

Pubblicato il 23/09/2019

N. 06282/2019REG.PROV.COLL.

N. 08332/2010 REG.RIC.

N. 08333/2010 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8332 del 2010, proposto dal Consorzio Edilizio " Secondo Centro Direzionale ", in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Carmine Bencivenga, con domicilio eletto presso l'avv. Maria Federica Della Valle in Roma, via S. Ilaria, n. 2;

contro

Comune di Potenza, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Concetta Matera, Maria Rosa Zaccardo, domiciliato presso la Segreteria sezionale del Consiglio di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro 13;

nei confronti

Mancusi Group S.r.l. non costituito in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 8333 del 2010, proposto dalla società Mancusi Group s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Raffaele De Bonis Cristalli, Giuseppe Buscicchio, con domicilio eletto presso l'avv. Maria Federica Della Valle in Roma, via S. Ilaria, n. 2;

contro

Comune di Potenza, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Rosa Zaccardo, Concetta Matera, domiciliato presso la Segreteria Sezionale del Consiglio di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro, 13;

nei confronti

Consorzio Edilizio Secondo Centro Direzionale non costituito in giudizio;

entrambi i ricorsi in appello proposti per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata n. 50 del 2010, resa tra le parti, concernente cessione gratuita aree

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Potenza;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 giugno 2019 il Cons. Cecilia Altavista e uditi per le parti l'avvocato Luca Di Mase su delega dell'avvocato Carmine Bencivenga e l'avvocato Maria Rosa Zaccardo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Nell'anno 1997 la società Mancusi s.a.s. aveva presentato al Comune di Potenza un piano particolareggiato per la zona del vigente P.R.G. con destinazione F2, in località "Poggio tre galli" proponendo una destinazione residenziale e terziaria, mentre il PRG allora vigente, in base alla variante generale di cui al decreto del Presidente

della Giunta regionale n. 901/89, disponeva la destinazione pubblica (F 2 *“attrezzature pubbliche e private di interesse generale”*).

A seguito di incontri con gli uffici e l'allora assessore all'urbanistica che richiedevano di inserire nel piano un lotto da destinare ad edifici pubblici (da cedere al Comune) la società Mancusi, con atto del 24 novembre 1997, accettava le proposte del Comune, *“anche se gravose”* manifestando la volontà di *“cedere al Comune di Potenza un lotto con destinazione pubblica di circa 40.000 mc con imputazione di tale cubatura al 40% non residenziale”*; di *“prevedere nella zona F2 lo stesso rapporto percentuale del 60% e 40% tra residenze ed altre destinazioni (direzionale e commerciale) già in vigore nella zona F4B del P.R.G”*.

Successivamente, sempre in base alle richieste dell'assessorato all'Urbanistica, il 17 agosto 1999, il piano veniva ripresentato nell'ambito del P.R.U.S.S.T di cui al D.M. 8 ottobre 1998 (Programma di riqualificazione urbana e di sviluppo sostenibile del territorio) e approvato con delibera consiliare n. 192 del 25 agosto 1999 come *“Programma di riqualificazione urbana e di sviluppo sostenibile del territorio di Potenza e del territorio potentino”*.

L'Accordo quadro previsto dal D.M. 8 ottobre 1998 è stato sottoscritto il 20 maggio 2002 presso il Ministero delle infrastrutture dai rappresentanti del Ministero, della Regione Basilicata, del Comune di Potenza e della Cassa depositi e prestiti; il programma oggetto dell'Accordo prevede l'intervento *“edificio pubblico 2° centro direzionale-uffici comunali-Potenza”*.

Nel frattempo, il Comune di Potenza con delibere n. 147 del 5 novembre 2001 e n. 171 del 20 dicembre 2001 adottava la variante al PRG per gli interventi inseriti nel PRUSST, tra cui quello relativo alla zona F2A, essendo allegato al piano il piano particolareggiato del 2° Centro direzionale (zona F2A).

A seguito dell'adozione della variante, la società Mancusi, il 4 marzo 2002, presentava osservazioni, in particolare dopo avere indicato nelle premesse della nota

che “la variante al PRG ha recepito il piano attuativo della zona F2A -2° Centro direzionale proposto dalla società per gli interventi PRUSST 12-22” esprimeva alcune osservazioni relative alla sistemazione della piazza, alla organizzazione delle autorimesse e alla localizzazione dei locali per gli impianti tecnologici.

