

N. 02645/2010 REG.SEN.  
N. 02015/2008 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Sul ricorso numero di registro generale 2015 del 2008, proposto da:

Fallimento Tornado Gest Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Umberto Grella, con domicilio eletto presso il medesimo in Milano, via Cesare Battisti, 21;

*contro*

Comune di Muggiò, rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Brambilla Pisoni, con domicilio eletto presso il medesimo in Milano, via Visconti di Modrone, 6;

Ministero per i Beni e le Attività Culturali, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano, domiciliata per legge in Milano, via Freguglia, 1;

Regione Lombardia, Collegio di Vigilanza dell'Accordo di Programma; non costituiti in giudizio;

*per l'accertamento e la declaratoria,*

*previa concessione di idonea misura cautelare,*

della nullità e/o annullabilità e/o invalidità e/o inefficacia in parte qua,

dell'accordo di programma sottoscritto tra la Regione Lombardia ed il Comune di Muggiò in data 25.9.2003 relativo al Programma Integrato di Intervento

denominato "Multiplex Tornado"; delle convenzioni urbanistiche stipulate in data 2.7.2002 recante attuazione del PL Lotto F2B ed in data 14.1.2004 recante attuazione del PII per l'attuazione della struttura cinematografica; delle norme tecniche di attuazione;

per l'accertamento e la declaratoria del diritto in capo al ricorrente di ottenere la riduzione ad equità delle obbligazioni assunte nelle convenzioni stesse ex artt. 1467 e 1468 c.c. mediante riduzione delle prestazioni previste, rimborso degli oneri urbanizzativi ingiustamente corrisposti, anche con riferimento al mancato scomputo degli oneri di urbanizzazione nonché mediante retrocessione delle aree cedute e/o promesse in cessione in eccedenza rispetto agli standard urbanistici dovuti per legge o per regolamento;

per la condanna del Comune di Muggiò al rimborso di quanto illegittimamente versato o promesso in versamento dalla società Tornado Gest Srl a titolo di oneri concessori in eccedenza rispetto al dovuto e con riferimento al mancato scomputo degli oneri urbanizzativi per un importo non inferiore ad euro 702.133,22 o per maggior importo da accertarsi in corso di causa ed alla retrocessione delle aree cedute e/o promesse in cessione al Comune di Muggiò in eccesso rispetto agli standard dovuti per legge o per regolamento;

in via subordinata, per la condanna del Comune di Muggiò al risarcimento dei danni riferiti all'ingiustificato arricchimento patrimoniale derivante a favore della civica amministrazione per effetto di prestazioni eseguite e/o eseguite sine titolo e/o contra legem in misura non inferiore ad euro 16.340.000,00 o nella maggiore somma da determinarsi in corso di causa anche previa eventuale espletando CTU.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Muggiò e del Ministero per i Beni e le Attività Culturali;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2010 il dott. Giovanni Zucchini e uditi per le parti i difensori: Andrea Vimercati, in sostituzione di Grella, per il fallimento ricorrente; Antonia Strafezza, in sostituzione di Brambilla Pisoni, per il Comune di Muggiò;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO

La società Tornado Gest Srl, proprietaria di terreni in Comune di Muggiò, stipulava con quest'ultimo il 2.7.2002 una convenzione urbanistica per un piano di lottizzazione ai sensi della legge regionale 23/1997, in vista della realizzazione, su proposta della stessa società, di un Multisala cinematografico.

Nella convenzione erano previsti, oltre al trasferimento di volumetria di spettanza del Comune a favore dell'operatore privato, una serie di obblighi a carico di quest'ultimo, in termini di realizzazione di opere di urbanizzazione e di cessione di standard a favore dell'Amministrazione.

Successivamente, a fronte della volontà delle parti di effettuare un più ampio intervento di carattere urbanistico, teso a rilanciare il Parco Locale di interesse sovracomunale (PLIS) del Grugnotorto, in cui è compreso anche Muggiò, l'iniziale piano di lottizzazione era per l'appunto compreso in un diverso progetto, il quale dava luogo, dapprima, ad un accordo di programma (di seguito, anche AdP) in data 25.9.2003 fra Regione Lombardia e Comune di Muggiò, ai sensi dell'art. 34 del D.Lgs. 267/2000, con cui era approvato un programma integrato di intervento (di seguito, anche PII), ai sensi della legge regionale n. 9/1999, promosso dalla stessa Tornado Gest Srl, la cui finalità era quella di riqualificare un ambito del citato Parco Locale, mediante una serie di interventi edilizi, fra cui la creazione di un Multisala

cinematografico con annesse attività commerciali di media struttura di vendita.

