

Publicato il 12/07/2022

N. 05867/2022REG.PROV.COLL.

N. 07819/2021 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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7819 del 2021, proposto dal Comune di Ravenna, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Enrico Baldrati e Patrizia Giulianini, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Milena Conti in Roma, piazza Apollodoro n. 26;

contro

la Mani Unite Società Cooperativa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Danilo Montevicchi, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

la Alisei ONG Onlus, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Marco Giuseppe Melideo, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, s

sezione seconda, n. 272 del 18 marzo 2021.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Mani Unite Società Cooperativa e di Alisei ONG Onlus;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice nell'udienza pubblica del giorno 3 marzo 2022 il consigliere Emanuela Loria;

Uditi gli avvocati delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del presente contenzioso è costituito:

a) dalla domanda della Società Cooperativa Mani Unite di accertamento e dichiarazione dell'inadempimento del Comune di Ravenna alle obbligazioni nascenti dal contratto di cessione del diritto di superficie alla Cooperativa - per la realizzazione, su area P.E.E.P e in regime di autocostruzione, di un complesso condominiale - e dal Protocollo di intesa richiamato nella concessione (costruzione di alloggi di *housing* sociale - due corpi di fabbrica, composti da 14 alloggi - con concessione del diritto di superficie da parte del Comune);

b) dalla domanda di annullamento del provvedimento di decadenza del 31 ottobre 2013 nella parte in cui è imputata al concessionario l'inosservanza del termine di ultimazione dei lavori;

c) dalla domanda di risoluzione della convenzione previa declaratoria della responsabilità del Comune per la mancata realizzazione del programma contrattuale di autocostruzione;

d) dalla condanna al risarcimento del pregiudizio economico patrimoniale e non patrimoniale subito dalla ONLUS;

e) dalla condanna del Comune al pagamento dell'ulteriore somma prevista dalla concessione in caso di decadenza e retrocessione, pari al valore commerciale del terreno e delle costruzioni, previa eliminazione delle penali e dei costi ed oneri connessi.

f) in via riconvenzionale, dalla domanda del Comune di Ravenna di accertamento dell'obbligo della Cooperativa Mani Unite di risarcire i danni provocati dalla propria condotta, pari ai costi di completamento e all'onere finanziario con Banca Etica per la somma complessiva di euro 1.700.000, oltre a sanzioni e penali.

2. Il T.a.r. per l'Emilia Romagna, con la sentenza impugnata:

a) ha respinto l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice amministrativo sulla domanda riconvenzionale del Comune;

a.1) ha respinto l'eccezione formulata in via subordinata tesa a ottenere una dichiarazione di decadenza dell'azione del comune.

a.2) ha respinto la domanda riconvenzionale del comune;

a.3) ha accolto in parte la domanda principale della ricorrente e ha condannato il comune al risarcimento del danno, da liquidarsi ai sensi dell'art. 34 c.p.a. sulla base dei criteri indicati dal Collegio in modo tale che sia risarcito alla Cooperativa il costo della manodopera non specializzata che ha realizzato gli alloggi allo stato grezzo.

2.1. In particolare, il giudice di primo grado – ricostruito il fenomeno dell'*housing* sociale – ha sottolineato l'imputabilità parziale dell'inadempimento al Comune, in concorso con la ricorrente poiché *“gli autocostruttori sono soggetti sostanzialmente privi di competenze specifiche chiamati a fornire attività di bassa manovalanza, per cui è indispensabile una regia tecnica a cura di personale specializzato”*; il Comune, quale soggetto pubblico con il ruolo di promotore dell'iniziativa, non avrebbe potuto

sottrarsi ai compiti di vigilanza e controllo, per cui, pur essendo la decadenza dalla convenzione contratto della cooperativa giustificata dallo stato dei fatti (circostanza sulla quale concorda la parte ricorrente), l'applicazione delle conseguenze sanzionatorie risulterebbe ingiustificata.