Successivamente con delibera del Consiglio comunale n. 159 del 20 dicembre 2002 la variante al PRG è stata approvata.

Il 1 settembre 2003, veniva costituito il Consorzio “Secondo Centro Direzionale”, partecipato al 96,8 % dalla società Mancusi con l’espressa finalità di “perseguire l’attuazione del piano particolareggiato della zona F2A”.

L’atto costitutivo del Consorzio è sottoscritto da Vincenzo Mancusi, che ha partecipato all’atto quale socio accomandatario, amministratore e legale rappresentante della Mancusi Vincenzo, Rocco, Donato e Rocco s.a.s.”.

Nell’atto costitutivo e nello o statuto del Consorzio, si dà atto che il Consorzio viene costituito “su iniziativa della Mancusi Vincenzo, Rocco, Donato e Rocco s.a.s.” .

Con delibera n. 97 del 29 aprile 2004 è stato approvato il progetto relativo alle opere di urbanizzazione previste dal piano e lo schema di convenzione tra Comune e consorzio per la realizzazione del piano particolareggiato.

Il 13 maggio 2004 il Consorzio “Secondo Centro Direzionale” stipulava con il Comune la convenzione anch’essa con la espressa previsione della cessione al Comune di un area a destinazione di edifici direzionali in base ad analoga previsione del piano particolareggiato.

In particolare la convenzione richiamava espressamente la destinazione F2A prevista dal PRG vigente per il “secondo Centro Direzionale” “con una volumetria massima di 140.700 metri cubi) di cui massimo 50% desinata ad abitazione” e dava atto della partecipazione al Consorzio “Secondo Centro Direzionale dei proprietari degli immobili.

La Convenzione risulta trascritta nei registri immobiliari con nota del 26 maggio 2004.

Il punto 2.2. prevede espressamente che l'intervento resta risulta disciplinato dall'art. 13 delle NTA del PRG del Comune di Potenza e in particolare dalle prescrizioni della Zona F2A "Consorzio "Secondo Centro Direzionale"; al punto 2.4 è previsto che "volume totale realizzabile nei sei lotti edificabili è di metri cubi 140.700 di cui 70350 mc a destinazione direzionale commerciale; 70.350 a destinazione residenziale; al punto 3.1 il Consorzio assume l'impegno di far cedere gratuitamente al Comune le aree di proprietà dei consorziati destinate a a) opere di urbanizzazione primaria; b) opere di urbanizzazione secondaria ; c) lotto edificabile n. 4.

A seguito della convenzione alla società Mancusi sono stati rilasciati 5 permessi di costruire per edifici residenziali: uno il 10 giugno 2004, per il lotto 1 con individuazione della planimetria del lotto 1 sulle tavole del piano particolareggiato; due permessi di costruire, il 14 giugno 2006, per i lotti rispettivamente 2 e ,5 con individuazione della planimetria dei lotti 2 e 5; due permessi di costruire 3 luglio 2006 per i lotti 3 e 6 con individuazione della planimetria di tali lotti.

Con atto pubblico del 28 febbraio 2005 la "Mancusi Vincenzo, Rocco, Donato e Rocco s.a.s." si era trasformata in Mancusi Group s.r.l.

Con nota del 16 novembre 2006 il Comune di Potenza richiedeva la cessione delle aree.

Con istanza del 4 dicembre 2006, la società Mancusi richiedeva il permesso di costruire per il lotto 4 del piano con destinazione direzionale. Con nota del 22 dicembre 2006 il Dirigente del settore edilizia e territorio respingeva la richiesta, sulla base della relazione del 20 dicembre 2006 del dirigente dell'ufficio urbanistica basata sull'obbligo di cessione delle aree derivante dalla normativa del PRG vigente e dalla convenzione stipulata il 13 maggio 2004.

Avverso tali atti la società Mancusi Group ha proposto ricorso davanti al Tribunale amministrativo regionale della Basilicata notificato il 19 gennaio 2007 e depositato il successivo 17 febbraio, impugnando altresì la convenzione urbanistica del 13 maggio 2004 deducendo che non era mai stata sottoscritta dalla società.

