

Cassazione civile, sez. I, 27 maggio 2013, n. 13091

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CARNEVALE Corrado	- Presidente -
Dott. PICCININNI Carlo	- Consigliere -
Dott. RAGONESI Vittorio	- Consigliere -
Dott. CULTRERA Maria Rosaria	- rel. Consigliere -
Dott. CRISTIANO Magda	- Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 32150/2006 proposto da:

CURATELA DEL FALLIMENTO SASSOLI S.R.L. (c.f. (OMISSIS)), in persona del Curatore rag. C.I., elettivamente domiciliata in ROMA, CORSO VITTORIO EMANUELE II 18, presso lo STUDIO GREZ E ASSOCIATI S.R.L., rappresentata e difesa dall'avvocato GILARDONI RICCARDO, giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

COMUNE DI AREZZO (c.f. (OMISSIS)), in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, CORSO VITTORIO EMANUELE II 18, presso l'avvocato BAZZOCCHI GAIA, rappresentato e difeso dagli avvocati PASQUINI STEFANO, RICCIARINI ROBERTA, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

contro

RAS S.P.A.;

- intimata -

avverso la sentenza n. 1389/2005 della CORTE D'APPELLO di FIRENZE, depositata il 05/10/2005;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 19/04/2013 dal Consigliere Dott. MARIA ROSARIA CULTRERA;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato GILARDONI RICCARDO che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato PASQUINI STEFANO che ha chiesto il rigetto del

ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CAPASSO Lucio, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La società Sassoli s.r.l., proprietaria di un appezzamento di terreno in Comune di Arezzo, in data 27.9.1987 chiedeva concessione per la costruzione di vari manufatti, e, avendo il Comune di Arezzo previsto di realizzare in loco un centro sociale, classificato dalla L. n. 847 del 1964, art. 4, opera di urbanizzazione secondaria, a scomputo degli oneri dovuti per il rilascio della concessione si obbligava con atto in data 9.9.1988 rep. 57.362 rogato dal notaio Suzzi a costruire suddetta opera secondo il progetto indicato nella pratica edilizia n. 2318/87 ed in conformità alle indicazioni del computo metrico allegato a delibera consiliare, e quindi a cederlo a semplice richiesta mediante atto di trasferimento al Comune. La società realizzava il manufatto ed il Comune di Arezzo lo prendeva in consegna a partire dal 10.4.1992 in attesa del perfezionamento dell'atto di trasferimento e lo adibiva a centro sociale.

Intervenuto il fallimento della società Sassoli, dichiarato con sentenza del 3.10.1997 prima della stipula dell'atto di trasferimento del manufatto, il curatore fallimentare, avendo infruttuosamente comunicato al Comune di Arezzo l'intenzione di non subentrare nel rapporto in corso, con citazione del 5.3.1999 citava l'ente innanzi al Tribunale di Arezzo al fine di conseguire sentenza che, accertato il legittimo esercizio della facoltà prevista dalla L. Fall., art. 72, dichiarasse inefficace il cennato atto d'obbligo e condannasse l'ente alla restituzione dell'opera nonché al pagamento di un'indennità per la sua occupazione senza titolo. Nel contraddittorio del Comune convenuto, che assumeva la natura pubblicistica dell'atto controverso e chiamava in causa la compagnia assicuratrice RAS, il Tribunale adito con sentenza n. 858/2002 disponeva il rigetto della domanda principale e in accoglimento della riconvenzionale disponeva il trasferimento del centro sociale a favore dell'ente locale.

La decisione, impugnata innanzi alla Corte d'appello di Firenze dalla curatela fallimentare, è stata confermata con sentenza n. 1389 depositata il 5 ottobre 2005. Avverso questa decisione il curatore del fallimento della società Sassoli ha proposto ricorso per cassazione in base a due motivi ulteriormente illustrati con memoria difensiva depositata ai sensi dell'art. 378 c.p.c., cui ha resistito il Comune di Arezzo con controricorso.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Il ricorrente denunciando violazione della L. Fall., art. 72, critica l'impugnata decisione per avere escluso la natura contrattuale dell'atto d'obbligo, sottraendolo pertanto al regime previsto dalla L. Fall., art. 72, che rappresenta norma applicabile in via generale a qualsiasi rapporto di scambio.

Con richiamo a giurisprudenza amministrativa citata, ribadisce la natura contrattuale della convenzione urbanistica di cui è causa, avente a suo avviso causa giuridica tipica del contratto di compravendita.

Conclude la censura con formulazione di quesito di diritto superfluo, non trovando applicazione ratione temporis il disposto dell'art. 366 bis c.p.c.

Il controricorrente replica al motivo deducendone l'infondatezza alla stregua della citata giurisprudenza di questa Corte, ribadendo la difformità, correttamente riscontrata dalla Corte del merito, tra la causa giuridica dell'atto controverso, concretante convenzione urbanistica, e quella del negozio di compravendita, erroneamente evocata dal ricorrente.