2.2. In tal modo, il giudice di primo grado perviene alla conclusione per cui, fermi gli effetti tipici della decadenza (con estinzione del diritto di superficie) *“non sussistono le condizioni per l'applicazione della parte dell'art. 18 della convenzione che prevede penali e sanzioni a carico della concessionaria”*.

D'altro canto, è stato riconosciuto che il Comune ha realizzato un arricchimento ed è quindi tenuto a restituire l'equivalente economico, corrispondente alle ore lavoro prestate dai soci nell'iniziativa, da calcolare nel contraddittorio delle parti ai sensi dell'art. 34, comma 4, c.p.a.

3. Il Comune di Ravenna – effettuata una premessa sui fatti oggetto del giudizio, sul giudizio di primo, sulla sentenza impugnata nonché sui fatti sopravvenuti alla medesima - ha proposto l'appello in esame articolando i seguenti motivi:

1) Erroneità, contraddittorietà e ingiustizia manifesta derivanti da un'inadeguata/omessa considerazione di circostanze rilevanti al fine del decidere e conseguente illogicità della pronuncia emessa sotto vari profili;

2) Violazione di legge per violazione e falsa applicazione dell'art. 37, comma 2, della legge 865 del 1971, nonché erroneità e illogicità sotto altro profilo; violazione e falsa/omessa applicazione dell'art. 18 della concessione-contratto stipulata inter partes.

3) Violazione di legge per violazione e falsa applicazione delle norme del Codice Civile sulla interpretazione dei contratti (artt. 1362 e ss. c.c., compreso l'art. 1366 c.c.) nonché violazione di legge per violazione e falsa applicazione degli artt. 1374 e 1375 c.c.

4. Si è costituita in giudizio la Alisei ONG Onlus con memoria di stile nonché la Mani Unite – Società Cooperativa, che ha sollevato plurime eccezioni di inammissibilità dell'atto di appello:

a) alle pagine 14, 16 e 30 per essere stati meramente riproposti, da parte del Comune, gli argomenti formulati in primo grado e per non avere dedotto alcuna censura specifica riguardo all'*iter* logico-giuridico fondante il dispositivo della sentenza impugnata;

b) alle pagine 25 e 27 per essere stata sollevata per la prima volta in appello dal Comune l'eccezione di compensazione in virtù di una transazione di cui Mani Unite non fu parte, eccezione che non sarebbe rilevabile di ufficio, avente carattere estintivo del credito azionato da Mani Unite.

L'appellata Mani unite non ha proposto appello incidentale per ottenere l'integrale accoglimento della propria domanda risarcitoria.

4.1. Con la memoria del 23 febbraio 2022, la Cooperativa Mani Unite ha altresì sollevato l'eccezione di inammissibilità della memoria di replica che il Comune di Ravenna ha depositato il 9 febbraio 2022, sia perché non si tratterebbe di una memoria di replica in senso proprio sia per la sua tardività in quanto depositata oltre il termine dei trenta giorni liberi prima dell'udienza per cui il termine sarebbe scaduto il 31 gennaio 2022.

5. Alla pubblica udienza del 3 marzo 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

5.1. Preliminarmente deve essere dichiarato inammissibile il deposito della memoria del Comune di Ravenna avvenuto il 9 febbraio 2022 in quanto tardiva (come eccepito dall'appellata).

5.2. Nel merito l'appello è infondato, per cui il Collegio si ritiene esentato, in omaggio ai principi di economia dei mezzi processuali e di sinteticità *ex art. 3 c.p.a.*, dal decidere sulle plurime eccezioni di inammissibilità sopra indicate sollevate dalla difesa della intimata Mani Unite.

5.3. Con il primo motivo l'appellante sostiene che il giudice di primo grado non avrebbe considerato che il progetto di autocostruzione non si è realizzato per responsabilità da attribuirsi all'appellata e non al Comune ed in particolare alle

modalità con le quali è stato utilizzato il finanziamento ottenuto da Banca Etica per finanziare i lavori. Si è trattato di una linea di credito, garantito da ipoteca, fino alla concorrenza di euro 1.245.000,00 della quale l'appellata ha ottenuto anche una proroga fino al 30 aprile 2021.