Nel ricorso di primo grado sono stati formulati i seguenti motivi:

-violazione di legge e in particolare degli articoli 832 e 834 c.c. in relazione all'art. 42 Cost. nonché della legge 1150/42 e successive modifiche; eccesso di potere per sviamento, in quanto sarebbe stato imposto dal Comune di Potenza, sui suoli di proprietà della ricorrente, un autentico vincolo espropriativo senza alcun indennizzo, imponendo la cessione gratuita in suo favore del lotto n. 4 del piano particolareggiato della zona F2A; ciò nonostante l'ordinamento giuridico vieta che qualcuno possa essere privato dei beni di sua proprietà se non per causa di pubblico interesse e contro il pagamento d'una indennità (art. 42 Cost.); quest'ultima sarebbe la sola modalità con cui si potrebbe pervenire all'espropriazione di beni ai privati; né la pubblica amministrazione poteva concludere negozi aventi per oggetto l'esercizio delle proprie potestà pubbliche né concludere pattuizioni in ordine ai modi e ai contenuti degli adottandi provvedimenti pianificatori; la previsione di patti condizionanti le scelte nella specifica materia, specie se contenuta in strumenti pianificatori, sarebbe nulla perché contraria a norme imperative poste a tutela dei diritti soggettivi;

- eccesso di potere per disparità di trattamento, in quanto il Comune di Potenza non avrebbe imposto alcun vincolo né pretesa a carico degli altri 60 interventi approvati insieme a quello in questione.

Analoghe censure sono state proposte dal ricorso, notificato in pari data, dal Consorzio "Secondo centro direzionale", proposto avverso i medesimi atti, deducendo in particolare che il Consorzio sarebbe venuto a conoscenza solo in quel momento che la clausola di cessione delle aree era stata imposta

dall'Amministrazione e non precedentemente approvata dalla Mancusi; ha aggiunto poi l'appellante Consorzio che la volontà espressa dal Consorzio sarebbe stata viziata da errore essenziale ai sensi degli art. 1427 c.c. per la parte in cui lo stesso si era obbligato alla cessione gratuita del lotto n.4 senza conoscere la mancanza di volontà sul punto della Mancusi proprietaria delle aree; infatti, la convenzione del 13 maggio 2004 conterrebbe tale obbligo, sulla base dell' accordo già intervenuto con la proprietaria, circostanza di fatto successivamente smentita.

In entrambi i giudizi si è costituito il Comune di Potenza eccependo profili di inammissibilità e irricevibilità dei gravami e contestandone la fondatezza.

I ricorsi sono stati riuniti e dichiarati in parte irricevibili in parte inammissibili con la sentenza n. 50 del 13 febbraio 2010. In particolare il giudice di primo grado, nel ricorso proposto dalla Mancusi Group ha accolto l'eccezione di inammissibilità sollevata dal Comune di Potenza con riferimento alla impugnazione del diniego del permesso di costruire del 22 dicembre 2006, in quanto la ricorrente non aveva contestato il presupposto del diniego ovvero la mancata cessione, ma solo la gratuità della cessione. Secondo il giudice di primo grado, inoltre, la disciplina urbanistica della zona F2A, in base alla variante al P.R.G., approvata con delibera consiliare n. 159 del 20 dicembre 2002, e al piano particolareggiato del 2° Centro Direzionale (presentato dalla società Mancusi), contempla per detto lotto 4° una destinazione ad uffici pubblici, che comunque impedirebbe il rilascio del permesso di costruire; ha poi dichiarato inammissibili le impugnazioni delle note del Comune del 16 novembre 2006 e 309/UP/2006, in quanto atti meramente interlocutori; ha accolto l'eccezione di tardività delle impugnazioni proposte avverso la previsione della cessione gratuita contenuta negli atti pianificatori e nella convenzione, in quanto le previsioni impugnate erano conosciute dalla Mancusi fin dal 1997, al momento di presentazione del piano particolareggiato, e della sottoscrizione della nota del 24 novembre 1997, in cui aveva accettato, pur ritenendola "gravosa" la condizione della

cessione delle aree al Comune, nonché al momento di presentazione del successivo di Programma di Riqualificazione Urbana e di Sviluppo sostenibile del Territorio e della presentazione delle osservazioni a seguito dell'adozione della variante; inoltre, la Convenzione impugnata era stata stipulata dal Consorzio, partecipato al 96,83 % dalla Mancusi, e in tale convenzione era espressamente previsto l'obbligo di far cedere gratuitamente al Comune le aree di proprietà dei consorziati e destinate al lotto edificabile n. 4 (quattro). Ha dichiarato altresì irricevibile l'impugnazione proposta dal Consorzio, essendo anch'esso a conoscenza a partire dalla sua costituzione della previsione della cessione delle aree, e avendo stipulato la convenzione urbanistica proprio al fine delle esecuzione del piano particolareggiato contenente tale previsione; ha dichiarato inammissibile la impugnazione del diniego del permesso di costruire da parte del Consorzio, trattandosi di richiesta presentata dalla Mancusi Group. Ha compensato le spese di giudizio.