All'accordo di programma, faceva seguito una ulteriore convenzione urbanistica del 14.1.2004, fra la società Tornado Gest ed il Comune, per l'attuazione del programma integrato di intervento, con la quale l'operatore privato si assumeva nuovamente una serie di obblighi di effettuazione di opere di urbanizzazione e di cessione di standard.

La struttura cinematografica era realizzata, ma l'attività imprenditoriale di Tornado Gest non risultava profittevole, sicché la società era dichiarata fallita dal Tribunale di Monza con sentenza n. 2 del 12.1.2007.

Il Fallimento Tornado Gest Srl proponeva successivamente il presente ricorso, con domanda di misure cautelari, con il quale erano chiesti:

la declaratoria di nullità o di inefficacia di una serie di prescrizioni contenute nell'accordo di programma e nelle suindicate convenzioni urbanistiche del 2002 e del 2004, oltre che nelle relative Norme Tecniche di Attuazione (NTA);

l'accertamento del diritto alla riduzione ad equità di talune obbligazioni assunte dalla società, ai sensi degli articoli 1467 e 1468 del codice civile;

la condanna del Comune di Muggiò alla restituzione delle somme indebitamente percepite e alla retrocessione delle aree a standard illegittimamente cedute o, in via subordinata, al risarcimento dei danni a titolo di ingiustificato arricchimento per prestazioni eseguite senza alcun titolo dalla società poi dichiarata fallita.

Si costituivano in giudizio il Comune di Muggiò ed il Ministero per i Beni e le Attività culturali, concludendo per il rigetto del gravame.

In esito all'udienza cautelare del 15.10.2008, la domanda di sospensiva era rinviata al merito.

Alla pubblica udienza del 9.6.2010, il difensore del fallimento ricorrente rinunciava all'istanza di sospensiva e la causa era trattenuta in decisione.

## DIRITTO

Nel ricorso è denunciata la violazione di una pluralità di norme di legge statali e regionali (artt. 3, 23, 41 e 97 della Costituzione, artt. 1337, 1338, 1341, 1342, 1418, 1419, 1427 e seguenti, 1467, 1468 del codice civile, legge 1150/1942, legge 241/1990, DM 1444/1968, legge regionali della Lombardia 51/1975, 60/1977, 1/2001, 9/1999, 14/1998 e regolamento regionale 3/2000), la violazione del documento di inquadramento ai sensi della legge regionale 9/1999 approvato con delibera consiliare del Comune n. 130/2000, oltre che l'eccesso di potere sotto svariati profili.

1. Nel punto 1) dei motivi in diritto, è eccepita la nullità per violazione di norme imperative, ai sensi dell'art. 1418 del codice civile, di una serie di disposizioni dell'accordo di programma, delle convenzioni urbanistiche e delle relative NTA, in quanto il Comune avrebbe preteso dalla società oneri, dotazioni e cessioni di standard in misura superiore a quelli previsti dalla legislazione vigente. In particolare, si tratterebbe di opere o cessioni aggiuntive a quelle di legge, pretese dal Comune senza alcun titolo.

La trattazione della censura impone alcune preliminari riflessioni in ordine al complesso problema della dotazione minima degli standard per gli interventi urbanistici e del loro eventuale superamento.

La legislazione regionale in materia citata dal ricorrente ed applicabile *ratione temporis* alla presente fattispecie, anteriore alla vigente legge regionale n. 12/2005, detta una serie di disposizioni sugli standard urbanistici e sulla loro misura, nel senso però di considerare sempre quest'ultima quale dotazione minima.