Il Comune si sarebbe inoltre adoperato per reperire ulteriori finanziamenti e infatti la Regione Emilia-Romagna mise a disposizione la somma di euro 280.000,00 per completare il cantiere, ma l'appellata non avrebbe colto tale opportunità non presentando la documentazione necessaria per ottenere l'erogazione del finanziamento.

Inoltre, il Comune ha proceduto ad estinguere il debito con una onerosa transazione, per un valore superiore a quella del costo complessivo degli alloggi, quale indicato nella concessione-contratto (euro 1.277.822,00), producendo l'effetto benefico sul bilancio dell'appellata costituito dalla estinzione del debito.

Pertanto, la sentenza impugnata sarebbe erronea giacché non avrebbe attribuito rilevanza alle circostanze sopra descritte dalle quali scaturirebbero responsabilità a carico dell'appellata, tra cui, in primo luogo, quella per la mancata realizzazione del progetto costruttivo.

5.4. Il motivo è infondato.

Giova preliminarmente rilevare taluni elementi in punto di fatto.

L'iniziativa del progetto di autocostruzione edilizia è stata promossa dal Comune di Ravenna negli anni 2003-2004 con la sottoscrizione di un Protocollo di Intesa (approvato con deliberazione del Consiglio comunale del 4 dicembre 2003 prot. n. PG 69984) con la ONG Alisei e prevedeva la realizzazione di interventi di integrazione sociale in campo abitativo tramite l'utilizzo della metodologia della edilizia dell'autocostruzione.

Con tale Protocollo il Comune si è impegnato, tra l'altro, a *“sovrintendere, coordinare e vigilare in tutte le fasi la corretta attuazione del progetto di autocostruzione”*.

La successiva Convenzione stipulata con l'appellata Mani Unite il 25 settembre 2006, con la quale è stato concesso il diritto di superficie novantanovenne, ha richiamato, all'art. 23, i contenuti del protocollo di Intesa, affermando che lo stesso forma parte integrante della Convenzione e ha regolato l'ipotesi di decadenza della concessione con parziale edificazione.

Il Comune ha quindi rilasciato il titolo edilizio alla Alisei Costruzioni il 6 aprile 2006 e ha volturato il permesso alla fine del 2009, in prossimità del fallimento della Alisei.

Con la determinazione dirigenziale del 31 ottobre 2013 è stata pronunciata la decadenza dell'appellata dalla concessione - contratto, per non essere stato rispettato il termine di ultimazione dei lavori, e con la stessa determinazione sono stati attivati i passaggi necessari per la quantificazione del corrispettivo ai sensi degli artt. 12, 13 e 18 della concessione – contratto.

5.5. Nel condividere le asserzioni della sentenza impugnata relativamente alla natura del Protocollo d'Intesa, il Collegio concorda con la ricostruzione effettuata dal primo giudice sulla dinamica della relazione instaurata tra i soggetti del rapporto controverso (Comune e Cooperativa appellata).

Infatti, premessa la ricostruzione dell'istituto dell'*housing* sociale operata dal Consiglio di Stato con la sentenza dell'Adunanza plenaria n. 7 del 30 gennaio 2014 e del contratto di autocostruzione dal Tribunale di Padova nella sentenza del 19 luglio 2017 n. 1580 (R.G. n. 6168/2014), risulta evidente che gli autocostruttori sono soggetti privi di specifiche competenze in ambito edilizio e costruttivo per cui è necessario che via sia una "regia" da parte di soggetti dotati di personale specializzato e di competenze tecniche elevate che esercitino una supervisione sulle modalità costruttive e sull'andamento dei lavori.