Avverso tale decisione sia la Mancusi Group che il Consorzio hanno proposto appello, deducendo la Mancusi Group *l'error in iudicando* del giudice di primo grado sulla inammissibilità della impugnativa del diniego di permesso di costruire e sulla inammissibilità della impugnazione degli altri atti giudicati interlocutori; *l'error in iudicando* sulla tempestività della impugnazione della previsione della cessione gratuita del lotto, mentre nel caso di specie sarebbe stata necessaria la notifica individuale alla Mancusi Group. Entrambi gli appellanti hanno poi dedotto *l'error in iudicando* del giudice di primo grado rispetto alla imprescrittibilità della azione di nullità degli atti comunali emessi in carenza di potere; la violazione dell'art. 11 comma 2 della legge n. 241 del 1990 e hanno riproposto le censure del ricorso di primo grado: nullità degli atti impugnati per violazione della normativa anche costituzionale a tutela del diritto di proprietà; inesistenza della ipotesi espropriativa; inesistenza di accordi integrativi o sostitutivi per la cessione del lotto 4.

In particolare la Mancusi Group ha dedotto di non avere mai approvato la cessione gratuita delle aree; il Consorzio ha dedotto di avere sottoscritto le clausole della convenzione non essendo a conoscenza del mancato accordo della Mancusi alla cessione delle aree. Hanno fatto riferimento alla scheda descrittiva dell'intervento PRUSST (depositata nel giudizio di primo grado) che indica solo la cessione dei diritti edificatori e non delle aree della Mancusi.

Il Comune di Potenza si è costituito in entrambi i giudizi, depositando nel giudizio proposto dalla Mancusi Group memoria difensiva contestando l'appello avversario e eccependo la inammissibilità dell'azione di nullità proposta nella prima volta in appello; nel giudizio proposto dal Consorzio la sentenza della Corte di Appello di Potenza n. 245 del 19 luglio 2013, che ha accolto l'appello proposto dal Comune avverso la sentenza del Tribunale di Potenza, che aveva accolto la domanda della Mancusi Group di accertamento della inesistenza dell'obbligo di cessione delle aree. La Corte d'appello nella sentenza depositata in giudizio dalla difesa comunale ha ritenuto che la società Mancusi avesse accettato l'obbligo di cessione gratuita delle aree con la scrittura privata del 24 novembre 1997.

Prima dell'udienza pubblica la difesa comunale ha depositato in entrambi i giudizi l'ordinanza della Corte di Cassazione n. 12011 del 7 maggio 2019, che ha respinto il ricorso della Mancusi Group avverso la sentenza della Corte d'appello di Potenza confermando l'efficacia vincolante della scrittura del 24 novembre 1997 e la adesione alla pianificazione urbanistica comunale da parte della Mancusi, mai impugnata.

Il Consorzio e la società Mancusi nei rispettivi giudizi di appello hanno presentato memoria insistendo per l'accoglimento dell'appello.

All'udienza pubblica dell'11 giugno 2019 entrambi gli appelli sono stati trattenuti in decisione

DIRITTO

In via preliminare, il Collegio deve disporre, ai sensi dell'art. 96 comma 1 c.p.a., la riunione dei presenti appelli proposti avverso la medesima sentenza del Tribunale amministrativo regionale della Basilicata n. 50 del 13 febbraio 2010.

Entrambi gli appelli propongono quali primi motivi l'erroneo accoglimento da parte del giudice di primo grado delle eccezioni di inammissibilità e irricevibilità sollevate dal Comune di Potenza e la conseguente dichiarazione di inammissibilità e irricevibilità dei gravami.