In tal senso si vedano:

l'art. 22 della legge regionale 51/1975, comma 6, nel testo modificato dalla legge regionale 1/2001, che indica espressamente la <<dotazione minima>> di aree per

attrezzature pubbliche e di uso pubblico;

l'art. 12 della legge regionale 60/1977, che consente agli strumenti urbanistici comunali di prevedere, per le aree di cui sopra, <<*misure più elevate*>> di quelle di cui al citato art. 22;

Part. 6 della legge regionale 9/1999 – sui programmi integrati di intervento – il quale, dopo avere imposto nei programmi integrati di intervento il reperimento della dotazione di aree per attrezzature pubbliche e di interesse pubblico nella misura prevista dalla legislazione vigente (comma 1), ha cura di specificare che si tratta di <<*dotazione minima*>> (comma 2).

La giurisprudenza amministrativa, del resto, ha sempre riconosciuto alle Amministrazioni, in sede di pianificazione urbanistica, la possibilità di incrementare il minimo legale degli standard, purché tale superamento, soprattutto se ampio, sia adeguatamente motivato e giustificato alla luce della concreta situazione comunale (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 6.10.2009 n. 1610; Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, 2.7.2009 n. 581; TAR Campania, Napoli, sez. II, 20.4.2010 n. 2034; TAR Campania, Salerno, sez. I, 17.12.2009 n. 7955; TAR Lombardia, Milano, sez. II, 3.12.2008 n. 5695, 10.10.2007 n. 5834, 17.1.2006 n. 68 e sez. I, 9.9.1998 n. 2101).

Nel caso di specie, l'intervento urbanistico previsto dall'accordo di programma approvativo del PII, poi attuato con la convenzione urbanistica del 14.1.2004, è volto principalmente alla riqualificazione di una parte di territorio comunale compresa nel Parco Locale di interesse sovra comunale - PLIS del Grugnotorto, di circa 228.000 metri quadrati, allo scopo di rilanciare la potenzialità del Parco, mediante la realizzazione di servizi attrezzati, attività di svago e parcheggi tali da riqualificare tutto il comparto (cfr. art. 3.1 dell'AdP, doc. 2 del Comune).

Fra gli interventi previsti (cfr. art. 3.3 dell'AdP), assume rilievo la creazione di un

Multisala cinematografico con annesse attività commerciali di media struttura di vendita (lett. b dell'art. 3.3), accanto ad una serie di altre opere volte alla valorizzazione del Parco, quali spazi pubblici attrezzati per il tempo libero (lett. a dell'art. 3.3) ed il potenziamento delle infrastrutture di viabilità e parcheggio (lett. c dell'art. 3.3).

La natura e la finalità degli interventi previsti dall'accordo di programma, la cui funzione è quella di valorizzazione del Parco come area per il tempo libero, all'interno della quale si colloca la struttura cinematografica quale luogo di aggregazione, è stata messa in luce dalla giurisprudenza amministrativa che ha affrontato e deciso una delle numerose cause che hanno visto opposto il fallimento ricorrente al Comune di Muggiò e ad altre Amministrazioni; cause tutte relative, seppure per differenti profili, all'accordo di programma ed alle convenzioni urbanistiche di cui è causa.

In particolare, con decisione del 17.5.2010 n. 3129, il Consiglio di Stato, sez. IV, nel confermare la sentenza del TAR Lombardia, sez. IV, n. 2964/2008, di rigetto del ricorso del fallimento, ha chiaramente indicato che: <<La funzione del Multisala (...) è quella di essere a supporto del Parco allo scopo di offrire alla collettività opportunità alternative, specie nel periodo invernale o per avverse condizioni climatiche>>.

La rilevanza di tale funzione appare idonea a giustificare, come meglio sarà indicato in seguito, il superamento della misura minima legale di standard, come avvenuto nella presente fattispecie.

Inoltre, l'accordo di programma per l'approvazione del PII, sottoscritto dalle sole Amministrazioni interessate nel rispetto dell'art. 34 del D.Lgs. 267/2000, è espressamente richiamato più volte nella convenzione del 14.1.2004, di attuazione dell'accordo stesso, sicché la ricorrente non può sostenere di non averne mai conosciuto il contenuto, atteso non solo l'esplicito rinvio contenuto nella

convezione, ma anche la rituale pubblicazione dell'accordo sul Bollettino Ufficiale della Regione.