Alla luce di tale premessa, è da condividersi l'affermazione del giudice di primo grado in merito al fatto che il Comune, quale soggetto pubblico con il ruolo di

promotore dell'iniziativa, non può ritenersi comunque estraneo ai compiti di vigilanza e controllo sul progetto di *housing* sociale intrapreso e ciò anche prescindendo dalla formalizzazione di un contratto o di un incarico formale indirizzato alla destinataria del permesso di costruire, bensì alla luce dei principi di correttezza e buona fede *ex artt.* 1175 e 1375 c.c.; in particolare, il principio di buona fede costituisce anche un criterio di interpretazione del contratto *ex art.* 1366.

In ordine alla applicabilità delle citate disposizioni del codice civile (che, tra l'altro, costituiscono fonti di integrazione dei contratti tra privati) anche ai rapporti intercorrenti tra contraente pubblico e contraente privato – alla luce del principio di responsabilità sociale *ex art.* 2 Cost. - non sussistono dubbi né vi sono ragioni ostative, sia alla luce dell'art. 11 legge 7 agosto 1990 n. 241 sia alla luce del riconoscimento della loro applicabilità da parte di plurimi precedenti del Consiglio di Stato in tema di responsabilità della pubblica amministrazione (*ex plurimis*, Cons. di Stato, sent. Ad. plen. n. 3 del 2011).

Le richiamate disposizioni, che esprimono taluni principi di carattere generale, si applicano anche alla fattispecie in esame per cui si ritiene che – ferma restando la decadenza dal diritto di superficie – la parte dell'art. 18 della convenzione - contratto in tema di penali e sanzioni non è stata legittimamente applicata giacché il Comune, nonostante la situazione di inerzia dei lavori fosse conclamata già dal 2010 (cfr. in particolare la nota del 24 marzo 2009 doc. n. 15 del fascicolo di primo grado di parte ricorrente), non è intervenuto attivamente nella supervisione dei lavori e nella verifica della corretta gestione finanziaria dell'intera operazione, come avrebbe dovuto fare.

Pertanto, alla luce di tale assenza del Comune in una logica di supervisione e controllo spettante all'Ente pubblico almeno al momento in cui è risultato conclamato che l'operazione di *housing* sociale non riusciva ad andare a buon fine,

appare ingiustificato e contrario ai principi sopra richiamati di matrice civilistica l'aver richiesto al soggetto privato il pagamento del risarcimento del danno oltre al pagamento di sanzioni e penali (oltre interessi e rivalutazione).

6. Con il secondo motivo d'appello, il Comune si duole per la violazione e la falsa applicazione dell'art. 37, comma 2, della l. n. 865 del 1971 nonché dell'art. 18 della concessione – contratto in essere tra le parti.

In particolare, secondo l'appellante l'art. 37, comma 2, della legge 865 del 1971, richiamato nell'art. 18 della concessione - contratto andrebbe inteso in senso stretto ossia come riferito esclusivamente ai contratti di mutuo ipotecario, per cui non si potrebbe applicare al caso in esame poiché il contratto di finanziamento estinto dal Comune ha una diversa natura trattandosi di un contratto di apertura di una linea di credito.

Da ciò discenderebbe che il Comune, pur avendo disposto la decadenza dalla concessione e la estinzione del diritto di superficie, non era tenuto a subentrare nel rapporto obbligatorio assunto dalla Cooperativa e quindi ad estinguere il debito, per cui l'importo (pari a euro 1.364.323,74) corrisposto dal Comune all'Istituto di credito avrebbe dovuto essere sottratto dall'eventuale corrispettivo spettante alla Cooperativa ai sensi dell'art. 18, ultimo periodo, della Convenzione-contratto che prevede che *“Qualora per effetto della pronuncia della decadenza dalla concessione insorgesse per il Comune, ai sensi dell'art. 37 della legge 865/71, l'obbligo di subentrare nei rapporti obbligatori derivanti dai mutui contratti dal Concessionario o suoi aventi causa, il corrispettivo come sopra determinato sarà ulteriormente ridotto di una somma pari alla quota del mutuo non ancora estinta, salvo i maggiori danni eventualmente dovuti”*.