Ritiene il Collegio di prescindere dall'esame di tali motivi di appello, il cui accoglimento non comporterebbe comunque la remissione al giudice di primo grado, in base all'orientamento espresso dall'Adunanza Plenaria n. 15 del 28 settembre 2018, dal Collegio integralmente condiviso, e di passare quindi all'esame dei motivi di appello relativi al merito della questione, in relazione alla evidente infondatezza degli stessi, anche alla luce delle decisioni del giudice ordinario sulla medesima vicenda, in particolare della ordinanza della Corte di Cassazione del 7 maggio 2019.

Ne deriva altresì la irrilevanza della questione di nullità degli atti comunali e della eccezione di inammissibilità formulata dalla difesa comunale.

I ricorrenti ora appellanti hanno sostenuto, in primo luogo, che il Comune di Potenza con la cessione gratuita delle aree avrebbe imposto alla società Mancusi una espropriazione senza indennizzo e al di fuori dei presupposti e delle garanzie procedurali delle espropriazione.

Ritiene il Collegio che la ricostruzione dei fatti di causa seguita anche dal giudice ordinario, ma risultante chiaramente dalla documentazione agli atti del presente giudizio, conduca ad una valutazione di tali argomentazioni difensive in termini del tutto estranei alla presente vicenda.

Si tratta, infatti, con assoluta evidenza, di una fattispecie relativa all'esercizio da parte del Comune del potere di pianificazione urbanistica accompagnato, nello

svolgimento della concreta vicenda in fatto, dalla attività di pianificazione urbanistica “contrattata”, in cui il privato ha partecipato con un ruolo determinante nelle scelte del potere pubblico, tramite la presentazione di un piano attuativo e nella stipula della successiva convenzione urbanistica.

Il procedimento, nel caso di specie, è stato realizzato anche tramite la presentazione di un PRUSST (Programma di Riqualificazione Urbana e di Sviluppo sostenibile del Territorio) previsto dal Decreto del Ministro dei Lavori pubblici dell’8 ottobre 1998, e si è concluso con la approvazione della variante al PRG con la delibera del consiglio comunale del 20 dicembre 2002; con la approvazione e la successiva sottoscrizione dell’accordo quadro del PRUSST da parte degli enti coinvolti (Ministero, Regione, Comune), che ha previsto tra gli interventi anche quello relativo al “2° centro direzionale-uffici comunali di Potenza”; con la stipula della convenzione urbanistica tra il Comune e il Consorzio Secondo centro direzionale il 13 maggio 2004; con il rilascio dei permessi di costruire nel 2004 e nel 2006 alla società Mancusi per la realizzazione degli edifici residenziali.

Nel caso in esame, ai fini di ulteriormente chiarire la ricostruzione in fatto, il ruolo della società privata Mancusi s.a.s., dal 2005 trasformata in Mancusi Group s.r.l., è iniziato fin dal 1997 con la presentazione del piano particolareggiato, che per la zona indicata nell’allora vigente piano regolatore come F2 “attrezzature pubbliche e private di interesse generale”, ha proposto una destinazione anche residenziale.

Tale impegno è stato indubabilmente accettato dalla Mancusi già con la nota del 24 novembre 1997, nella quale, come affermato dalla Corte di Cassazione a conferma della sentenza della Corte di appello di Potenza, la società ha fatto riferimento alla “gravosità” dell’impegno, nel senso che lo accettava pur essendo gravoso, non essendo interpretabile tale termine nel senso tecnico di “oneroso”.

Sulla base di tale accettazione, ulteriormente confermata nella presentazione della proposta del PRUSST, è stata portata avanti tutta l’ulteriore attività di pianificazione

da parte del Comune: l'adozione e l'approvazione della variante al P.R.G.; l'approvazione del piano particolareggiato, ripresentato dalla stessa Mancusi come PRUSST; la successiva stipula della convenzione urbanistica il 13 maggio 2004 con il Consorzio istituito appositamente per l'attuazione del piano.

Tutta tale attività di pianificazione urbanistica da parte del Comune risulta chiaramente realizzata avendo quale presupposto la cessione gratuita delle aree al Comune; il Comune, infatti sulla base di tali indicazioni ha approvato la variante al piano regolatore generale consentendo alla Mancusi la realizzazione di una volumetria residenziale, mentre la precedente destinazione indicava solo una destinazione ad attrezzature di interesse generale.