Al punto 1.1) dei motivi in diritto, si denuncia la presunta illegittimità delle disposizioni di piano sulla dotazione di parcheggi (37.615,79 mq, cfr. art. 3.3 lett. c e art. 4 dell'AdP, doc. 3 del ricorrente), che sarebbe eccessiva rispetto alla superficie lorda di pavimento (slp) della struttura cinematografica, pari a 21.515,48 mq (art. 3.3 lett. b dell'AdP), oltre all'illegittimità della dotazione di aree per attrezzature pubbliche per circa 170.000 mq per reti di servizio, piantumazione a verde, laghetto artificiale e club house (cfr. art. 3.3 lett. a ed art. 4 dell'AdP).

La doglianza appare priva di pregio, alla luce del già evidenziato contenuto complessivo dell'accordo di programma, volto non solo alla realizzazione di una struttura cinematografica multisala, ma anche alla complessiva riqualificazione e valorizzazione del territorio comunale ricadente nel Parco; sotto tale profilo non si vede perché possa reputarsi vessatoria la previsione dell'AdP di realizzare spazi attrezzati per il tempo libero (area estiva per spettacoli all'aperto, lago artificiale e club house, percorsi attrezzati) per 170.000 mq, mentre la superficie dei parcheggi (37.615,79 mq) appare giustificata, visto il probabile – perlomeno in sede di approvazione dell'accordo e degli atti di pianificazione attuativa – afflusso di pubblico nel Parco, anche per scopi diversi dall'accesso alle sale cinematografiche.

Al punto 1.2), è denunciata invece l'illegittimità dell'art. 10 delle NTA del PRG del Comune di Muggiò, laddove stabilisce, per la zona DF (attrezzature ricettive e per il tempo libero), che i Piani esecutivi e le convezioni prevedano cessioni gratuite di aree nella misura del 140% della superficie del lotto in zona DF o F2 (cfr. doc. 4 del ricorrente).

Sulla questione, occorre dapprima evidenziare come la stessa società Tornado Gest Srl, allorché aveva per la prima volta proposto al Comune un intervento di



sistemazione dell'area di cui è causa, aveva garantito la propria disponibilità alla cessione di aree nella misura sopra indicata del 140%; in tal senso si veda la nota indirizzata dalla società stessa all'Amministrazione comunale il 30.11.1996 (cfr. doc. 12 della resistente), nella quale si afferma che l'intervento proposto avrebbe garantito un consistente apporto di standard al Comune, vista la <<disponibilità di superfici che raggiunge il 140% circa quale parametro urbanistico per cessione>>.

Analogamente, nella richiesta di parere definitivo dell'operatore all'Amministrazione in data 4.3.1998 (cfr. doc. 15 della resistente), si conferma la disponibilità di superfici a standard che raggiungono la citata misura del 140%.

A ciò si aggiunga che l'art. 10 delle NTA, o meglio una precedente norma tecnica di identico contenuto in ordine alla cessione gratuita di aree nella misura del 140% della superficie del lotto, era stata in origine respinta dalla Regione Lombardia con deliberazione n. 37701 del 1998, in sede di approvazione della variante generale al PRG del Comune di Muggiò del 1991 (cfr. doc. 10 della resistente). Per effetto della citata delibera regionale, la società Tornado Gest si era vista rigettare dal Comune la domanda di concessione edilizia per la realizzazione del Multisala cinematografico, con annessi spazi e attrezzature per il tempo libero.

La società aveva impugnato il diniego comunale e la delibera regionale davanti al TAR Lombardia, che aveva annullato il provvedimento regionale del 1998 con sentenza n. 4151 del 7.6.2000 (cfr. doc. 17 della resistente).

Di fronte alla sentenza di questo Tribunale da ultimo menzionata, la Giunta Regionale dava pronta esecuzione alla medesima, confermando la norma tecnica di attuazione (identica, per quanto di interesse, all'art. 10 delle NTA di cui è causa), relativa alla zona DF, nell'interesse della stessa società dante causa del ricorrente fallimento (cfr. doc. 11 della resistente).

A quanto esposto, si aggiunga che la previsione della cessione di aree commisurata

alla superficie del lotto, di cui al citato art. 10 delle NTA, non appare priva di logicità, tenuto conto che l'articolo disciplina l'edificazione nelle zone destinate ad attrezzature ricettive e per il tempo libero, consentendo agli operatori la realizzazione di strutture (quali alberghi, case per anziani, ristoranti, maneggi, piscine e simili), aventi talora un rilevante impatto urbanistico ed in ogni caso funzionali all'esercizio di un'attività d'impresa che determina forte afflusso di pubblico (si pensi ad un albergo, per esempio), con una superficie minima di intervento pari a quella del lotto, per cui attraverso la cessione di aree commisurate alla citata superficie, è garantito un approvvigionamento di standard coerente e proporzionato con gli interventi consentiti sull'area.

