, alla luce dell'inequivoco dato normativo, occorre affermare che la immanente previsione del perseguimento dell'interesse pubblico, conforma diversamente la causa dell'accordo, anche nell'ipotesi in cui questo, afferendo alla regolazione di aspetti patrimoniali o patrimonialmente valutabili, tende ad assumere profili riportabili al contratto.

Tanto precisato sul piano generale della disciplina (anche di interpretazione) applicabile agli accordi *ex art. 11 l. n. 241/1990*, nel caso di specie il Collegio ritiene che il testo dell'art. 9 non consenta interpretazioni diverse da quelle fornite dal I giudice, su ambedue i punti trattati dalla sentenza.

In primo luogo, occorre osservare che l'art. 9 appare inequivoco in ordine alle opere di urbanizzazione da realizzarsi. Esse sono quelle “immediatamente adiacenti al lotto”, altresì caratterizzate dalla loro necessaria funzionalità alla piena e conseguente abitabilità nei fabbricati dell'isola edificatoria n. 5.

I contraenti, dunque, hanno provveduto ad individuare le opere di urbanizzazione, indicando, tra quelle funzionali alla piena e conseguente abitabilità dei fabbricati, solo quelle che, per collocazione fisica, si pongono in adiacenza al lotto sul quale insiste l'intervento delle società appellanti.

Ne consegue, quindi, che non può essere accolto il primo motivo di appello (*sub a*) dell'esposizione in fatto), e, di conseguenza, i correlati e dipendenti motivi riportati *sub lett. b) e c)* dell'esposizione in fatto.

Quanto al termine previsto per la realizzazione delle opere di urbanizzazione, il Collegio ritiene corretta l'interpretazione offerta dalla sentenza impugnata. Innanzitutto, risulta evidente ciò che la sentenza definisce un “collegamento funzionale” tra l'ultimazione dei fabbricati da parte delle ricorrenti e la realizzazione delle opere di urbanizzazione da parte del Comune. Ciò in quanto:

- per un verso, è del tutto evidente che sussista, in via generale, un collegamento tra edificazione e opere di urbanizzazione a questa connessa;

- per altro verso, tale collegamento funzionale, ontologicamente esistente, si connota nel caso di specie in termini temporalmente interdipendenti tra opere e concessione, come si evince dal fatto che le prime avrebbero dovuto essere ultimate “entro il termine di completamento dei lavori previsto dalla concessione” e comunque “nel termine di tre anni dall’inizio dei lavori”, termine che risulta identico a quello normativamente previsto (ora dall’art. 15 DPR n. 380/2001). Ne discende che, proprio per mantenere un equo rapporto tra le obbligazioni assunte dalle parti (oltre che in virtù del dato letterale della clausola), alla variazione temporale dei termini per il completamento di quanto previsto dalla concessione, non può che conseguire un parallelo ed interdipendente variazione dei termini previsti per la realizzazione delle opere di urbanizzazione.

Alla luce di quanto esposto, appare infondato anche il quarto motivo di appello (*sub d*) dell’esposizione in fatto).

Le ragioni sin qui esposte, sulle quali si fonda il rigetto dei primi quattro motivi di impugnazione (e che attengono all’aspetto centrale e dirimente della presente controversia), sorreggono anche la reiezione degli ulteriori motivi proposti (*sub lett. e*), *f*) e *g*) dell’esposizione in fatto), la cui esaminabilità e (comunque) fondatezza risulta anche logicamente esclusa dal rigetto dei primi quattro motivi di appello.

Per le ragioni esposte, l’appello deve essere respinto, con conseguente conferma della sentenza appellata.

4. Anche l’appello incidentale proposto dalla soc. Fintecna deve essere respinto.

La sentenza impugnata ha disposto la condanna della soc. Fintecna al pagamento in favore del Comune di Napoli della somma di Euro 6.000,00, ai sensi dell’art. 26, co. 2 Cpa.

Come è noto, tale articolo prevede la possibilità che il giudice “condanni d’ufficio la parte soccombente al pagamento di una sanzione pecuniaria . . . quando la parte soccombente ha agito o resistito in temerariamente in giudizio”.

In ordine a tale previsione normativa, occorre rilevare che, come già per la regolazione delle spese, il giudice è attributario di ampia discrezionalità, che deve essere tuttavia sorretta da idonea motivazione, qualificandosi la misura adottata non già come atto di mero esercizio di regolazione delle spese, bensì come irrogazione di sanzione.

La specifica misura prevista dal Codice del processo amministrativo, peraltro, non costituisce un *unicum* dell’ordinamento processuale, potendosi rinvenire un contenuto sanzionatorio già nella previsione dell’art. 92, co. 1, laddove questo prevede che il giudice può “indipendentemente dalla soccombenza, condannare una parte al rimborso delle spese, anche non ripetibili, che, per trasgressione al dovere di cui all’art. 88 (cioè al dovere di “comportarsi in giudizio con lealtà e probità”), essa ha causato all’altra parte”.

Nel caso di specie, le considerazioni sulle quali la sentenza (pagg. 17 – 18) fonda la disposta irrogazione della sanzione (innanzi tutto il fatto che la pretesa risarcitoria avanzata da Fintecna nei

confronti del Comune di Napoli “non dipende affatto dal titolo già dedotto in giudizio”), non appaiono superate dalle argomentazioni poste a sostegno dell’appello incidentale.

Per le ragioni esposte, anche l’appello incidentale deve essere rigettato.

Restano assorbiti tutti gli argomenti di doglianza, motivi ed eccezioni sia dell’appello principale che dell’incidentale non espressamente esaminati che il Collegio ha ritenuto non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

Quanto alla regolazione delle spese, le stesse, relativamente all’appello principale ed all’appello incidentale, seguono la soccombenza, nei confronti del Comune di Napoli, e vengono liquidate come in dispositivo, mentre esse vengono compensate tra le appellanti e Fintecna, sussistendo giusti motivi.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sull’appello proposto da CEDI s.r.l. in liquidazione ed altri, come in epigrafe indicati (n. 4864/2012 r.g.), rigetta l’appello principale e l’appello incidentale, confermando, per l’effetto, la sentenza impugnata.

Condanna gli appellanti principali, in solido, al pagamento, in favore del Comune di Napoli, delle spese, diritti ed onorari di giudizio, che liquida in complessivi euro 8.000,00 (ottomila/00), oltre accessori come per legge.

Condanna l’appellante incidentale al pagamento, nei confronti del Comune di Napoli, delle spese, diritti ed onorari di giudizio che liquida in complessivi Euro 4.000,00 (quattromila/00), oltre accessori come per legge.

Compensa spese, diritti ed onorari di giudizio tra gli appellanti e la società Fintecna.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 giugno 2014 con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Virgilio, Presidente

Fabio Taormina, Consigliere

Raffaele Potenza, Consigliere

Andrea Migliozi, Consigliere

Oberdan Forlenza, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/09/2014

IL SEGRETARIO

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