Inoltre, in base alle previsioni della variante, in attuazione di quanto previsto dalla Convenzione del 13 maggio 2004, il Comune ha anche successivamente rilasciato i permessi di costruire per le destinazioni residenziali previste dal piano.

Ne deriva che la fattispecie deve essere esclusivamente inquadrata nell'ambito del potere pianificatorio del Comune, nel caso di specie, esercitato sulla base dei moduli consensuali dei piani attuativi e delle convenzioni urbanistiche.

E' evidente, infatti, che il Comune, che tramite l'allora assessore all'urbanistica aveva richiesto che tale piano particolareggiato contenesse la previsione di una destinazione ad edifici pubblici e la cessione della relativa area al Comune, aveva posto tale condizione al fine di rispettare in parte l'originaria destinazione urbanistica dell'area e bilanciare la nuova destinazione residenziale con la cessione delle aree. Tal condizione è stata indubitabilmente accettata dal privato, che ha presentato il piano, e successivamente anche valutato che il piano fosse stato recepito nell'adozione della variante.

Resta, dunque, estraneo alla presente vicenda qualsiasi riferimento al potere espropriativo del Comune, mai esercitato, in quanto nell'ambito della pianificazione concordata la parte privata ha accettato e anzi proposto un tipo di destinazione

condiviso dal Comune, come risulta espressamente anche dalla nota della società Mancusi, presentata il 4 marzo 2002, in sede di osservazioni alla variante adottata, nella quale si dà atto che “il piano attuativo della zona F2A -2° Centro direzionale proposto dalla società per gli interventi PRUSST 12-22” è stato recepito dal Comune, presentando osservazioni per altri aspetti dell'intervento (sistemazione della piazza e organizzazione delle autorimesse e localizzazione dei locali per gli impianti tecnologici).

A conferma della natura convenzionale della vicenda, soccorrono gli stessi motivi di ricorso e poi di appello proposti dal Consorzio, il quale ha nella sostanza contestato la clausola della convenzione relativa alla cessione dell'area, con una azione di annullamento per errore o comunque per vizio della volontà, in quanto non sarebbe stato a conoscenza della manifestazione di volontà della Mancusi che la convenzione presupponeva.

Tale azione, basata appunto sul consenso (asseritamente viziato) manifestato dal Consorzio, denota che l'intera operazione conclusa tra i privati e il Comune è frutto proprio del modello del “consenso” applicato alla pianificazione urbanistica.

Quanto poi al merito dell'azione di annullamento esercitata dal Consorzio, prescindendo dall'ammissibilità della stessa, ne appare evidente la infondatezza, in quanto la Mancusi aveva effettivamente accettato la cessione gratuita delle aree fin dal 24 novembre 1997 e comunque con la presentazione del Programma di riqualificazione.

Risulta, inoltre, evidente sia dal testo della Convenzione che dall'atto costitutivo del Consorzio che il presupposto della Convenzione e della costituzione del Consorzio fosse la realizzazione del piano della zona F2A il quale prevedeva, in base alle norme tecniche approvate la destinazione pubblica del lotto 4 e la cessione delle relative aree.

In particolare, infatti le NTA, disponevano espressamente: *“Il Piano riserva un apposito lotto direzionale di 40.000 mc. da destinare ad edifici pubblici e da cedere gratuitamente all’Amministrazione.*

L’attuazione del Piano dovrà essere disciplinata da apposita convenzione, redatta secondo lo schema approvato con delibera di Giunta Comunale n.133/98, da approvare preventivamente da parte dell’organo esecutivo dell’Amministrazione che dovrà indicare, per il lotto direzionale pubblico anche in attesa della realizzazione dell’edificio, modalità, tempi e costi minimi che l’Amministrazione dovrà sostenere per la funzionalità complessiva dell’area”.

Il 13 maggio 2004 il Consorzio “Secondo Centro Direzionale” stipulava con il Comune la convenzione con la espressa previsione della cessione al Comune di un area a destinazione di edifici direzionali.

In particolare la convenzione richiamava espressamente la destinazione F2A prevista dal PRG vigente per il “Secondo Centro Direzionale” “con una volumetria massima di 140.700 metri cubi) di cui massimo 50% desinata ad abitazione” e dava atto della partecipazione al Consorzio “Secondo Centro Direzionale” dei proprietari degli immobili.