6.1. Il motivo è infondato.

La norma dell'art. 37 è chiara nella sua *ratio*: quando viene pronunciata la decadenza dal diritto di superficie del concessionario, l'ente pubblico al quale la proprietà del bene è nuovamente trasferita per effetto della decadenza, deve farsi

carico di eventuali finanziamenti che sono stati attivati; infatti, l'originario debitore non ha più la disponibilità del bene a garanzia del debito, per cui l'art. 37 prevede un subentro *ex lege*; conseguentemente, tale essendo la *ratio*, non vi è alcuna differenza applicativa sia che si tratti di contratto di mutuo ipotecario sia che si tratti di un'apertura di credito in conto corrente garantita da ipoteca, come nel caso in esame.

Quanto alla violazione dell'art. 18, ultimo periodo (*“salvi i maggiori danni eventualmente dovuti”*) della convenzione contratto, l'espressione si riferisce a eventuali ulteriori danni subiti dal Comune estranei al subentro dell'Ente locale nell'onere di estinguere il finanziamento, danni che non sono stati provati dall'appellante.

7. Con il terzo motivo d'appello l'appellante sostiene che la sentenza appellata sia viziata per violazione e falsa applicazione delle disposizioni del codice civile in materia di interpretazione dei contratti (artt. 1362 ss. c.c.) nonché per violazione di legge e falsa applicazione degli artt. 1374 e 1375 c.c.

Il motivo – del quale l'appellata eccepisce l'inammissibilità *ex art. 101 c.p.a.* (pag. 28 memoria di costituzione) per genericità - è in ogni caso infondato sia per le ragioni già indicate al § 5.5. sia perché il primo giudice ha fatto buon governo delle disposizioni del codice civile in materia di interpretazione dei contratti riconoscendo, da un lato, che, pur essendo la decadenza giustificata dallo stato dei fatti, *“ingiustificate sono invece le conseguenze sanzionatorie per l'assoluta mancanza di interventi nell'ampio lasso temporale anteriore al fallimento, malgrado le segnalazioni di Mani unite sulla difficoltà a proseguire i lavori e sulla progressiva evanescenza della S.r.l.”*, dall'altro lato, affermando che *“anche Mani unite non ha assunto una condotta improntata a diligenza e correttezza. Infatti, non ha preteso né verso l'Ente locale né nei confronti di Alisei Costruzioni S.r.l. di addivenire a un accordo che le offrisse un minimo di garanzie sulla sovrintendenza nello svolgimento delle operazioni, e soprattutto sulla messa a disposizione delle figure indispensabili (direttore lavori e professionisti qualificati). La Cooperativa è un operatore economico che svolge*

l'attività (anche se connotata da finalità sociali) nel mercato dell'edilizia, per cui assume il rischio d'impresa e soggiace alle elementari regole di prudenza e accortezza proprie del settore”.

La ricostruzione della sentenza gravata in ordine alle responsabilità e alle reciproche pretese è pertanto corretta.

7.1. Conseguentemente risulta corretta anche la statuizione del primo giudice concernente la domanda riconvenzionale del Comune, che è stata respinta, e in relazione al solo parziale accoglimento della domanda principale della Cooperativa (§ 4 ss.).

8. Conseguentemente, alla luce delle suindicate motivazioni, l'appello va respinto, essendo fuori dal perimetro del presente giudizio tutte le questioni concernenti l'esecuzione della sentenza impugnata.

9. Le spese del presente grado sono, come di regola, da porsi a carico della parte soccombente e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello r.g.n. 7819/2021, lo respinge.

Condanna il Comune di Ravenna a rifondere le spese di giudizio all'appellante nella misura di euro 3.000,00 (tremila), con distrazione al procuratore dichiaratosi antistatario, oltre accessori come per legge se dovuti.

Le compensa nei confronti dell'Associazione Alisei ONG.

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

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del giorno 3 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Francesca Quadri, Presidente

Nicola D'Angelo, Consigliere

Giuseppe Rotondo, Consigliere

Michele Conforti, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Emanuela Loria

IL PRESIDENTE
Francesca Quadri

IL SEGRETARIO