

STUDIO LEGALE CAGNONI

AVV. VITTORINO CAGNONI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

AVV. ALESSANDRO CAGNONI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

AVV. EMILIANO CAGNONI
AVV. FEDERICO CAGNONI

COMUNE DI CATTOLICA (RN)
ARCHIVIO GENERALE

17 OTT. 2012

PROT. № 28024

CAT. Rimini, li 17 ottobre 2012

Racc.ta A/R

Anticipata via fax 0541 966741

Al Dirigente
Del Settore 2
Arch. Fabio Tomasetti
Comune di Cattolica
47841 - Cattolica - (RN)

Ogg.: Correzione della clausola n.3 contenuta nella convenzione del 11/2/2003 relativa all'attuazione del Piano Particolareggiato della zona D3 I/B di Cattolica.

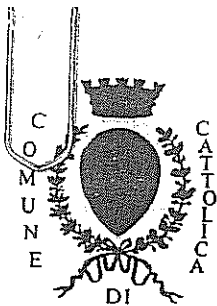
A nome e per conto della Società "Cattolica Center di patrizia e Paolo Gerani" S.n.c. riguardo alla Sua lettera del 11/10/2012, con la quale si comunica che è intendimento dell'Amministrazione Comunale portare all'esame del Consiglio Comunale, fissato per il giorno 25 ottobre 2012, la decisione di correggere il testo della convenzione sottoscritta in data 11/2/2003, siccome contenente una clausola ingiustamente limitativa del diritto di proprietà, e di pervenire quindi alla sottoscrizione di una nuova convenzione.

Al riguardo comunico che la Società, pur avendo subito nel corso di questi anni ingenti danni a causa del mancato utilizzo del fabbricato, intende venire incontro alle richieste dell'Amministrazione e pertanto si impegna a rinunciare ad ogni richiesta di risarcimento danni qualora si giunga alla sottoscrizione di una nuova convenzione che riconosca il pieno diritto della Società di disporre, come tutti, del proprio bene immobile.

Resto in attesa di risposta e porgo distinti saluti.

(Avv. Vittorino Cagnoni)

Sottoscrive per adesione e conferma anche il legale rappresentante della Società "Cattolica Center di Patrizia e Paolo Gerani S.n.c."



Comune di Cattolica



Provincia di Rimini

<http://www.cattolica.net>

P.IVA 00343840401 email: andreaberti@avvocaturacivica.it

- Ufficio Unico di Avvocatura pubblica -

Prot. n. 028108

Li, 18 OTT, 2012

AL SINDACO
AI DIRIGENTE SETTORE 2
e p.c. ALL'ASSESSORE ALL'URBANISTICA
COMUNE DI CATTOLICA

OGGETTO: Problematiche concernenti la "Convenzione per l'attuazione del Piano Particolareggiato di iniziativa pubblica della zona D.3.1/B di Cattolica" Rep. n. 5901 Racc. 1457 del 11.02.2003. Cattolica Center di Patrizia e Paolo Gerani snc.

Visto il "parere legale interno e riservato" reso da questo Ufficio con nota prot. Avv. n. 18/2012 in data 23.07.2012, relativamente all'oggetto;

Considerato che detto parere è stato reso in forma "interna e riservata" in considerazione della potenzialità della lite, con particolare riferimento alla richiesta di risarcimento dei danni avanzata dalla società in data 06.07.2012.

Vista la lettera a firma dell'Avv. Cagnoni e del legale rappresentante della società, pervenuta in data 17.10.2012, con cui si dichiara di rinunciare ad ogni pretesa risarcitoria nei confronti del Comune qualora quest'ultimo provveda a prendere atto della nullità della clausola contrattuale ed alla stipula di una nuova convenzione emendata dalla stessa;

DISPONE

la piena ostendibilità del suddetto parere anche ai fini della motivazione della delibera del Consiglio comunale che si pronuncerà sul punto.

L'AVVOCATO COORDINATORE
Avv. Andrea Berti



Comune di Cattolica



Provincia di Rimini <http://www.cattolica.net>
P.IVA 00343840401 email: andreaberti@avvocaturacivica.it

- Ufficio Unico di Avvocatura pubblica -

Prot. Avvocatura n. 18/2012 Li, 23 luglio 2012

AI SINDACO
AI DIRIGENTE SETTORE 2
e p.c. ALL'ASSESSORE ALL'URBANISTICA
COMUNE DI CATTOLICA

PARERE LEGALE INTERNO E RISERVATO ***(Il presente atto è sottratto al diritto di accesso)***

OGGETTO: Problematiche concernenti la "Convenzione per l'attuazione del Piano Particolareggiato di iniziativa pubblica della zona D.3.1/B di Cattolica" Rep. n. 5901 Racc. 1457 del 11.02.2003. Cattolica Center di Patrizia e Paolo Gerani snc.

Con nota prot. n. I/18918-2012 del 16.07.2012 il Sindaco ha richiesto a questo Ufficio di esprimere un parere legale in merito ad alcune problematiche concernenti la Convenzione in oggetto.