Nella presente controversia, inoltre, vista la complessità e l'ampiezza degli interventi sulla superficie del Parco, come già sopra evidenziato, la misura delle aree oggetto di cessione non appare sproporzionata o eccessiva rispetto agli interventi stessi.

Al successivo punto 1.3), si denuncia la palese sproporzionalità degli obblighi di esecuzione di opere urbanizzative previste dall'AdP e dalla convenzioni urbanistiche, sotto il particolare profilo del mancato riconoscimento, da parte del Comune, dello scomputo in capo alla società esponente.

La censura non appare condivisibile, alla luce delle considerazioni già sopra esposte sulla rilevanza urbanistica e sulle finalità dell'intervento nell'area a parco e tenendo altresì conto che le opere da eseguirsi a carico dell'operatore (cfr. art. 5 AdP), coincidono con quelle di cui Tornado Gest Srl aveva in origine proposto la realizzazione a sua cura (cfr. doc. 12 del Comune, dove la società chiede parere preventivo per <<*un centro sportivo, culturale con multisala cinematografica, palestra e piscina con spazi per il benessere ed il tempo libero (...) con la dotazione dei necessari servizi e strutture inerenti*>> ed anche i successivi docc. 14, 15 e 16, aventi analogo contenuto).

Quanto alla doglianza circa il mancato riconoscimento dello scomputo, la stessa

non è comprensibile, se si tiene conto che la realizzazione di opere a scomputo del contributo per le urbanizzazioni non costituisce una sorta di diritto soggettivo in capo all'operatore, ma presuppone sempre il consenso e la volontà da parte dell'Ente locale (cfr. TAR Lombardia, Milano, sez. II, 1.3.2010, n. 482; TAR Campania, Napoli, sez. VIII, 17.9.2009 n. 4983; TAR Toscana, sez. III, 14.9.2004 n. 3782) e nel caso di specie non risultano formali richieste di scomputo da parte dell'operatore privato relative specificamente alle opere *de quo*, che siano state accettate dall'Amministrazione comunale.

Nel punto 1.4) del primo motivo, si ribadisce la nullità delle clausole convenzionali per supposta violazione delle norme allora vigenti (art. 6, comma 5°, legge regionale 9/1999 e delibera Giunta Regionale n. 6/44161 del 1999) sugli standard c.d. qualitativi, in quanto – a detta dell'esponente – non sarebbe ammissibile in capo al privato il cumulo delle prestazioni consistenti, rispettivamente, nella cessione di aree a standard (art. 4 AdP) e nella realizzazione di opere di urbanizzazione (cfr. art. 5 AdP).

In realtà, attraverso l'accordo di programma e la convenzione attuativa, è stata dapprima posta a carico dell'esponente la realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria, in conformità del resto alle previsioni di legge (cfr. art. 5 AdP); è stata poi verificata, per le aree oggetto del Programma Integrato di Intervento, la dotazione minima di urbanizzazioni primarie e secondarie e di aree per infrastrutture e servizi pubblici e di interesse pubblico (c.d. standard, secondo quanto previsto dall'allora vigente legge regionale n. 9/1999 sui Programmi Integrati di Intervento, il cui art. 6 imponeva che i PII assicurassero una dotazione minima di standard, da reperirsi attraverso varie modalità), indicando espressamente, a tale proposito, che tale dotazione assolve senza dubbio l'onere della misura minima di cui all'art. 6 della citata legge 9/1999 (cfr. art. 4 AdP).

