



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA

(Sezione II)

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso n. 3622/1998 proposto da Acquario Gest s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Bruno Santamaria nello studio del quale è elettivamente domiciliata in Milano, Galleria del Corso n. 2;

**contro**

il Comune di Muggiò, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Stefano Zamponi nello studio del quale è elettivamente domiciliato in Milano, Via C. Beccaria n. 5;

**per l'annullamento**

- ove occorra, della convenzione relativa al piano di lottizzazione "R3" di cui alla delibera comunale n. 44 del 1993 stipulata tra la ricorrente ed il Comune di Muggiò in data 27 luglio 1993;
- ove occorra, del piano di lottizzazione relativo all'area della ricorrente;

- ove occorra ed in parte qua, della concessione edilizia n. 145 del 29 luglio 1993 e successive varianti;
- di tutti gli atti connessi e/o presupposti,

**nonché per l'accertamento**

della nullità degli obblighi assunti dalla ricorrente con la convenzione di lottizzazione del 27 luglio 1993 riguardanti la cessione gratuita al Comune intimato di una porzione di immobile commerciale realizzato dalla società Acquario Gest nell'ambito del piano di lottizzazione,

**e per la condanna**

del Comune di Muggiò al rilascio del suddetto immobile.

VISTO il ricorso con i relativi allegati;

VISTO l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Muggiò;

VISTE le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

VISTI gli atti tutti della causa;

Nominato relatore alla pubblica udienza del 23 novembre 2006 il Ref. Daniele Dongiovanni;

Uditi, ai preliminari, l'avv. Santamaria per la ricorrente e l'avv. G. Dal Molin, per delega dell'avv. Zamponi, per il Comune resistente;

Considerato in fatto ed in diritto quanto segue:

**FATTO**

La ricorrente è proprietaria di un'area nel Comune di Muggiò in relazione alla quale ha presentato un piano di lottizzazione approvato con delibera C.C. n. 44

del 12 marzo 1993.

In data 27 luglio 1993, la società deducente e l'amministrazione resistente hanno stipulato la relativa convenzione che, all'art. 3.1 punto b) secondo capoverso, prevede *"...in ragione delle dimensioni e complessità dell'intervento, la proprietà cede al Comune la parte di immobile...avente la superficie lorda di mq. 125...il Comune destinerà tale immobile secondo le proprie esigenze specifiche"*.

Il Comune ha chiesto, quindi, la cessione del predetto immobile a titolo gratuito sul presupposto che la predetta convenzione così avesse previsto.

Avverso tale previsione contenuta nella convenzione del 1993, ed ogni altro atto a questo connesso, presupposto e consequenziale, ha proposto impugnativa la società interessata, chiedendone l'annullamento ovvero l'accertamento della nullità della clausola avente ad oggetto la cessione gratuita al Comune intimato della porzione di immobile commerciale realizzato dalla società Acquario Gest nell'ambito del predetto piano di lottizzazione (e conseguente condanna dell'amministrazione al risarcimento dei danni), per il seguente motivo:

*- violazione e falsa applicazione delle leggi n. 1150/1942 e n. 10/1977 e della legge regionale n. 60/1977; eccesso di potere per sviamento, errata valutazione dei presupposti di fatto e di diritto, arbitrarietà ed ingiustizia manifeste; illiceità dell'impegno assunto dalla ricorrente.*

Con la richiesta di cessione gratuita dell'immobile, il Comune resistente ha imposto alla ricorrente un onere aggiuntivo non dovuto e, comunque, in contrasto con l'art. 28 della legge n. 1150/1942.

Ed invero, la cessione dell'immobile di che trattasi non è giustificata dall'esigenza di reperire aree per realizzare opere di urbanizzazione primaria e secondaria.

Nel caso di specie, l'immobile in argomento è stato realizzato per altri fini e non per la costruzione di opere di urbanizzazione, unica ipotesi prevista dal citato art. 28 della legge n. 1150/1942 per ammettere la gratuità della cessione.