Il punto 2.2. della Convenzione prevede espressamente che l’intervento resta risulta disciplinato dall’art. 13 delle NTA del PRG del Comune di Potenza e in particolare dalle prescrizioni della Zona F2A “Consorzio Secondo Centro Direzionale”; al punto 2.4 è previsto che “volume totale realizzabile nei sei lotti edificabili è di metri cubi 140.700 di cui 70350 mc a destinazione direzionale commerciale; 70.350 a destinazione residenziale; al punto 3.1 il Consorzio assume l’impegno di “far cedere gratuitamente al Comune le aree di proprietà dei consorziati destinate a a) opere di urbanizzazione primaria; b) opere di urbanizzazione secondaria ; c) lotto edificabile n. 4.”

La Convenzione risulta trascritta nei registri immobiliari con nota del 26 maggio 2004.

Il Consorzio era partecipato dalla società Mancusi nella misura del 96.83 %, e risulta appositamente istituito proprio al fine della realizzazione del piano della Zona F2A e su iniziativa della società Mancusi.

Vincenzo Mancusi ha sottoscritto l'atto costitutivo del Consorzio quale socio accomandante, amministratore e legale rappresentante della Mancusi Vincenzo, Rocco, Donato, Rocco s.a.s.”

Non vi può essere dubbio alcuno, quindi, che sia la Mancusi che il Consorzio fossero a conoscenza, al momento della stipula della Convenzione, delle previsioni di piano sulla cui base è stata predisposta la convenzione (come risulta anche dalla delibera n. 97 del 2004 di approvazione dello schema della Convenzione) e che comunque abbiano accettato gli impegni convenzionali.

Come riconosciuto anche nelle decisioni del giudice ordinario, la scrittura privata del 1997 e la convenzione hanno fatto sorgere l'obbligo di cessione gratuita delle aree: *“la Mancusi s.r.l. espresse il proprio consenso a tale operazione con la dichiarazione del 1997 la cui concretizzazione avvenne con la convenzione urbanistica del 2004 che recepiva, appunto, la volontà del privato. Pertanto, emerge che tale convenzione sia la fonte legittima dell'obbligazione assunta dalla società ricorrente in ordine alla cessione gratuita dell'immobile”* (Cassazione civile sez. I ord. 7 maggio 2019 n. 12011).

Rispetto all'assunzione degli obblighi tramite la nota del 24 novembre 1997 e nella successiva convenzione, non ha alcuna rilevanza la “Scheda descrittiva dell'intervento PRUSST” citata dagli appellanti. Questa, infatti, si riferisce alla sola cessione dei diritti edificatori, in quanto riguarda l'intervento edilizio proposto per il finanziamento nell'ambito del PRUSST ovvero l'edificio per gli uffici del Comune di Potenza”, mentre la disciplina dell'area è posta dalle norme urbanistiche.

Infine, ritiene il Collegio di potere richiamare e applicare anche al caso di specie il consolidato orientamento giurisprudenziale espresso dalla Cassazione e dal Consiglio di Stato, relativo alla natura reale delle obbligazioni derivanti dalle

convenzioni urbanistiche, relative alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, al cui adempimento sono tenuti non solo i soggetti che stipulano la convenzione, ma anche quelli che richiedono i titoli edilizi nell'ambito della lottizzazione, quelli che realizzano l'edificazione ed i loro aventi causa (Cass. civ., 28 giugno 2013 n. 16401; 15 maggio 2007, n. 11196; id 27 agosto 2002, n. 12571; Cons. Stato Sez. IV, 9 gennaio 2019, n. 199). Ad avviso del Collegio tale orientamento, basato sulla specifica natura delle convenzioni urbanistiche funzionalizzate non solo alla realizzazione di interessi privati ma soprattutto all'interesse pubblico al corretto assetto del territorio, può essere riferito anche alla specifica obbligazione di cessione gratuita delle aree prevista nella convenzione contestata nel presente giudizio, in quanto le clausole delle convenzioni urbanistiche devono essere interpretate in relazione allo scopo delle convenzioni stesse, di garantire che all'edificazione del territorio corrisponda non solo l'approvvigionamento delle dotazioni minime di infrastrutture pubbliche, ma anche il suo equilibrato inserimento in rapporto al contesto di zona che, nell'insieme, garantiscano la normale qualità del vivere in un aggregato urbano discrezionalmente, e razionalmente, individuato dall'autorità preposta alla gestione del territorio; in quest'ottica che devono essere letti ed interpretati gli obblighi dedotti nelle convenzioni urbanistiche (cfr. Cons. Stato Sez. IV, 9 gennaio 2019, n. 199, cit.).

Nel caso di specie, l'obbligo della cessione derivava dalla esigenza posta alla base delle scelte urbanistiche del Comune di Potenza di mantenere in parte la destinazione pubblica della zona interessata dal piano particolareggiato "2° Centro direzionale", ed evitare che l'area destinata ad uffici pubblici o gli stessi immobili adibiti ad uffici pubblici potessero restare in proprietà privata con prospettive di arricchimento del privato e spese per l'amministrazione.

Il giudice di primo grado ha ritenuto tardiva anche la impugnazione previsioni di piano gravate solo con i presenti ricorsi notificati nel 2007.

A prescindere dalla effettiva impugnazione delle delibera di piano, neppure espressamente indicate nella epigrafe dei ricorsi di primo grado, tali previsioni erano sicuramente conosciute dal Consorzio e dalla società Mancusi almeno al momento della stipula della Convenzione.

Inoltre, la società Mancusi sostiene che avrebbe dovuto esser destinataria della notifica individuale delle previsioni del piano.

Ritiene il Collegio che la società non avrebbe avuto comunque alcun interesse ad impugnarle neppure tempestivamente essendo esattamente in termini rispetto al piano presentato come PRUSST nel 1999, come risulta anche dalle osservazioni presentate il 4 marzo 2002.

In ogni caso, le censure proposte sul punto sono anche infondate, in relazione ai costanti orientamenti giurisprudenziali sull'ampio ambito di discrezionalità del Comune nell'esercizio del potere pianificatorio.

Nel caso di specie, il Comune ha ritenuto di porre dei limiti alla destinazione residenziale, in funzione della preservazione dell'interesse pubblico alla realizzazione degli edifici di interesse generale, a cui era del resto originariamente destinata l'intera area oggetto del piano presentato dalla Mancusi.

In relazione alle modalità specifiche dell'urbanistica convenzionata, le previsioni sono state accettate dalla società privata, che ha ritenuto evidentemente conveniente procedere in ogni caso alla presentazione del piano, anche con la previsione della cessione gratuita delle aree, essendo prevista comunque la destinazione residenziale per gli altri lotti.

Tali valutazioni, nell'ambito dei limiti del sindacato sulle scelte urbanistiche del Comune, devono ritenersi legittime, in quanto non manifestamente illogiche o irragionevoli o viziate da errori di fatto (Cons. Stato Sez. IV, 19 febbraio 2019, n. 1151; id sez. IV, 18 agosto 2017, n. 4037).

In tale ambito la cessione gratuita delle aree è stato ritenuto dal Comune uno strumento sufficiente e idonea ad assolvere alla funzione di realizzazione dell'interesse pubblico del Comune all'acquisizione di un area da destinare ad uffici, per bilanciare la destinazione residenziale impressa alle altre aree di proprietà della Mancusi.

La legittimità della previsioni urbanistiche comporta la legittimità del diniego del permesso di costruire basato sulle previsioni del piano e sugli obblighi nascenti dalla convenzione urbanistica, che nell'economia della presente vicenda processuale riveste una portata nodale ed in ordine alla cui interpretazione v'è una pronuncia del Giudice ordinario pienamente condivisibile.

Gli appello sono quindi infondati e devono essere respinti, con integrazione della motivazione della sentenza di primo grado nei termini sopra indicati.

In base alla soccombenza le società appellanti devono essere condannate al pagamento delle spese processuali in favore del Comune di Potenza, quantificate in euro 3000,00 (tremila,00) oltre accessori di legge a carico di ciascuna parte appellante.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, li riunisce e li respinge come da motivazione.

Condanna ciascuna parte appellante al pagamento, quali spese processuali, della somma di euro 3000,00 (tremila,00) oltre accessori di legge in favore del Comune di Potenza.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 11 giugno 2019 con l'intervento dei magistrati:

Fabio Taormina, Presidente

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Fulvio Rocco, Consigliere

Antonella Manzione, Consigliere

Cecilia Altavista, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Cecilia Altavista

IL PRESIDENTE

Fabio Taormina

IL SEGRETARIO