Chiede, in particolare, il Sindaco un approfondimento sotto il profilo giuridico delle questioni poste nelle lettere pervenute in data 04.02.2011 (prot. n. 3221), 24.03.2011 (prot. n. 8229), 18.05.2012 (prot. n. 13217) e 06.07.2012 (prot. n. 18065) dalla società Cattolica Center di Patrizia e Paolo Gerani snc, tramite i suoi legali (Avv. Gualandi e Avv. Cagnoni).

Richiesta analoga è stata avanzata dal Dirigente del Settore 2 con note P.N. 14617/2012 del 01.06.2012 e P.N. 19028/2012 del 17.07.2012.

Visto il tenore delle citate missive della società, va preliminarmente evidenziato che l'apporto consulenziale richiesto si inserisce in un contesto di rapporti che potrebbero potenzialmente sfociare in un contenzioso giudiziale: il parere si innesta, quindi, nell'esigenza di definire e preparare la strategia difensiva dell'Ente in relazione ad una lite potenziale, il che giustifica ed impone il suo carattere interno e riservato, non ostendibile ai terzi, anche a tutela del diritto di difesa dell'Amministrazione.

Coerenza impone che il presente atto non sia citato in alcun atto amministrativo adottando, di natura istruttoria o provvedimentoale.

Valuteranno gli organi e gli uffici in indirizzo se acquisire successivamente, se del caso, altro e distinto parere da poter citare nel contesto dei successivi atti amministrativi.

- 1 -

Depurata dalle questioni riguardanti eventuali modifiche della disciplina urbanistica vigente (estranea al piano tecnico giuridico del presente parere e di esclusiva afferenza politica), le problematiche sollevate nella citate missive consistono sostanzialmente nel verificare se la società debba ritenersi tuttora obbligata:

- A) a mantenere la destinazione d'uso prevista in concessione, così come previsto dall'art. 2, ultimo comma, e dall'art. 3 comma 1 della Convenzione;
- B) a rispettare le limitazioni convenzionali al potere di disposizione dell'immobile a terzi previste dallo stesso art. 3, comma 1, della Convenzione, che prevedeva *"comunque necessario anche nei confronti dei terzi il possesso dei requisiti previsti per l'ammissione alla gara."*

Va anzitutto rilevato che benchè le obbligazioni sopra dette siano state entrambe previste nella convenzione urbanistica del 11.02.2003, il cui schema era stato approvato dal Consiglio comunale tra gli elaborati della variante del relativo Piano Particolareggiato (Del. C.C. n. 69 del 13.11.2001 e n. 60 del 04.09.2002), pare opportuno trattare le due problematiche separatamente, in quanto nel primo caso si tratta di un obbligo effettivamente connesso a prescrizioni urbanistiche del P.P. (vedi in particolare l'art. 2 delle NTA del P.P., disciplinante le "destinazioni ammesse"), mentre nel secondo caso trattasi di un'obbligazione accessoria estranea alla disciplina dell'uso del territorio tipica dell'urbanistica e riconducibile ad altre e distinte finalità (di incentivazione delle aziende locali).

- II -

Quanto alla prima questione, si osserva quanto segue.

Come è dato desumere dal carteggio intercorso tra le parti (vedi in particolare nota Dirigente Settore 2 prot. n. 11054 del 14.04.2011), l'area di cui trattasi ricade in un ambito per nuovi insediamenti disciplinato da PUA approvato in base al PRG previgente, attuato in parte ma non ancora completato alla data di adozione del PSC.

La disciplina intertemporale di detti ambiti urbanistici (individuati graficamente e distinti dal PSC con le sigle "AN2" e "AN3") è stabilita dall'art. 54 del PSC e dall'art. 28 del RUE che dispongono al riguardo che per tali aree *"si conservano la disciplina particolareggiata in vigore all'epoca di adozione del PSC ed i contenuti convenzionali in essere fino alla scadenza della convenzione."* (art. 28 comma 7 RUE e art. 54 comma 2 PSC), aggiungendo che *"I PUA da completare con convenzione scaduta e con obblighi urbanistici assolti ... sono prorogati una tantum ... mantenendo tutti i contenuti normativi e convenzionali. Trascorso tale periodo subentrano per l'area le norme degli ambiti (AC, APS, APC) di appartenenza, come previsto dal RUE."* (art. 28 comma 10 RUE e art. 54 comma 5 PSC).

Le norme predette assumono, quindi, quale criterio differenziatore per la individuazione della normativa urbanistica *ratione temporis* applicabile il concetto di *"convenzione scaduta"*, il che rende problematica la loro applicazione al caso di specie per una serie di motivi: a) perchè, a rigore, la validità e l'efficacia della convenzione urbanistica (quale atto negoziale) non si

identifica necessariamente con la validità e l'efficacia del Piano Particolareggiato (per la quale opera il limite decennale di cui all'art. 16 L. 1150/1942); b) perchè nella convenzione di cui trattasi non è previsto un termine di validità e di efficacia della convenzione; c) perchè il "termine" in ambito negoziale può essere considerato dalle parti sia come evento volto a limitare nel tempo la produzione degli effetti del contratto (termine di efficacia del negozio), sia come evento che regola il tempo della prestazione (termine di adempimento) (Cass. sez. I 24.07.1985, n. 4339; lav. 26.05.2004, n. 10179).