In mancanza di tali presupposti, la cessione dell'immobile deve essere effettuata a titolo oneroso con conseguente nullità di ogni ipotesi contraria, anche se prevista in un atto convenzionale.

Si è costituito in giudizio il Comune di Muggiò per resistere al ricorso.

In prossimità della trattazione del merito, le parti hanno depositato memorie.

La ricorrente ha insistito per l'accoglimento del gravame mentre il Comune resistente ha, dapprima, eccepito l'irricevibilità e l'inammissibilità dell'impugnativa e, nel merito, il rigetto per infondatezza.

Alla pubblica udienza del 23 novembre 2006, la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

## **DIRITTO**

1. Può prescindersi dall'esame delle eccezioni sollevate dal Comune resistente in quanto il ricorso risulta totalmente infondato nel merito.

Al riguardo, è utile sottolineare alcuni elementi di fatto:

- la ricorrente ha presentato al Comune di Muggiò un piano di lottizzazione di un'area di proprietà che è stato approvato con delibera consiliare n. 44 del 12 marzo 1993;

- con l'approvazione del suddetto piano, è stata assentita sulla predetta area la realizzazione di una volumetria di oltre 55.000 mc;
- con la convenzione stipulata nel luglio 1993, la ricorrente, all'art. 3 (rubricato "*cessioni aree per standard urbanistic*"), si è obbligata a cedere gratuitamente al Comune resistente immobili di proprietà ricompresi nell'area da lottizzare per la realizzazione di opere di urbanizzazione primaria (mq. 3290,44) e secondaria (mq. 27872,29);
- nell'ambito dello stesso art. 3 (e precisamente all'art. 3.1 punto b, secondo capoverso), è stato, altresì, previsto che "*...in ragione delle dimensioni e complessità dell'intervento, la proprietà cede al Comune la parte di immobile...avente la superficie lorda di mq. 125...il Comune destinerà tale immobile secondo le proprie esigenze specifiche*".

Ciò premesso, la ricorrente dubita che tale ultima previsione (ovvero la cessione della parte di immobile di mq. 125) debba essere intesa nel senso che il trasferimento di proprietà debba avvenire a titolo gratuito in quanto l'acquisizione della titolarità dell'immobile non è finalizzata alla realizzazione di opere di urbanizzazione e, in ogni caso, sarebbe affetta da nullità per violazione dell'art. 28 della legge n. 1150/1942.

La tesi non può essere condivisa.

Anzitutto, va osservato che la clausola contenuta nell'art. 3.1 punto b secondo capoverso della convenzione stipulata tra le parti in causa nel luglio 1993 è chiara nel prevedere che la cessione dell'immobile di che trattasi debba avvenire

a titolo gratuito posto che l'inciso iniziale del predetto art. 3.1, che accomuna le disposizioni che seguono, recita espressamente che "*la Proprietà (ovvero la ricorrente)... si obbliga...a cedere gratuitamente al Comune di Muggiò*" le aree poi specificate nei successivi punti a, b e c.

La ricorrente ha, quindi, stipulato una convenzione con la quale, nell'ambito della propria autonomia negoziale, si è obbligata a cedere gratuitamente, tra l'altro, una parte di immobile di circa 125 mq e tale previsione, sebbene l'istituto abbia natura pubblicistica di accordo sostitutivo (art. 11 della legge n. 241/90), è comunque regolata, nella fase di formazione, dai principi del codice civile.

Come, invero, osservato dalla giurisprudenza amministrativa (*per tutte, Cons. St., sez. V, n. 33/2003*), la convenzione di lottizzazione, a causa dei profili di stampo giuspubblicistico che si accompagnano allo strumento dichiaratamente contrattuale, rappresenta un istituto di complessa ricostruzione nel quale, tuttavia, l'incontro delle volontà delle parti contraenti nell'esercizio dell'autonomia negoziale è retta dai principi civilistici.

Ciò posto si tratta di valutare, in questa sede, se la clausola sopra richiamata sia affetta da nullità per violazione dell'art. 28 della legge n. 1150/1942 che regola la cessione di immobili per la realizzazione delle opere di urbanizzazione nell'ambito della lottizzazione di aree.

Sul punto, la richiamata giurisprudenza amministrativa (*cit. Cons. St., sez. V, n. 33/2003*), la quale ha affrontato un caso analogo a quello in esame, ha avuto modo di affermare (tra l'altro) che l'argomento secondo cui la clausola con la

quale viene convenuta la cessione gratuita di un immobile (ritenuta aggiuntiva rispetto agli oneri di urbanizzazione), quando è indeterminata la quantificazione degli oneri di urbanizzazione, non è affetta da nullità posto che l'art. 28 della legge n. 1150/1942 lascia un indubbio margine all'amministrazione nel commisurare in concreto l'entità dei predetti oneri i quali vanno calcolati tenendo conto della peculiarità della lottizzazione proposta dall'interessato.

Applicando al caso di specie le suddette coordinate ermeneutiche, va osservato che il piano di lottizzazione approvato dal Comune resistente ha riguardato un'area piuttosto estesa nell'ambito della quale è stata assentita, come detto, una volumetria di oltre 55.000 mc.

Si tratta, invero, di un intervento di considerevole entità tanto che il calcolo degli oneri di urbanizzazione è soggetta al calcolo del Comune che, come affermato dalla citata giurisprudenza, non si presta, a causa dell'ampiezza dell'area da lottizzare, a calcoli matematici predeterminati e predeterminabili.

A ciò si aggiunga che la ricorrente si è limitata a censurare la violazione dell'art. 28 della legge n. 1150/1942 senza fornire un principio di prova in ordine all'asserita eccessiva quantificazione degli oneri di urbanizzazione da parte del Comune resistente.

A fronte di tale omissione probatoria, non va dimenticato che la clausola nella quale è stata prevista la cessione gratuita riguarda un immobile di 125 mq la cui incidenza in termini di onere aggiuntivo imposto alla ricorrente va valutata, come detto, in rapporto all'estensione dell'intervento di lottizzazione e delle aree

interessate dalle opere di urbanizzazione (in totale, circa 31.000 mq.).

La ricorrente sembra, altresì, censurare il fatto che la cessione dell'immobile non sarebbe finalizzata alla realizzazione di opere di urbanizzazione a servizio dell'area lottizzata.

Anche tale censura risulta infondata.

La clausola in argomento prevede, invero, che *“il Comune destinerà tale immobile secondo esigenze specifiche”*.

Ora, a parte il fatto che non risulta né è dimostrato che il Comune non intenda destinare l'immobile a finalità pubblicistiche come quelle di urbanizzazione, va ribadito che la ricorrente, nel vincolarsi a tale prestazione aggiuntiva (la cessione gratuita dell'immobile di 125 mq), ha assunto un'obbligazione nell'ambito della propria autonomia negoziale che non è stata esercitata in violazione di una norma imperativa (come l'art. 28 della legge n. 1150/1942) ma che, invece, è sorretta da una causa meritevole di tutela conforme alla legge (approvazione del piano di lottizzazione a fronte della cessione gratuita di alcuni immobili ricompresi nell'area interessata).

**2.** In conclusione, il ricorso deve essere respinto.

**3.** Le spese seguono la soccombenza nella misura indicata in dispositivo.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sez. II, respinge il ricorso in epigrafe.

Condanna la ricorrente al pagamento, in favore della resistente amministrazione,



delle spese processuali che si liquidano in complessivi euro 2.000,00 (duemila) oltre IVA e CPA.

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

Così deciso in Milano, nella Camera di Consiglio del 23 novembre 2006, con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio - Presidente

Carmine Spadavecchia - Consigliere

Daniele Dongiovanni – Referendario est.