2.- Il ricorrente denuncia vizio di omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, che ritiene assertiva e confusa laddove riconduce alla nozione di causa giuridica della compravendita il motivo pubblicistico sottostante l'atto controverso, qualificato convenzione urbanistica.

Il Comune replica alla censura ribadendo le argomentazioni coltivate a sostegno della precedente difesa.

Si sostiene nella decisione impugnata che l'atto unilaterale d'obbligo controverso non è omologabile al contratto preliminare e non rientra pertanto nella previsione della L. Fall., art. 72, in quanto il trasferimento del manufatto ivi previsto non concreta un contratto di vendita, ma una convenzione urbanistica. La costruzione del centro sociale, per ammissione dello stesso attore, rappresenta adempimento dell'obbligo di legge di dotare l'insediamento urbanistico per il quale era stata rilasciata la concessione edilizia di un'opera di urbanizzazione secondaria di pubblica utilità, in adempimento di un onere di urbanizzazione imposto dalla legge. Il rifiuto di dare esecuzione al suo trasferimento al patrimonio del Comune renderebbe illegittima la costruzione dell'intero comparto.

L'approdo è immune dai vizi denunciati. Al lume della giurisprudenza consolidata di questa Corte le critiche agitate dal ricorrente, da esaminarsi congiuntamente per la loro logica connessione, risultano infatti prive di fondamento. La Corte del merito, esponendo il suo percorso critico con motivazione puntualmente e logicamente argomentata, ha fatto ineccepibile applicazione dell'enunciato cui il ricorrente, che neppure ne tiene conto, contrappone principio affermato in sede di giurisdizione amministrativa non pertinente al caso di specie. Ed invero, la consolidata giurisprudenza di questa Corte, cui il collegio intende dare continuità in questa sede, ha affermato che la convenzione stipulata tra un Comune ed un privato costruttore con la quale questi, al fine di conseguire il rilascio di una concessione o di una licenza edilizia, si sia obbligato ad un fare o a determinati adempimenti nei confronti dell'ente pubblico, non costituisce un contratto di diritto privato, e dunque l'atto d'obbligo che la consacra non può avere natura di contratto preliminare poichè l'atto di trasferimento successivo non ha causa giuridica omologabile al contratto di scambio

e neppure "ha specifica autonomia e natura di fonte negoziale del regolamento dei contrapposti interessi delle parti stipulanti. Esso si inserisce infatti nel procedimento amministrativo volto al conseguimento del provvedimento finale dal quale promanano poteri autoritativi della pubblica amministrazione, la quale è portatrice di interessi essenzialmente pubblici e non di protezione di quelli di alcuni privati" (cfr. Cass. nn. 742/2012, 24572/2006, S.U. 4016/98, 10459/2001). Conclusivamente, pur concretando un contratto ad oggetto pubblico, la convenzione urbanistica, inserendosi nel procedimento amministrativo col quale si esercita il potere pubblicistico di assetto territoriale da parte del Comune, resta "nel versante pubblico della cura dell'interesse urbanistico, finendo con il costituire al tempo stesso, presupposto per l'emissione del successivo provvedimento comunale di concessione e parte del contenuto di tale provvedimento, per quanto riguarda gli obblighi assunti dai privati -----" (cfr. Cons. Stato n. 1046/1994). A conforto, la giurisdizione attribuita al giudice amministrativo, secondo S.U. n. 3689/2012, che rappresenta questione coperta da giudicato interno, in ordine a controversia avente ad oggetto il rispetto degli obblighi nascenti dalla convenzione in discorso, si giustifica in ragione della sua natura di mero segmento del procedimento amministrativo, in cui confluisce secondo lo schema del modulo convenzionale strumentale all'emissione del provvedimento amministrativo rappresentato dal titolo abitativo e per l'effetto all'attuazione dello strumento urbanistico.

In questa cornice esegetica, l'atto d'obbligo per cui è causa, non rappresentando contratto preliminare di vendita del manufatto che la società Sassoli si era impegnata a cedere al Comune di Arezzo dopo la sua realizzazione mediante regolare atto di trasferimento, non rientra nella previsione della L. Fall., art. 72, applicabile in linea generale ai soli ai rapporti di scambio, e resta pertanto sottratto all'esercizio della facoltà ivi attribuita al curatore fallimentare. Alla luce di queste premesse, cui è improntata la decisione impugnata, deve disporsi il rigetto del ricorso con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese della fase di legittimità liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione liquidate nella misura di complessivi Euro 4.200,00 di cui Euro 200,00 per esborsi oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 19 aprile 2013.

Depositato in Cancelleria il 27 maggio 2013.