Inoltre, avendo le Amministrazioni parti dell'accordo di programma ritenuto – legittimamente, come già sopra esposto – di superare la dotazione minima di standard di fronte alla vastità ed alla complessità dell'intervento su una superficie non urbanizzata e destinata a parco, è stato specificato nell'AdP (cfr. art. 6 del medesimo), che:

a) gli standard sono tutti reperiti fisicamente all'interno della superficie del PII (si ricordi, a tale proposito, che il menzionato art. 6 della LR 9/1999 consente il reperimento "fisico" di standard anche mediante cessione di aree esterne al perimetro del PII, oltre alla eventuale monetizzazione o realizzazione diretta delle infrastrutture);

b) gli standard superiori alla dotazione minima (che l'art. 6 dell'AdP qualifica come <<standard qualitativo aggiunto>>), sono costituiti da parcheggi eccedenti la dotazione minima con relative opere stradali di accesso, sovrappasso pedonale, rotatoria carrabile, laghetto, club house con anfiteatro ed altri.

Non vi è stato – di conseguenza – una illegittima duplicazione di prestazioni, ma il – legittimo, giova ripeterlo – incremento della dotazione minima di standard.

Fermo restando quanto sopra esposto, si aggiunga ancora, a proposito del rapporto fra opere di urbanizzazione e standard urbanistici, che la giurisprudenza è ormai giunta a differenziare le due categorie: le prime sono previste espressamente dalla legge, secondo un principio di tipicità (sulla tassatività dell'elenco delle opere di urbanizzazione, si vedano TAR Toscana, sez. II, 3.5.1994, n. 175 e Cass. Civile, sez. tributaria, 3.7.2003, n. 10487); i secondi costituiscono invece una categoria aperta, che si attaglia alle specifiche realtà locali (cfr. TAR Lombardia, Milano, sez. II, 23.12.2009, n. 6188), da considerarsi quindi anche come <<qualcosa di aggiuntivo>> rispetto alle infrastrutture di base (così, testualmente, TAR Lombardia, Brescia, sez. I, 22.2.2010, n. 869), sicché non appare illegittimo, quanto meno in linea di

principio, che alla realizzazione delle opere di urbanizzazione si accompagni la cessione di aree o la realizzazione di standard da parte del privato.

Ciò premesso, la doglianza di cui al punto 1.4) non appare meritevole di accoglimento.

2. Nel secondo punto dei motivi in diritto, è chiesto l'annullamento delle convenzioni urbanistiche ai sensi dell'art. 1427 e dell'art. 1429 n. 4 del codice civile, vale a dire per errore di una delle parti contraenti in quanto, a detta dell'esponente, la società sarebbe incorsa in un errore di diritto essenziale, reputando fallacemente che le pattuizioni sulle cessioni e sulla realizzazione di standard, contenute nelle convenzioni urbanistiche, fossero in realtà conformi a legge.

La censura risulta infondata.

Come noto, infatti, l'art. 1429 n. 4) del codice civile, considera essenziale – e quindi causa di annullamento del contratto – l'errore di diritto, quando << (...) è stata la ragione unica o principale del contratto >>, fermo restando che l'errore, oltre che essenziale, deve essere anche riconoscibile dall'altro contraente, secondo la previsione dell'art. 1428 del codice civile.

Nel caso di specie, oltre a non ravvisarsi alcuna violazione delle norme primarie – statali e regionali – relative alla dotazione di standard, manca ogni prova dell'essenzialità dell'errore, visto che le previsioni convenzionali di cui si lamenta l'illegittimità sono - nel complesso - conformi alle stesse proposte avanzate dalla società Tornado Gest Srl all'Amministrazione (cfr. i già ricordati documenti 12, 14, 15 e 16 della resistente), per cui non si vede come l'errore potesse essere riconoscibile dalla parte contrattuale pubblica; senza contare che la società poi fallita, essendo un operatore professionale al quale viene richiesta dall'ordinamento una specifica diligenza ai sensi dell'art. 1176 comma 2° del codice civile, si sarebbe dovuta avvedere originariamente dell'eventuale contrasto delle pattuizioni negoziali

con norme imperative di legge, apparendo poco probabile un errore sul contenuto e sulla applicazione della disciplina urbanistica da parte di un imprenditore che propone al Comune dapprima un piano di lottizzazione o poi un PII.

3. Al punto 3) dei motivi in diritto, è chiesta l'applicazione degli articoli 1467 e 1468 del codice civile sulla risoluzione del contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta. L'art. 1467 del codice civile consente, nei contratti a prestazioni corrispettive, la risoluzione del vincolo contrattuale, qualora la prestazione di una delle parti sia divenuta *<<eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili>>*; mentre, in caso di contratti con obbligazioni a carico di una sola parte (cfr. l'art. 1468 del codice civile), l'eccessiva onerosità sopravvenuta consente la riduzione della prestazione o la sua modifica per ricondurla ad equità.