Nel nostro caso, poiché, come detto, la convenzione non stabiliva il termine ultimo della sua validità od efficacia, per "scadenza della convenzione urbanistica" non può che intendersi la scadenza dei termini per l'adempimento degli obblighi assunti dal soggetto attuatore; il che trova, peraltro, conferma anche nel testuale riferimento agli "obblighi urbanistici assolti".

Ne consegue che è ragionevole ritenere che, una volta correttamente ed integralmente adempiuti i suddetti obblighi convenzionali, debba trovare applicazione la normativa generale urbanistica vigente.

La suddetta conclusione è, peraltro, in linea con i principi comunemente affermati dalla giurisprudenza in materia, secondo cui le convenzioni urbanistiche sono sempre stipulate *rebus sic stantibus*, di talchè se l'Amministrazione modifica successivamente la normativa urbanistica generale, i vincoli più restrittivi previsti dalla convenzione sul presupposto della precedente disciplina urbanistica generale vengono automaticamente meno (Cons. Stato sez. IV 29.07.2008, n. 3766; 25.07.2001, n. 4073).

In conclusione, se (come si dice nella nota dirigenziale prot. n. 11054 del 14.04.2011) gli obblighi assunti dalla società con la convenzione urbanistica sono stati correttamente ed integralmente adempiuti (con la realizzazione, il collaudo ed il trasferimento delle opere), si ritiene che gli obblighi di destinazione dell'area previsti nella stessa convenzione non possano più vincolare le parti, dovendosi ritenere che le modifiche delle destinazioni d'uso degli edifici siano ammissibili nei limiti e nella misura prevista dagli strumenti urbanistici generali vigenti.

- III -

Le conclusioni sopra esposte non consentono, di per sé stesse, di risolvere la seconda delle questioni poste, in quanto, come già rilevato, le limitazioni convenzionali al potere di disporre previste dall'art. 3, comma 1, della Convenzione, non sembrano riconducibili a prescrizioni di tipo strettamente urbanistico.

E' quindi necessario verificare la fondatezza dei rilievi di invalidità delle suddette previsioni convenzionali, mossi dalla società.

Al riguardo, ritiene questo Ufficio che la clausola convenzionale di cui trattasi si appalesa nulla e quindi invalida ed inefficace ab origine - per tutti i motivi esaustivamente esposti nella missiva dell'Avv. Cagnoni pervenuta in data 18.05.2012, rispetto ai quali non vi è molto da aggiungere.

Ciò che invece va contestata è la pretesa risarcitoria avanzata dalla società, che si ritiene infondata.

L'ipotesi risarcitoria si fonderebbe, invero, sull'art. 1338 Codice Civile, che così dispone: *"La parte che, conoscendo o dovendo conoscere l'esistenza di una causa di invalidità del contratto, non ne ha dato notizia all'altra parte è tenuta a risarcire il danno da questa risentito per avere confidato, senza sua colpa, nella validità del contratto."*

Come ha ripetutamente chiarito la giurisprudenza, detta ipotesi risarcitoria può farsi soltanto allorché il danneggiato abbia incolpevolmente ignorato la patologia contrattuale assunta all'origine del danno e ciò è escluso quando tale patologia dipenda dalla violazione di norme o principi generali dell'ordinamento, da presumersi noti o comunque conoscibili, secondo un criterio di ordinaria diligenza, dalla generalità dei consociati.

Altra questione che merita una riflessione è quella della sorte della convenzione urbanistica una volta accertata la nullità della clausola di cui trattasi, alla luce di quanto disposto dall'art. 1419 Codice Civile (*"La nullità parziale di un contratto o la nullità di singole clausole importa la nullità dell'intero contratto se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita dalla nullità."*).

Al riguardo, considerato che la clausola della cui nullità trattasi assume carattere accessorio rispetto alle finalità proprie della convenzione urbanistica, rispetto alle quali prevede un'obbligazione funzionalmente distinta ed autonoma, si ritiene che la nullità parziale non possa importare la nullità dell'intero contratto.

Infine, un cenno meritano le modalità con cui è possibile addivenire all'accertamento ed alla declaratoria di nullità della clausola convenzionale.

A questo riguardo, l'invito della società a sottoscrivere una nuova convenzione emendata da detta clausola potrà essere raccolto dall'Amministrazione addivenendo alla sottoscrizione di un "negozio di accertamento" (preceduto da apposito atto amministrativo degli organi competenti), con cui le parti renderanno certa e dichiareranno l'invalidità della clausola, fermo il resto.

Nei termini che precedono è reso il parere richiesto.

L'AVVOCATO COORDINATORE
Avv. Andrea Berti