Nel caso di specie, secondo il ricorrente, sarebbe proprio la dichiarazione di fallimento della società sua dante causa, a provare l'eccessiva onerosità delle prestazioni assunte nelle convenzioni urbanistiche.

Il mezzo è infondato, in quanto la dichiarazione di fallimento della società non pare idonea a costituire un "avvenimento straordinario e imprevedibile", tale da rendere la prestazione contrattuale eccessivamente onerosa, fermo restando la legittimità e la proporzionalità della prestazione contrattuale assunta con la convenzioni urbanistiche, come già sopra esposto.

Si aggiunga ancora che gli effetti del fallimento sui rapporti giuridici preesistenti del fallito sono regolati dalla disciplina speciale (RD 267/1942, c.d. legge fallimentare, artt. 72 e seguenti), ma non risulta che la curatela si sia avvalsa dei rimedi ivi previsti, a fronte di rapporti giuridici ritenuti non più di interesse per il fallimento.

Nella presente controversia, inoltre, occorre sul punto richiamare la già ricordata sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, n. 3129/2010 (cfr. doc. 19 del Comune), che, nel definire una delle numerose controversie che hanno opposto il ricorrente

fallimento o la sua dante causa all'Amministrazione di Muggiò, ha escluso l'eccessiva onerosità, ex art. 1467 codice civile, delle prestazioni assunte attraverso le convenzioni urbanistiche, visto che il fallimento appare imputabile alla <<condotta del contraente, non è straordinario né imprevedibile>> (cfr. pag. 43 della sentenza), né del resto la curatela può pretendere, attraverso l'azione ai sensi degli articoli 1467 e 1468 citata, di ottenere per i creditori del fallito <<vantaggi originariamente insperati>> da parte di quest'ultimo (cfr. pag. 44 della sentenza).

4. La declaratoria di infondatezza dei primi tre profili del ricorso, come sopra indicato, implica il rigetto della domanda di risarcimento del danno, in primo luogo per insussistenza di taluni dei presupposti ai quali l'art. 2043 del codice civile subordina il risarcimento, vale a dire per la mancanza dell'ingiustizia del danno stesso e per l'assenza di colpa dell'Amministrazione.

X Neppure potrebbero configurarsi gli estremi per un'azione generale di arricchimento, ex art. 2041 del codice civile, nei confronti del Comune, mancando in primo luogo, infatti, l'essenziale requisito dell'arricchimento <<senza una giusta causa>> (art. 2041, comma 1°), apparendo legittime, per le ragioni sopra esposte, le previsioni sia dell'accordo di programma sia della convenzione urbanistica attuativa del medesimo.

Inoltre, trattandosi di azione di arricchimento contro una pubblica amministrazione, non sussiste nel caso di specie quella condizione che la giurisprudenza della Corte di Cassazione ha sempre richiesto per l'esperibilità dell'azione, vale a dire il riconoscimento, anche implicito, da parte degli organi dell'ente pubblico, dell'utilità dell'opera o della prestazione (cfr., fra le tante, Cassazione civile, sez. III, 4.3.2010, n. 5206).

Si aggiunga ancora da ultimo che, essendo stata respinta nel merito per infondatezza la domanda principale del ricorrente (vale a dire quella di cui al punto 1 dei motivi

in diritto), l'azione di arricchimento senza causa non è proponibile, visto il carattere residuale dell'azione medesima (cfr. l'art. 2042 del codice civile ed in giurisprudenza, Cassazione civile, sez. II, 13.4.1995 n. 4269).

In conclusione, l'intero gravame deve reputarsi infondato, con rigetto di tutte le domande formulate con il medesimo.

5. La rilevante complessità delle questioni trattate induce però il Collegio a compensare interamente fra le parti le spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Milano, sez. II, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge in ogni sua domanda.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2010 con l'intervento dei Signori:

Mario Arosio, Presidente

Giovanni Zucchini, Primo Referendario, Estensore

Silvana Bini, Primo Referendario

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28/06/2010



(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO