

Pubblicato il 23/11/2021

**N. 07844/2021REG.PROV.COLL.**

**N. 07003/2016 REG.RIC.**

**N. 08071/2016 REG.RIC.**

**N. 08378/2016 REG.RIC.**

**REPUBBLICA ITALIANA  
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 7003 del 2016, proposto dai signori Paolo Bartolini e Graziella Bechini, rappresentati e difesi dagli avvocati Paolo Piemontese e Francesco Vallini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Laura La Rocca in Roma, piazza della Marina, n. 1;

**contro**

il Comune di Pelago, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Gaetano Viciconte, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Alessandro Turco in Roma, largo dei Lombardi, n. 4; i signori Caccialepri Felice, Caldini Anna, Ceri Marco, Giorgetti Sandro, Masi Matteo, Minucci Cheti, Nuti Mara, Nuti Mauro, Passamonti Louise Sarah, Pelli Anna, Pruneti Francesca, Rampin Aid Rose, Sartoni Carla, Scotellaro Dario, Turci Michela e Passamonti Claudio, rappresentati e difesi dall'avvocato Leonardo Lascialfari, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Gian Marco Grez in Roma, corso Vittorio Emanuele II, n. 18; i signori Barbieri Massimo, Bardi Pierina, Beuegre' Falusi Marta, Caldani Lorella, Caldani Paolo, Calonacci Leonardo, Carletti Gabriele, Cartei Daniela, Casini Roberto, Casprini Alessandra, Cavicchi Emanuele, Cianferoni Francesco, Cortesi Bruna, Cosmai Marcella, Costanzo Caterina, Crocetti Leonardo, Del Soldato Lisa, Donnini Gloria, Elia Alfonso, Elia Annunziata, Fantechi Laura, Fratini Carlotta, Frescobaldi Franceschi Marini Vittorio, Galantini Fabrizio, Gurioli Massimo, Innocenti Laura, Lo Dico Cristina, Maleci Marco, Mannini Serena, Mariani Francesco, Mazzi Elena, Meini Luca, Pecchioli Dario, Perini Katia, Piomboni Alessandro, Rizzo Maria Angela, Romei Ilaria, Rossi Paolo Pietro, Sacchini Nicola, Valentino Giuseppe Michele, Vieri Alberto, Vigliotti Francesco, Vitale Antonio, Zoppi Silvia, nonché la società Enel Distribuzione S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e la Curatela fallimentare della società Arco Edil S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituiti in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 8071 del 2016, proposto dal signor Vittorio Frescobaldi Franceschi Marini, rappresentato e difeso dagli avvocati Vittorio Chierroni e Tullio D'Amora, con domicilio eletto presso lo 'Studio Lessona' in Roma, via Vittorio Emanuele II, n. 18;

**contro**

il Comune di Pelago, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Gaetano Viciconte, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Alessandro Turco in Roma, largo dei Lombardi, n. 4;

**nei confronti**

i signori Paolo Bartolini, Graziella Becchin, Francesco Vigliotti, Serena Mannini, Caterina Costanzo, Marcella Cosmai, Gabriele Carletti, Silvia Zoppi, Fabrizio Galantini, Alberto Vieri, Carlotta Fratini, Francesco Mariani, Lorella Caldani, Antonio Vitale, Annunziata Elia, Nicola Sacchini, Pierini Bardi, Roberto Casini, Marta Beuegrè Falusi, Paolo Caldani, Bruna Cortesi, Gloria Donnini, Marco Maleci, Giuseppe Michele Valentino, Daniela Cartei, Paolo Rossi, Piomboni Alessandro, Cristina Lo Dico, Maria Angela Rizzo, Cristina Balbiani, Leonardo Crocetti, Francesco Cianferoni, Luisa Del Soldato, Massimo Innocenti Barbieri, Massimo Gurioli, Leonardo Calonaci, Elena Mazzi, Katia Perini, Dario Pecchioli, Emanuele Cavicchi, Felice Caccialepri, Anna Pelli, Mara Nuti, Aide Rose Rampin, Sandro Giorgetti, Francesca Pruneti, Laura Fantechi, Michela Turci, Matteo Masi, Anna Caldini, Marco Ceri, Louise Sarah Passamonti, Cheti Minucci, Dario Scotellaro, Carlo Sartoni, Laura Innocenti, Luca Meini, nonché la società Enel Distribuzione S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e la Curatela fallimentare della società Arco Edil S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituiti in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 8378 del 2016, proposto dai signori Francesco Vigliotti e Serena Mannini, rappresentati e difesi dall'avvocato Pier Francesco Lotito, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Michele Alliegro in Roma, via Ovidio, n.32;

**contro**

il Comune di Pelago, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Gaetano Viciconte, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Alessandro Turco in Roma, largo dei Lombardi, n. 4;

**nei confronti**

i signori Paolo Bartolini, Graziella Becchin, Francesco Vigliotti, Serena Mannini, Caterina Costanzo, Marcella Cosmai, Gabriele Carletti, Silvia Zoppi, Fabrizio Galantini, Alberto Vieri, Carlotta Fratini, Francesco Mariani, Lorella Caldani, Antonio Vitale, Annunziata Elia, Nicola Sacchini, Pierini Bardi, Roberto Casini, Marta Beuegrè Falusi, Paolo Caldani, Bruna Cortesi, Gloria Donnini, Marco Maleci, Giuseppe Michele Valentino, Daniela Cartei, Paolo Rossi, Piomboni Alessandro, Cristina Lo Dico, Maria Angela Rizzo, Cristina Balbiani, Leonardo Crocetti, Francesco Cianferoni, Luisa Del Soldato, Massimo Innocenti Barbieri, Massimo Gurioli, Leonardo Calonaci, Elena Mazzi, Katia Perini, Dario Pecchioli, Emanuele Cavicchi, Felice Caccialepri, Anna Pelli, Mara Nuti, Aide Rose Rampin, Sandro Giorgetti, Francesca Pruneti, Laura Fantechi, Michela Turci, Matteo Masi, Anna Caldini, Marco Ceri, Louise Sarah Passamonti, Cheti Minucci, Dario Scotellaro, Carlo Sartoni, Laura Innocenti, Luca Meini, nonché la società Enel Distribuzione S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, e la Curatela fallimentare della società Arco Edil S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituiti in giudizio;

**per la riforma**

della sentenza non definitiva del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, (sezione Terza), n. 987 del 29 giugno 2015, e della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, (sezione Terza), n. 413 del 9 marzo 2016, rese tra le parti.

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Pelago, dei signori Caccialepri Felice, Caldini Anna, Ceri Marco, Giorgetti Sandro, Masi Matteo, Minucci Cheti, Nuti Mara, Nuti Mauro, Passamonti Louise Sarah, Pelli Anna, Pruneti Francesca, Rampin Aid Rose, Sartoni Carla, Scotellaro Dario, Turci Michela e Passamonti Claudio;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 ottobre 2021 il consigliere Michele Conforti e uditi per le parti gli avvocati indicati nel verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

1. Giungono alla decisione di questo Consiglio gli appelli proposti, dalle parti compiutamente indicate in epigrafe, avverso la sentenza del T.a.r. per la Toscana n. 987 del 29 giugno 2015 e n. 413 del 9 marzo 2016, che hanno deciso il giudizio avente ad oggetto:

a) la domanda con la quale il Comune di Pelago ha chiesto l'accertamento dell'inadempimento da parte della società Arco Edil s.r.l. e degli altri cinque firmatari (Signori Paolo Bartolini e Graziella Bechini; Vittorio Frescobaldi Franceschi Marini; Francesco Vigliotti e Serena Mannini) della convenzione sottoscritta nel 2002 per la lottizzazione a scopo edilizio di un'area in località "Il Lastro", quanto all'obbligo di realizzare talune opere di urbanizzazione primaria;

b) la domanda con la quale il Comune ha chiesto di essere autorizzato ad accedere alle aree interessate per la diretta realizzazione delle suddette opere, con condanna dei resistenti al pagamento della somma di euro 725.000,00 o di quella maggiore o minore ritenuta di giustizia, necessaria alla loro realizzazione;

c) le domande, proposte con il ricorso incidentale dai signori Bartolini e Bechini:

c.1) di condanna della società Arco Edil s.r.l., a garantirli e manlevarli dall'eventuale condanna di pagamento delle somme pretese dal Comune, qualora quest'ultima dovesse essere accolta;

c.2) di condanna degli aventi causa della società Arco Edil s.r.l. al pagamento *pro quota* del credito preteso dal Comune oppure a rifondere ai ricorrenti incidentali, in via di regresso, ai sensi dell'art. 1298 cod. civ., quanto quest'ultimi fossero condannati a pagare al Comune di Pelago per l'esecuzione delle opere di urbanizzazione;

d) la domanda, proposta con il ricorso incidentale dal signor Frescobaldi, di condanna del Comune al risarcimento del danno o alla restituzione delle somme che sarà eventualmente tenuto a pagare in caso di accoglimento della domanda principale, in ragione dell'omesso controllo, da parte dell'ente, sull'efficacia della polizza fideiussoria prestata dalla società Arco Edil s.r.l.;

e) la domanda, proposta con il ricorso incidentale dai signori Mannini e Vigliotti, di condanna degli aventi causa della società Arco Edil s.r.l. al pagamento *pro quota* del credito preteso dal Comune oppure a rifondere ai ricorrenti incidentali, in via di regresso, ai sensi dell'art. 1298 cod. civ., quanto quest'ultimi fossero condannati a pagare al Comune di Pelago, per l'esecuzione delle opere di urbanizzazione.

2. Si premette che, nel 2002, il Comune di Pelago aveva stipulato una Convenzione urbanistica con gli odierni appellanti, quali proprietari di alcune suoli ubicati nel Comune di Pelago, nell'ambito di un comparto edilizio di forma irregolare e della superficie catastale di mq 21.300 circa (v. atti del Notaio Stefano Bigozzi di Firenze del 27.11.2002 e del 15.01.2003, Rep. 29.782- 29.795-30.030, in atti).

3. Invero, gli appellanti risultavano titolari della proprietà di alcuni suoli, per circa 2.140 mq., mentre la rimanente parte, pari a 15.180 mq., apparteneva alla società Arco Edil s.r.l..

4. Con la convenzione, si era stabilita la realizzazione diretta delle opere di urbanizzazione, in luogo del pagamento dei relativi oneri.

5. La società Arco Edil s.r.l., a garanzia degli impegni di cui sopra, aveva poi fornito, come previsto nella convenzione siglata, una fideiussione rilasciata dalla società Industria e Finanza s.p.a. (polizza del 29 aprile 2004, n. 1049/2004).

6. A seguito del rilascio della concessione edilizia n. 1605, del 20 febbraio 2003, l'impresa aveva eseguito alcune delle opere di urbanizzazione pattuite, senza però completarle.

7. Il Comune di Pelago aveva tentato di escutere, invano, la fideiussione prestata dalla società Arco Edil, contestando a quest'ultima la mancata realizzazione e completamento delle opere, per un importo di € 725.000,00, non riuscendovi, tuttavia, per l'opposizione della società garante.

7.1. A causa di questo rifiuto, correlato a profili di ecepcita inefficacia del contratto di garanzia, il Comune intentava un contenzioso con la società Industria e Finanza S.p.A. innanzi al Giudice civile.

8. Parallelamente, il Comune ha agito in giudizio nei confronti di tutti i firmatari della convenzione, domandando il pagamento della somma sopra indicata, deducendo la mancata completa realizzazione delle opere necessarie all'urbanizzazione primaria.

9. Gli intimati si sono costituiti in giudizio, resistendo alla domanda di controparte, formulando alcune eccezioni pregiudiziali e proponendo, altresì, ricorso incidentale nei termini chiariti al § 1 della motivazione della presente sentenza.

9.1. Essi hanno evidenziato che la domanda del Comune doveva essere estesa anche agli attuali proprietari delle unità abitative nelle more realizzate e vendute da Arco Edil, quali aventi causa della "società lottizzante": secondo i ricorrenti incidentali, quest'ultimi, qualora fosse stata accolta la domanda dell'ente, sarebbero stati tenuti anch'essi al pagamento delle somme dovute al Comune oppure sarebbero stati tenuti a rimborsare, in via di regresso, quanto eventualmente pagato dai ricorrenti incidentali.

9.2. A tale fine, dunque, gli attuali appellanti hanno proposto ricorso incidentale nei confronti del Comune di Pelago domandando, in subordine rispetto alle altre conclusioni articolate, che l'obbligo residuo fosse ripartito "*fra i vari firmatari della convenzione in ragione della rispettiva quota di competenza, con condanna della Arco Edil S.r.l. a rilevare indenni*" gli altri firmatari dell'accordo urbanistico, nonché che il T.a.r., "*per la quota di spettanza alla Arco Edil S.r.l. autorizzasse la chiamata in causa di tutti i successori a titolo particolare, anch'essi obbligati in forza della Convenzione urbanistica*".

10. All'udienza del 5 aprile 2012, il T.a.r. per la Toscana ha dichiarato, con l'ordinanza n.1134 del 12 giugno 2012, l'interruzione del processo per intervenuto fallimento della società Arco Edil s.r.l. (sent. n. 161, del 6 ottobre 2010, del Tribunale civile di Firenze).

11. Con atto notificato il 28 ottobre 2012, il Comune di Pelago ha quindi riassunto il giudizio nei confronti delle controparti originarie e del Fallimento della società Arco Edil s.r.l. .

12. All'esito dell'udienza del 25 febbraio 2014, con l'ordinanza n. 488 del 12 marzo 2014, il T.a.r. ha quindi disposto, onerando il Comune, l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli ulteriori e attuali proprietari delle unità abitative realizzate nell'ambito della lottizzazione, aventi causa della società Arco Edil s.r.l..

13. All'esito dell'udienza del 9 dicembre 2014, il T.a.r. rilevata il mancato perfezionamento del procedimento di notificazione nei confronti di due dei soggetti individuati quali ulteriori destinatari del ricorso introduttivo del giudizio, i signori Mery Accurso e Claudio Passamonti, ha accolto l'istanza formulata dal Comune e, con l'ordinanza n. 2139 del 23 dicembre 2014, ha assegnato il termine di trenta giorni per procedere a rinnovare le notifiche nei confronti degli eredi della signora Mery Accurso e del signor Claudio Passamonti.

14. In vista delle udienze di discussione che si sono susseguite, le parti hanno depositato ulteriori scritti difensivi, anche formulando ulteriori eccezioni pregiudiziali di inammissibilità, per l'asserita tardiva riassunzione del giudizio e per la mancata tempestiva integrazione del contraddittorio.

15. All'udienza del 3 giugno 2015, la causa è stata trattenuta in decisione e il T.a.r. per la Toscana ha quindi emesso la sentenza non definitiva n. 987/2015.

15.1. Con la sentenza non definitiva n. 987 del 29 giugno 2015, il T.a.r.:

a) ha respinto l'eccezione di estinzione del giudizio, per la sua asserita mancata riassunzione entro il termine stabilito dall'articolo 80 c.p.a.;

b) ha preso atto dell'avvenuta rituale e tempestiva integrazione del contraddittorio nei confronti degli ulteriori soggetti (potenzialmente) coinvolti nella vicenda controversa;

c) ha respinto l'istanza di sospensione del giudizio;

d) ha accolto il ricorso del Comune di Pelago, relativamente alla natura solidale dell'obbligo assunto dai lottizzanti, i quali risultano coobbligati, nei confronti del Comune, alla realizzazione e cessione delle opere di urbanizzazione;

e) ha dichiarato ammissibile che il Comune di Pelago potesse domandare sia la realizzazione in danno delle opere, dinanzi al Giudice amministrativo, che l'escussione della polizza fideiussoria, dinanzi al Giudice civile;

f) ha ritenuto che la domanda principale proposta fosse ammissibile, ancorché la contestazione dell'inadempimento, prevista dall'art. 4 della convenzione, fosse stata indirizzata alla sola società Arco Edil, in quanto ha ritenuto che questa contestazione valesse ai soli fini dell'escussione della polizza e andasse indirizzata alla sola intestataria della suddetta garanzia che era, per l'appunto, solamente la suddetta società;

g) ha circoscritto la competenza giurisdizionale del T.a.r. alle sole pretese direttamente scaturenti dall'accordo, escludendola, invece, con riguardo alle pretese risarcitorie incidentali formulate dai resistenti, in quanto attinenti a controversi ricadenti nella giurisdizione del Giudice civile;

h) ha disposto una consulenza tecnica intesa ad accertare:

h.1) il valore complessivo delle opere di urbanizzazione realizzate, con riguardo al quale si è chiesto al consulente tecnico di ufficio di distinguere il valore delle opere previste nella convenzione e quelle eventuali realizzate aggiuntivamente su richiesta del Comune di Pelago;

h.2) il valore complessivo delle opere di urbanizzazione previste convenzionalmente tra l'amministrazione e la ditta lottizzante ancora da realizzare, con riguardo alle quali si è chiesto di specificare se alcune delle opere richieste dal Comune di Pelago fuoriescano dagli obblighi convenzionali

h.3) il prevedibile costo delle opere ancora da realizzare, con esclusivo riguardo a quelle convenzionalmente previste; si è, in proposito, chiesto al consulente di indicare l'ammontare complessivo e quello analiticamente previsto per ogni singola opera.

16. Avverso la sentenza n. 987/2015 gli appellanti, sig.ri Vigliotti e Mannini, Frescobaldi, Bartolini e Bechini, hanno proposto riserva di appello.

17. Il 3 dicembre 2015, il consulente tecnico nominato dal Collegio, ing. Marco Bartoloni, ha depositato la relazione con i relativi allegati.

18. Con la sentenza n. 413, del 9 marzo 2016, il T.a.r., definitivamente pronunciando, sulla scorta della consulenza tecnica, ha statuito l'inadempimento dei resistenti all'obbligo di realizzare le opere di urbanizzazione primaria e che:

a) non vanno decurtate dalle somme dovute dai lottizzatori, quelle per le opere previste per la zona Ovest, che non sono più realizzabili a causa del mutato assetto urbanistico, perché ciò determinerebbe un'ingiusta locupletazione a favore delle parti privati;

b) compete ai privati resistenti, anche a titolo di *culpa in eligendo*, il pagamento delle somme dovute per i lavori di sistemazione di quelle aree nelle quali la negligente esecuzione dei lavori da parte dell'impresa attuatrice ha arrecato taluni danni;

c) non sono invece dovute le somme per opere non previste convenzionalmente;

d) è dovuta, in definitiva, la somma di euro 341.505,85, oltre interessi (mentre è stata esclusa la rivalutazione, trattandosi di somma già rivalutata), comprensiva di quanto dovuto per le opere di urbanizzazione previste in convenzione e non ancora realizzate, e di quanto dovuto per interventi di ripristino urgenti relativi a lavori non eseguiti a regola d'arte;

e) vanno compensate le spese del giudizio, mentre quelle della consulenza tecnica, quantificate in euro 30.000,00, vanno poste a carico dei resistenti.

19. Avverso la sentenza di primo grado, hanno proposto appello i signori Paolo Bartolini e Graziella Bechini (appello n.r.g. 7003/2016), il signor Vittorio Frescobaldi Franceschi Marini (appello n.r.g. 8071/2016), e i signori Francesco Vigliotti e Serena Mannini (appello n.r.g. 8378/2016).

20. Si riassume, dapprima, le censure dell'appello n.r.g. 7003/2016.

20.1. Con il primo motivo di appello, si impugna il capo della sentenza che ha respinto l'eccezione pregiudiziale, con la quale si è opposta l'estinzione del processo, per mancata tempestiva riassunzione del giudizio nel termine di legge.

Gli appellanti deducono che il T.a.r. avrebbe errato nell'individuazione del *dies a quo* del termine per procedere alla riassunzione, che non decorrerebbe dalla comunicazione dell'ordinanza collegiale che ha dichiarato l'interruzione del processo per l'avvenuto fallimento della società Arco Edil s.r.l., bensì dalla data in cui è stata prodotta in giudizio la sentenza del Tribunale di Firenze, che ha dichiarato il fallimento della suddetta società, oppure dalla data della prima udienza di discussione celebrata dopo questo evento.

20.2. Con il secondo motivo di appello, si impugna il capo della sentenza che ha respinto l'istanza di sospensione del processo, formulata ai sensi dell'art. 295 c.p.c., in ragione della pendenza, innanzi al Tribunale di Roma, del processo sulla (in)validità/(in)efficacia del contratto di polizza fideiussoria, promosso dalla società garante nei confronti del Comune garante.

Secondo gli appellanti, sussistendo un rapporto di pregiudizialità tecnica fra la presente controversia e quella incardinata innanzi al Giudice civile, la sospensione sarebbe stata doverosa e, dunque, sarebbe erronea la mancata sospensione da parte del T.a.r..

20.3. Con il terzo motivo di appello, si censura la sentenza per aver dichiarato il difetto di giurisdizione in ordine alla domanda rivolta, su istanza degli appellanti, nei confronti degli aventi causa della società Arco Edil s.r.l., attuali proprietari di alcuni degli appartamenti *medio tempore* realizzati dalla società poi fallita, in qualità di coobbligati nei confronti del Comune o, comunque, obbligati *pro quota*, in regresso, nei confronti degli appellanti, in considerazione del fatto che i contratti di compravendita relativi a tali beni riportavano, espressamente, "*ai fini della trasmissibilità ed opponibilità dei relativi obblighi, la trascrizione (n. 3560 dell'8.2.2003) della convenzione in favore del Comune di Pelago*".

Avrebbe errato il T.a.r. nel ritenere che la questione, scaturendo dai contratti di compravendita intercorsi fra le parti, fosse devoluta alla cognizione del Giudice civile, poiché il titolo di tale chiamata in causa sarebbe costituito dall'obbligo *propter rem*, assunto nei confronti del Comune, con l'acquisto delle proprietà dei beni venduti dalla società Arco Edil s.r.l..

A causa dell'errata statuizione della sentenza non definitiva, tutti questi soggetti sarebbero poi stati esclusi dallo svolgimento delle operazioni peritali.

20.4. Con il quarto motivo di appello, gli appellanti rincarano la superiore censura, evidenziando la contraddittorietà della sentenza che, da un lato, ha statuito la responsabilità solidale degli odierni appellanti, rimarcando che trattasi di obbligazione *propter rem*, ma, dall'altro, ha escluso la rilevanza di questa circostanza, con riferimento agli aventi causa della società Arco Edil s.r.l..

20.5. Con il quinto motivo di appello, si censura la sentenza per aver ritenuto che dalla convenzione scaturissero i medesimi obblighi in capo a ciascun firmatario della stessa.

Secondo gli appellanti, l'unico soggetto assuntore dell'obbligo di realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria era la società Arco Edil, poi fallita.

In via gradata, essi ritengono che l'obbligazione avesse natura "parziaria" e non "solidale".

20.6. Con il sesto motivo di appello, si censura il capo della sentenza che ha ritenuto ammissibile una domanda risarcitoria avente ad oggetto il costo di opere ancora da realizzarsi.

Si evidenzia che, in base ai principi generali e alle clausole della convenzione, il Comune poteva domandare soltanto, da un lato, l'esatto adempimento o, in alternativa, la risoluzione e il risarcimento del danno, oppure, dall'altro, poteva ricorrere all'esecuzione in danno (il che avrebbe implicato, prima, la realizzazione delle opere e, poi, la richiesta di pagamento dei costi sostenuti). Per converso, nel giudizio dinanzi al T.a.r., il Comune ha proposto una domanda volta al pagamento di somme asseritamente spettanti per la realizzazione in danno delle opere di urbanizzazione primaria, senza però averle ancora realizzate, il che non sarebbe ammissibile né in base alle regole generali né in base alle azioni previste nella convenzione.

20.7. Con un'autonoma deduzione, formulata al di fuori dei motivi sin qui esaminati, si evidenzia che l'accoglimento dei precedenti motivi di appello, proposti nei confronti della sentenza non definitiva, determinerà anche la caducazione della sentenza definitiva.

Avverso quest'ultima si propongono, nondimeno, anche autonome censure d'appello.

20.8. Con quella rubricata come settima, se ne deduce la nullità per il vizio del contraddittorio discendente dallo svolgimento delle operazioni peritali in assenza di alcuni dei litisconsorti necessari, pretermessi a causa dell'erronea declaratoria di difetto di giurisdizione della sentenza non definitiva.

20.9. Con l'ottavo motivo di appello, si impugna la sentenza di primo grado, lamentandosi la violazione dell'art. 14 della convenzione, nella parte in cui ha condannato gli appellanti al pagamento di somme relative ad opere di urbanizzazione che, a causa di sopravvenienze nella pianificazione urbanistica, non risultano più realizzabili.

La somma non spettante ammonterebbe, secondo i calcoli dell'appellante, ad euro 222.447,23.

20.10. Con il nono motivo, si appella il capo della sentenza che ha respinto l'eccezione di *compensatio lucri*, fra quanto eventualmente dovuto e le maggiori opere realizzate dall'impresa a favore del comune.

Secondo l'appellante, le somme spetterebbero a prescindere dalla circostanza che "*le opere siano o meno state puntualmente richieste ed indicate dal Comune...*" (pag. 34 appello).

La somma non spettante ammonterebbe ad euro 111.222,46.

20.10.1. Parimenti, si deduce con una seconda censura che sarebbe erronea la condanna degli appellanti al pagamento delle somme dovute a titolo di danni cagionati nel corso della realizzazione delle opere di urbanizzazione dalla ditta Arco Edil, sia perché si tratta di somme che sarebbe tenuta a pagare soltanto l'impresa, in quanto danneggiante, sia perché i danni scaturiscono anche dalla condotta del Comune, che avrebbe tollerato l'accumulo di materiale inerte, da parte dell'impresa, e non avrebbe posto in essere le opportune iniziative per evitarlo o limitarlo.

20.10.2. Con una terza censura, infine, si deduce che il T.a.r. avrebbe compiuto un errore di calcolo nella quantificazione delle somme spettanti al Comune.

20.11. Con il decimo motivo di appello, ci si duole – richiamando alcuni delle deduzioni già esposte nei precedenti motivi – che non sia stata detratta dal totale della somma asseritamente spettante al Comune, quella parte di essa che gli appellanti sono tenuti a pagare per le opere di urbanizzazione non più realizzabili in ragione della variante urbanistica, così come si insiste sull'erroneità della sentenza, per non aver detratto, da quanto dovuto dagli appellanti, a titolo di compensazione, le somme spese per compiere lavorazioni non previste nella convenzione, il che, peraltro, azzererebbe, sostanzialmente, quanto effettivamente dovuto.

21. Si riassumono, successivamente, le doglianze relative all'appello n.r.g. 8071 del 2016.

21.1. Con il primo motivo di appello, si grava la sentenza non definitiva, deducendosene l'erroneità a causa della mancata declaratoria di estinzione del giudizio, per tardiva riassunzione da parte del Comune, con argomenti simili a quelli già sintetizzati con riferimento all'analogo motivo formulato nel primo appello.

21.2. Con il secondo motivo, si censura la sentenza, deducendosi che il T.a.r. avrebbe errato nel non dichiarare l'improcedibilità del ricorso del Comune, data la mancata tempestiva integrazione del contraddittorio nei confronti degli aventi causa della società Arco Edil s.r.l..

21.3. Con un terzo motivo, la sentenza viene impugnata per aver respinto l'eccezione di sospensione del processo, con argomenti simili a quelli già sintetizzati con riferimento all'analogo motivo formulato nel primo appello.

21.4. Con un quarto motivo, si impugna la sentenza per aver errato nella qualificazione dell'obbligazione nascente dalla convenzione di lottizzazione, nonché sulla natura della responsabilità dei firmatari diversi dalla società Arco Edil e sull'omessa condanna, quali coobbligati solidali, degli aventi causa della suddetta società.

Anche con riferimento a questa censura, si sviluppano argomenti che riecheggiano quelli già sintetizzati con riferimento al primo appello, deducendosi l'obbligo della sola società quanto alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, una responsabilità parziaria e residuale degli altri firmatari rispetto all'eventuale inadempimento di questo obbligo e, qualora si ravvisi una responsabilità solidale, la sussistenza di un tale obbligo anche in capo agli aventi causa della società Arco Edil.

21.5. Con il quinto motivo di appello, l'appellante ha poi ritenuto erronea la pronuncia gravata, per aver respinto la deduzione basata sulla circostanza che egli non sarebbe stato destinatario della raccomandata di contestazione dell'asserito inadempimento della convenzione, così come previsto dall'art. 4 della convenzione medesima.

Con il medesimo mezzo di impugnazione, si ripropone criticamente anche la doglianza secondo la quale l'escussione della polizza e la domanda di pagamento delle somme ai coobbligati si porrebbero come rimedi alternativi, sicché esperito l'uno non può esperirsi l'altro.

21.6. Con il sesto motivo di appello, ci si duole della reiezione dell'argomento difensivo con il quale era stata evidenziata la responsabilità del Comune, per aver accettato una polizza inefficace.

21.7. Vengono poi articolati dei motivi di impugnazione relativi alla sentenza n. 413 del 9 marzo 2016.

21.8. Con il settimo motivo di appello, ci si duole della violazione del principio del contraddittorio, per l'asserita erronea estromissione degli aventi causa dell'Arco Edil dal presente processo.

21.9. Con l'ottavo motivo di appello, si articolano plurime doglianze sui profili attinenti alla liquidazione del danno.

Si tratta di censure che sviluppano argomenti sostanzialmente analoghi a quelli già sintetizzati con riferimento al primo appello, al quale, dunque, si rimanda, per ragioni di sintesi espositiva.

22. Si riassumono, infine, le doglianze relative all'appello n.r.g. 8378 del 2016.

22.1. Con il primo motivo di appello, si grava la sentenza non definitiva, deducendosene l'erroneità a causa della mancata declaratoria di estinzione del giudizio, per tardiva riassunzione da parte del Comune, con argomentazioni simili a quelle già sintetizzate con riferimento all'analogo motivo formulato nel primo appello.

22.1.1. Con una seconda censura, la sentenza viene impugnata per aver respinto l'eccezione di sospensione del processo, con deduzioni simili a quelle già sintetizzate con riferimento all'analogo motivo formulato nel primo appello.

22.2. Con il secondo motivo di appello, gli appellanti articolano plurime censure avverso differenti capi della sentenza di primo grado.

22.2.1. Con la prima censura, la pronuncia viene gravata per aver ritenuto i firmatari della convenzione coobbligati solidali relativamente alla realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria, a scomputo dei relativi oneri.

Si rimarca, in proposito, che il T.a.r. non avrebbe correttamente interpretato quel punto della convenzione nel quale si indica come debitore la sola Arco Edil (v. convenzione, punto 10 delle premesse, p. 6).

Si soggiunge che sarebbe errata quell'affermazione della sentenza impugnata, in cui si rappresenta che i firmatari della convenzione sono tutti comproprietari del terreno oggetto dell'accordo, trattandosi, in realtà, di fondi distinti, con differenti proprietari.

Quanto all'impegno di tutti i firmatari, indicati come "ditta lottizzante" a eseguire «*a propria cura e spese delle opere di urbanizzazione primaria previste*», si deduce che lo stesso deve essere interpretato come un'obbligazione di carattere sussidiario e intrinsecamente divisibile per la pluralità e diversità di titoli dei diversi proprietari coinvolti, analiticamente richiamati nella Convenzione.

Per parte appellante, l'obbligo eventualmente gravante sui vari firmatari della convenzione deve essere pertanto ripartito *pro quota*.

Secondo parte appellante, se pure si volesse ritenere l'obbligo ad attuazione solidale, ad ogni modo, «*tali obbligazioni non debbano essere considerate presuntivamente paritarie, bensì differenziate in proporzione ai rispettivi titoli di proprietà*». Deporrebbero per questa conclusione le clausole della convenzione già citate, nonché l'indicazione, in premessa, delle porzioni immobiliari di ciascuno dei firmatari privati e del richiamo inclusivo agli "aventi causa" dei firmatari.

22.2.2. Con la seconda censura, si impugna la sentenza, nella parte in cui ha ritenuto compatibile l'esecuzione in danno delle opere da parte del Comune, prevista dall'art. 4 della convenzione, con la richiesta di condanna, ritenuta "preventiva", al pagamento delle somme necessarie alla realizzazione delle opere mancanti, poiché tale statuizione determina la violazione degli artt. 1453 e 2931 c.c. e dell'art. 4 della convenzione.

22.2.3. Con la terza censura, si grava la sentenza per aver dichiarato il difetto di giurisdizione relativamente alla domanda proposta con il ricorso incidentale nei confronti degli aventi causa della società Arco Edil s.r.l..

22.3. Con il terzo motivo di appello, viene impugnata la sentenza n. 413/2016.

22.3.1. Con la prima censura, si grava il capo della pronuncia che riafferma la natura solidale dell'obbligo gravante sugli odierni appellanti, richiamandosi, per confutare questa statuizione, le deduzioni già esposte nei precedenti mezzi di gravame.

22.3.2. Con la seconda censura, si grava invece la sentenza, per aver respinto la deduzione con la quale ci si era opposti al pagamento delle somme dovute per i lavori di urbanizzazione non più attuabili a causa di modifiche apportate dal Comune alla pianificazione urbanistica.

22.4. Con il quarto motivo di appello, si censurano, invece, gli ulteriori capi della sentenza relativi alla quantificazione delle somme dovute dagli appellanti.

Si tratta di censure che sviluppano argomenti sostanzialmente analoghi a quelli già sintetizzati con riferimento al primo appello, al quale, dunque, si rimanda, per ragioni di sintesi espositiva.

23. In ciascuno dei processi di appello, si è costituito il Comune di Pelago, articolando con separata memoria le sue deduzioni difensive.

24. Nel primo dei processi intentati, si sono costituiti in giudizio anche alcuni degli aventi causa della società Arco Edil s.r.l., chiamati in causa nel corso del processo di primo grado, domandando l'accoglimento dell'appello, limitatamente ai profili di insussistenza di un obbligo solidale in capo ai soggetti firmatari della convenzione diversi dalla Arco Edil s.r.l., e il rigetto, relativamente alla domanda di accertamento di una loro responsabilità in via di coobbligati o in via di regresso.

25. Nei diversi processi d'appello, sono state poi depositate ulteriori memorie, con le quali le parti hanno ribadito le conclusioni già articolate con gli altri scritti difensivi e con le quali hanno preso posizione sulle doglianze avversarie.

26. All'udienza del 21 ottobre 2021, la causa è stata trattenuta in decisione.

27. Va preliminarmente disposta la riunione degli appelli n.r.g. 8071/2016 e n.r.g. 8378/2016, all'appello n.r.g. 7003/2016, in quanto proposti avverse le medesime sentenze.

28. Può procedersi poi all'esame dei motivi di impugnazioni proposti dagli appellanti, evidenziando che, in larga misura, essi prospettano, sia pure con differenti sfumature, le medesime censure, cosicché si prestano ad una disamina congiunta, salvo che per quelle doglianze invece proposte soltanto da una delle parti appellanti.

29. Va pertanto affrontata, come prima questione, la doglianza con la quale si ripropone, criticamente, l'eccezione di estinzione del giudizio per tardività della riassunzione, respinta dal T.a.r. con la sentenza non definitiva n. 987/2015.

29.1. Il Collegio ritiene che il termine di riassunzione del processo, interrotto a seguito del fallimento di una delle parti, inizia a decorrere dal momento in cui è stata comunicata l'ordinanza che ha disposto l'interruzione.

29.2. Sul punto, si ritiene dirimente la costante giurisprudenza di questo Consiglio, dalla quale il Collegio non ravvisa negli scritti delle parti fondati argomenti per discostarsi.

29.3. Va dunque ribadito il principio di diritto espresso, di recente, dalla sentenza di questo Consiglio di Stato, Sez. II, 23 marzo 2020, n. 2011 secondo cui: *"L'art. 43, comma 3 della legge fallimentare (R.D. n. 267/1942), che stabilisce che l'apertura del fallimento determina l'interruzione automatica del processo - va interpretato nel senso che, intervenuto il fallimento, l'interruzione è sottratta all'ordinario regime dettato in materia dall'art. 300 c.p.c., nel senso che deve essere dichiarata dal giudice non appena sia venuto a conoscenza dall'evento, ma non anche che la parte non fallita sia tenuta alla riassunzione del processo nei confronti del curatore indipendentemente dal fatto che l'interruzione sia stata o meno dichiarata"* e dalla sentenza della medesima Sezione, 21 gennaio 2020, n. 472, secondo cui *"ciò che rileva anche nelle ipotesi di fallimento di una parte è che la riassunzione sia intervenuta tempestivamente rispetto all'ordinanza collegiale d'interruzione"*.

29.4. Il principio di diritto risulta pienamente attinente alla doglianza prospettata dalle appellanti e la sua applicazione determina la reiezione del motivo di appello in esame.

29.5. Il motivo divisato va pertanto respinto con riferimento a tutti gli appelli.

30. Parimenti infondato è il motivo di impugnazione che ripropone l'eccezione pregiudiziale di sospensione necessaria del processo, basata sulla circostanza che penderebbe innanzi al Giudice civile un contenzioso instauratosi fra il Comune e la società presso cui la società Arco Edil aveva stipulato la polizza fideiussoria a favore dell'ente, il cui esito potrebbe essere rilevante nel processo incardinato innanzi a questo Consiglio.

30.1. Il motivo è infatti infondato.

30.2. Il Collegio osserva che la sospensione necessaria del processo ai sensi dell'art. 295 c.p.c. implica un rapporto di pregiudizialità in senso tecnico fra il processo che si vuole sospendere e quello che invece andrebbe coltivato e definitivo preliminarmente.

30.3. Questo nesso di pregiudizialità non ricorre, tuttavia, nel caso di specie, considerato che, mentre il processo incardinato innanzi al Giudice civile ha ad oggetto l'efficacia del contratto di garanzia stipulato a favore del Comune, quello incardinato innanzi a questo Consiglio riguarda la domanda di accertamento dell'inadempimento della convenzione, nonché la condanna delle parti resistenti in primo grado a consentire l'effettuazione dei rimanenti lavori necessari per la realizzazione delle opere di urbanizzazione primarie e al pagamento delle somme occorrenti per tale finalità.

30.4. Trattasi, quindi, di due controversie relative a situazioni giuridiche soggettive tra loro autonome, della quali l'una non può dirsi elemento costitutivo dell'altra.

30.5. Il motivo di appello va pertanto respinto.

31. Va poi affrontata la censura proposta nel giudizio di appello n.r.g. 8071 del 2016, con il secondo motivo di appello, con la quale si deduce l'omessa pronuncia sull'eccezione di estinzione del processo per mancata integrazione del contraddittorio nel termine perentorio assegnato dal T.a.r., formulata in primo grado nella memoria dell'appellante Frescobaldi, del 18 novembre 2014.

31.1. Il motivo di appello è infondato.

31.2. Contrariamente a quanto dedotto, il Comune ha proceduto all'integrazione del contraddittorio nel termine assegnato dal Tribunale amministrativo, perfezionando il disposto incumbente nei confronti di molti dei soggetti intimati. Soltanto con riferimento a due dei destinatari (i signori Mery Accurso e Claudio Passamonti) la notificazione non si è ritualmente perfezionata e, pertanto, il Comune, con la memoria del 6 novembre 2014, ha tempestivamente domandato di poterla rinnovare.

31.3. In proposito, il Collegio ritiene di aggiungere alle già esaustive motivazioni del T.a.r., esposte con l'ordinanza n. 2139/2014, che, ai sensi dell'art 44, comma 4, c.p.a., vigente *ratione temporis*, *"Nei casi in cui sia nulla la notificazione e il destinatario non si costituisca in giudizio, il giudice, se ritiene che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante, fissa al ricorrente un termine perentorio per rinnovarla. La rinnovazione impedisce ogni decadenza"*.

31.4. Risulta evidente che, concedendo il termine per procedere alla rinnovazione della notificazione, il T.a.r. ha ritenuto, del tutto correttamente, che l'esito negativo della notificazione dell'atto di integrazione del contraddittorio fosse dipeso da *"causa non imputabile al notificante"*, del che, il Giudice di primo grado, ha reso ampia giustificazione con le motivazioni esposte nell'ordinanza che ha fissato il termine per procedere all'incumbente della rinnovazione.

31.5. Va rilevato, inoltre, come con la sentenza 26 maggio-9 luglio 2021, n. 148 la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 44, comma 4, c.p.a., limitatamente alle parole *"se ritiene che l'esito negativo della"*

*notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante*”, cosicché la rinnovazione della notificazione deve essere sempre consentita alla parte che l’ha richiesta tempestivamente.

Alla luce di questa sopravvenienza, la decisione del T.a.r. si profila viepiù corretta.

31.6. Il secondo motivo dell’appello n.r.g. 8071/2016 va pertanto respinto.

32. Vanno ora esaminate quelle censure relative alla declaratoria di difetto di giurisdizione stabilita rispetto alla domanda posta nei confronti degli aventi diritto della società Arco Edil s.r.l..

32.1. Le relative doglianze sono infondate.

32.2. Si evidenzia che il coinvolgimento nel presente processo degli aventi causa della società Arco Edil s.r.l. non scaturisce dalla domanda formulata dal Comune, con il ricorso introduttivo del giudizio, ma dalle difese spiegate dagli odierni appellanti, i quali, nei loro scritti difensivi, hanno sostanzialmente evidenziato come l’eventuale debito dovesse gravare su tutti i coobbligati solidali, fra i quali andavano annoverati anche gli aventi causa della società Arco Edil s.r.l..

32.3. La domanda proposta dai ricorrenti incidentali in primo grado e odierni appellanti, dichiarata inammissibile dal T.a.r. con l’impugnata declaratoria di difetto di giurisdizione, non aveva ad oggetto, dunque, l’adempimento dell’obbligazione *propter rem* e il (mancato) pagamento delle somme corrispondenti al valore della prestazione di realizzazione diretta delle opere di urbanizzazione primaria, rimasta inadempita, bensì consisteva nell’azione di regresso che i firmatari della convenzione avrebbero voluto far accogliere nei confronti degli aventi causa di uno di loro, per l’eventualità che fosse stata accolta la pretesa comunale e fosse stata pronunciata una condanna al pagamento delle somme dovute, a loro carico.

32.3.1. Il diritto azionato in giudizio, e rispetto al quale vi è stata la declaratoria di difetto di giurisdizione, non è, quindi, quello di credito riferito direttamente all’obbligazione *propter rem* e scaturente dalla più volte richiamata convenzione di lottizzazione stipulata fra le parti (relativamente alla quale sussiste la giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo, ai sensi dell’art. 133, comma 1, lett. a), n. 2, c.p.a.), ma la domanda di regresso proposta ai sensi dell’art. 1299 c.c..

32.3.2. Del resto, qualora i ricorrenti incidentali avessero proposto la domanda di adempimento dell’obbligo *propter rem* scaturente dalla convenzione urbanistica, tale domanda (proposta mediante i ricorsi incidentali dagli intimati in primo grado) avrebbe dovuto essere dichiarata inammissibile.

Infatti, il titolare del diritto di credito alla realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria, correlato all’obbligazione *propter rem*, è il Comune, sicché le odierne parti appellanti non avrebbero potuto proporre (o estendere nei confronti di altri soggetti coobbligati), in luogo di quest’ultimo, la relativa domanda di pagamento, pena la violazione dell’art. 81 c.p.c., applicabile anche al processo amministrativo, in ragione di quanto disposto dall’art. 39 c.p.a..

32.3.3. La domanda dichiarata inammissibile, in primo grado, con l’impugnata declaratoria di difetto di giurisdizione consiste, pertanto, in un’azione in regresso.

32.3.4. Si tratta, dunque, di una questione prettamente privatistica, relativa ai rapporti interni fra i diversi coobbligati, involgente situazioni giuridiche soggettive di diritto soggettivo ed obbligo, neppure mediamente collegate con l’esercizio del potere.

32.3.5. Va pertanto confermato il capo della sentenza di primo grado, che ha dichiarato il difetto di giurisdizione sulla domanda di regresso, proposta dai soggetti che hanno stipulato la convenzione, nei confronti di coloro che hanno acquistato gli immobili realizzati dalla società Arco Edil.

33. Di seguito, può procedersi all’esame di quelle doglianze con le quali, da un lato, si deduce che fosse obbligata alla realizzazione delle opere di urbanizzazione la sola società Arco Edil e, dall’altro, si contesta la natura solidale dell’obbligo, ritenendo invece che esso sia ad attuazione parziaria.

33.1. Tali motivi di impugnazione sono infondati.

33.2. La disamina svolta dal Giudice di primo grado sul contenuto della convenzione intercorsa fra le parti consente di respingere la prospettazione criticamente e variamente ribadita, in questo ultimo grado di giudizio, da ciascuna delle parti appellanti.

33.3. In linea generale, si osserva che, relativamente agli obblighi assunti con le convenzioni urbanistiche, il dato normativo di riferimento, univocamente individuato dalla giurisprudenza, per postulare la sussistenza di un’obbligazione *propter rem*, è l’art. 28, comma 7, della Legge 17 agosto 1942 n. 1150, come modificato dall’art. 8 della Legge 6 agosto 1967, n. 765 (cfr. Cass. civ., Sez. II, 26 novembre 1988, n. 6382; Cass. civ., Sez. I, 20 dicembre 1994, n. 10947).

33.4. Secondo la norma in questione “*Il rilascio delle licenze edilizie nell’ambito dei singoli lotti è subordinato all’impegno della contemporanea esecuzione delle opere di urbanizzazione primaria relativa ai lotti stessi*”.

33.5. La sua interpretazione, quale fonte di un’obbligazione *propter rem*, è la risultante di un consolidato orientamento giurisprudenziale (può nuovamente citarsi, Cass. civ., Sez. II, 26 novembre 1988, n. 6382, ripresa dalle successive pronunce), il quale si è anche premurato di individuare quali sono i possibili successori nell’obbligo, in ragione della presupposta ambulatorietà dell’obbligazione.

33.6. Invero è stato affermato che tale obbligazione *ob rem* “*va adempiuta non solo da colui che tale convenzione ha stipulato, ma anche da colui, se soggetto diverso, che richiede la concessione edilizia (vedi Cassazione civile sez. I, 20 dicembre 1994, n. 10947; nonché Cassazione civile, sez. II, 26 novembre 1988 n. 6382, citata dallo stesso ricorrente); ovvero nel senso che colui che realizza opere di trasformazione edilizia ed urbanistica, valendosi della concessione edilizia rilasciata al suo dante causa, ha nei confronti del Comune gli stessi obblighi che gravano sull’originario concessionario, ed è con quest’ultimo solidalmente obbligato per il pagamento degli oneri di urbanizzazione (vedi Cassazione civile sez. III, 17 giugno 1996, n. 5541).*”



*La natura reale dell'obbligazione in esame riguarda dunque i soggetti che stipulano la convenzione, quelli che richiedono la concessione, e quelli che realizzano l'edificazione, ed i loro aventi causa; non anche i soggetti che utilizzano le opere di urbanizzazione da altri realizzate per una loro diversa edificazione, senza avere con i primi alcun rapporto, e che, per ottenere la loro diversa concessione edilizia, devono pagare al Comune concedente, per loro conto, i relativi oneri di urbanizzazione.*" (Cass. civ., sez. II, 27 agosto 2002, n. 12571; cfr. anche Cass. civ., sez. III, 15 maggio 2007, n. 11196).

33.7. Principi analoghi sono stati sanciti anche da questo Consiglio, che ha ribadito come, dovendosi qualificare come obbligazione *propter rem* quella scaturente dalla convenzione di lottizzazione, "*legittimati passivi dell'obbligazione di realizzazione delle opere di urbanizzazione debbono ritenersi non solo i lottizzanti che hanno concluso la convenzione, ma anche coloro che risultano attuali proprietari delle aree incluse nel comparto lottizzato e che utilizzano le stesse, quali aventi causa degli originali lottizzanti o successivi aventi causa, e comunque in ogni caso di acquisto a titolo originario o a titolo derivativo.*" (Cons. Stato, sez. IV, 09 gennaio 2019, n. 199).

33.8. I principi innanzi espressi sono stati riaffermati anche dalla pronuncia n. 6894, del 9 novembre 2020, di questa Sezione.

33.9. Muovendo da tali considerazioni, il Collegio rileva che, effettivamente, la convenzione intercorsa fra le parti contiene un riferimento equivoco nella parte dedicata alle premesse, ove, al punto 10, è dato leggere che "*...le opere di urbanizzazione primaria verranno realizzate direttamente ed interamente a cure e spese della società lottizzante a scomputo del pagamento degli oneri di urbanizzazione prima che la stessa dovrebbe versare al Comune*".

Tale passaggio della convenzione potrebbe indurre a ritenere fondata la tesi delle odierne parti appellanti, per due concorrenti ragioni.

La prima è che viene individuata, quale debitrice della prestazione di realizzazione delle opere, la "società lottizzante" e non la "ditta lottizzante"; locuzione, quest'ultima, adoperata per individuare, non soltanto la società Arco Edil s.r.l., ma tutti i soggetti che, essendo proprietari di una porzione del comparto, hanno partecipato all'operazione di lottizzazione, mediante la stipulazione della suddetta convenzione.

La seconda è che lo "scomputo" degli oneri viene riferito al pagamento che di essi dovrebbe fare soltanto la società in questione, come è reso manifesto dalla proposizione "*che la stessa dovrebbe versare al Comune*", dove "*la stessa*" è per l'appunto la "*società lottizzante*".

33.10. Nondimeno, tali riferimenti costituiscono un chiaro refuso o, al più, un'antinomia che si risolve sul piano ermeneutico a sfavore degli odierni appellati, così come correttamente rilevato dal T.a.r..

33.11. Difatti, la medesima convenzione, nella sua parte dispositiva, ossia lì dove inizia l'articolato dei diritti e degli obblighi gravanti sulle parti, all'art. 4 afferma che "*La ditta lottizzante si impegna all'esecuzione a propria cura e spese delle opere di urbanizzazione primaria...di cui alla premessa, punto n. 10...*".

La clausola contrattuale, che individua quale parte obbligata la "ditta lottizzante" e non già la sola "società lottizzante", si raccorda direttamente al punto 10, che i privati individuano quale punto saliente a loro favore, attribuendogli però una valenza diversa rispetto a quella viene propugnata dagli appellanti nel presente giudizio.

33.12. Ebbene, si evidenzia che, ai sensi dell'art. 1363 c.c., le clausole di un contratto si interpretano l'una per mezzo delle altre, attribuendo a ciascuna il senso che risulta dal complesso dell'atto.

Inoltre, ai sensi dell'art. 1369 c.c., le espressioni che possono avere più sensi – e come tali si devono trattare anche possibili antinomie fra diverse proposizioni del contratto o degli accordi ex art. 11 legge n. 241/1990 – devono, nel dubbio, essere intese nel senso più conveniente alla natura e all'oggetto del contratto.

33.13. Il Collegio rileva a tale riguardo due aspetti.

33.13.1. Il primo è che fra un punto della premessa e una clausola dalla portata direttamente dispositiva, si ritiene che debba prevalere la seconda sulla prima, poiché, mentre la premessa di un contratto o di un accordo ha una valenza più propriamente illustrativa di ciò che le parti intendono realizzare e del contesto in cui l'accordo si colloca, le clausole e, in generale, l'articolato di cui si compone il contratto sono teleologicamente rivolti ad individuare i diritti e gli obblighi delle parti.

Inoltre, si aggiunge a quanto sopra che altre clausole contrattuali depongono nel senso che le obbligazioni relative alle opere di urbanizzazione primaria graverebbero su tutta la "ditta lottizzante" e non soltanto sulla società Arco Edil s.r.l.

Segnatamente, l'art. 3 afferma che "*La Ditta Lottizzante si obbliga al pagamento degli oneri di cui alla legge 10/77...e più precisamente: a) Costo costruzione; b) oneri di urbanizzazione secondaria*".

Inoltre, il successivo art. 4, oltre a prevedere l'obbligo predetto, afferma che "*In caso di mancata esatta realizzazione nei tempi stabiliti dal cronoprogramma, le medesime opere di urbanizzazione primaria saranno realizzate direttamente dal comune in danno dei lottizzanti inadempienti*".

Si tratta di ulteriori conferme che, nell'ambito dell'accordo stipulato fra il Comune, da un lato, e la società Arco Edil e i privati, dall'altro, l'attività di urbanizzazione competeva a tutti i soggetti privati, tant'è che si prende a riferimento del lato passivo dell'obbligazione non la "società lottizzante", ma la "ditta lottizzante".

33.13.2. Il secondo dato ermeneutico di rilievo è che l'esegesi fatta propria dal T.a.r. e propugnata dal Comune risulta maggiormente consentanea a quelle considerazioni di carattere generale in materia di obbligazioni *propter rem* scaturenti dalla stipulazione di una convenzione urbanistica, che il Collegio ha innanzi ricordato.

Va rimarcato come, secondo il richiamato orientamento di questo Consiglio e della Corte di Cassazione, l'obbligazione di cui si discorre va adempiuta da coloro che hanno stipulato tale convenzione, oltre che da coloro che realizzano opere di trasformazione edilizia ed urbanistica.

Nella vicenda in esame, gli odierni appellanti risultano tra coloro che hanno stipulato la convenzione urbanistica.

33.14. Il capo della sentenza che ha respinto le relative doglianze di primo grado risulta dunque corretto e i motivi di appello che le hanno criticamente riproposte vanno pertanto respinti.

34. Allo stesso modo va dichiarata infondata la prospettazione di parte appellante, in base alla quale l'obbligo gravante sui lottizzanti dovrebbe avere attuazione parziaria e non solidale.

34.1. In proposito, soccorre il già richiamato consolidato orientamento che ha stabilito che trattasi di obbligazione solidale e dal quale il Collegio non ravvisa, nelle deduzioni delle parti, fondati motivi per discostarsi.

34.2. Va inoltre evidenziato che, secondo quanto si evince dagli artt. 1292 e 1314 c.c., in presenza di un'obbligazione soggettivamente complessa, quando l'obbligazione deriva dal medesimo titolo ed ha per oggetto la medesima prestazione, ancorché divisibile, l'attuazione dell'obbligo è, di regola, improntata alla solidarietà, allorché la legge o il titolo non dispongano altrimenti.

34.3. I relativi motivi di appello, formulati da ciascuna parte, vanno respinti.

35. Può esaminarsi il motivo di appello che censura la sentenza per aver accolto la domanda proposta dal Comune che, invece, secondo gli appellanti, andrebbe dichiarata infondata, perché contraria sia alle regole generali che alle previsioni della convenzione.

35.1. La doglianza articolata negli appelli risulta infondata.

35.2. Giova muovere dal dato normativo contenuto nell'art. 28, comma 5, legge n. 1150 del 1942, in base al quale la lottizzazione di un terreno a scopo edificatorio è subordinata alla stipula della convenzione che prevede, per quel che qui interessa, *"l'assunzione, a carico del proprietario, degli oneri relativi alle opere di urbanizzazione primaria..."*.

35.3. L'art. 31 della medesima legge prevede poi che *"La concessione della licenza è comunque in ogni caso subordinata alla esistenza delle opere di urbanizzazione primaria o alla previsione da parte dei comuni dell'attuazione delle stesse nel successivo triennio o all'impegno dei privati di procedere all'attuazione delle medesime contemporaneamente alle costruzioni oggetto della licenza"*.

35.4. Si trae dalle suesposte disposizioni che l'interesse sotteso al diritto di credito del Comune è costituito dalla realizzazione delle opere di urbanizzazione o mediante l'incameramento delle somme necessarie per la loro realizzazione, da parte dell'amministrazione, entro il successivo triennio dalla attribuzione del titolo edilizio, oppure mediante l'impegno dei privati di procedere direttamente all'attuazione delle medesime.

35.5. L'interesse comunale, che può essere soddisfatto mediante la dazione della somma corrispondente al costo per la realizzazione di queste opere, può essere parimenti soddisfatto mediante la realizzazione in via diretta da parte del debitore-lottizzante.

35.6. Tuttavia, qualora quest'ultimo non adempia, arrecherà all'ente un danno pari al mancato incameramento delle somme spettanti a titolo di oneri di urbanizzazione, che potranno essere pretese, in linea con i principi generali, mediante l'azione di risarcimento del danno.

35.7. La domanda risarcitoria è dunque fondata e, correttamente, il T.a.r. l'ha accolta.

35.8. Quanto alla deduzione secondo cui il Comune incamererebbe somme, senza aver previamente realizzato le opere, si evidenzia che ciò è proprio quanto di regola avviene nell'ipotesi in cui la parte che attua la lottizzazione decide di pagare gli oneri di urbanizzazione e non di provvedere alla loro attuazione in via diretta.

35.9. Inoltre, non è privo di rilievo il dato normativo innanzi richiamato dell'art. 31, comma 5, legge n. 1150 del 1942, che prevede un termine di adempimento in capo al Comune, che potrà essere sollecitato da coloro che, abitando nel comparto edilizio o avendovi interesse, hanno legittimazione attiva ad agire per pretendere l'adempimento (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 9 gennaio 2019, n. 199).

35.9.1. Vi è dunque uno strumento di reazione per l'ipotesi in cui il Comune incameri le somme e non le destini alla realizzazione delle opere.

35.10. L'esaminato motivo di appello, variamente formulato dalle parti, va pertanto respinto.

36. Può procedersi all'esame della censura contenuta nella prima parte del quinto motivo dell'appello n.r.g. 8071/2016, con la quale si deduce l'assenza di un inadempimento ascrivibile all'appellante, non avendo il Comune proceduto alla contestazione di questo inadempimento con lettera raccomandata A/R, così come sarebbe prescritto dall'art. 4 della convenzione.

36.1. La censura è infondata.

36.2. L'art. 4, per la parte che interessa la doglianza in esame, prevede che in caso di mancata esatta realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria, *"...è facoltà del Comune procedere ad escussione anche parziale della garanzia fideiussoria a fronte di inadempimenti accertati e contestati alla ditta lottizzante mediante raccomandata A.R., trascorsi 30 (trenta) giorni dalla ricezione della comunicazione stessa"*.

36.3. Risulta evidente che la previsione pattizia disciplina l'escussione della polizza fideiussoria e non incide, invece, sulla possibilità di agire in giudizio per far valere, in tale sede, l'eventuale responsabilità del debitore.

36.4. La censura esaminata va pertanto respinta.

37. Può procedersi all'esame del sesto motivo dell'appello n.r.g. 8071/2016, con il quale si è censurato il capo della sentenza che ha respinto il motivo di ricorso incidentale con il quale si era dedotta una responsabilità del Comune a causa del mancato controllo, da parte sua, dell'efficacia della polizza fideiussoria stipulata dalla società Arco Edil a garanzia dei lavori di urbanizzazione.

37.1. Il motivo è inammissibile per difetto di giurisdizione.

37.2. La prospettazione di parte esula, infatti, dal perimetro della giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo, non vertendo né sulla formazione né sulla conclusione né, infine, sull'esecuzione dell'accordo stipulato tra le parti.

37.3. L'asserita responsabilità del Comune discenderebbe, infatti, da una fattispecie diversa, collegata al rapporto contrattuale intercorso fra la società Arco Edil s.r.l. e la compagnia di assicurazione con la quale è stata stipulata la polizza fideiussoria, e al mancato controllo sull'efficacia di tale accordo, derivante da un'asserita condotta omissiva e colposa dell'ente.

37.4. Ciò che dunque si domanda a questo Consiglio è un accertamento della responsabilità del Comune, per una condotta non direttamente collegata all'esecuzione della convenzione *sub iudice*, ma rispetto ad essa semplicemente connessa.

37.5. Senonché costituisce *jus receptum* l'orientamento della Corte di Cassazione in base al quale, nell'ordinamento processuale, vige il principio generale di inderogabilità della giurisdizione per motivi di connessione (Cass. civ. Sez. Unite, ord., 29 ottobre 2020, n. 23904; Cass. civ. Sez. Unite, 8 maggio 2018, n. 11017).

37.6. Il sesto motivo dell'appello n.r.g. 8071/2016 va pertanto respinto.

38. La reiezione delle doglianze articolate avverso la sentenza non definitiva, determina, di conseguenza, un esito identico per le censure dedotte in via derivata sulla sentenza n. 413/2016, che ha definito il processo.

39. Vanno ora esaminati i motivi di appello proposti in via diretta avverso la sentenza n. 413/2016.

40. Si deve, pertanto, procedere a scrutinare le doglianze che hanno ad oggetto la quantificazione delle somme dovute, effettuata dal T.a.r., sulla scorta della consulenza tecnica d'ufficio disposta in primo grado.

41. Va dichiarata infondata la censura diretta a contestare il debito relativo ai lavori di urbanizzazione che, in ipotesi, si sarebbero dovuti effettuare nella c.d. "zona Ovest".

41.1. In proposito, si osserva che, una volta ricostruito in termini di equivalenza il rapporto fra il pagamento degli oneri di urbanizzazione e l'obbligo di una loro attuazione in via diretta, ne discende che la somma pretesa per i lavori in questa zona è comunque dovuta anche se le opere non saranno più effettuate come pattuite, ma in misura diversa.

41.2. L'evenienza di una sopravvenienza urbanistica non può ridondare, come giustamente evidenziato dal T.a.r., a vantaggio del privato, che, qualora avesse scelto di pagare il relativo onere (e non di effettuare i lavori) sarebbe stato tenuto al relativo esborso e non avrebbe certamente avuto titolo per non pagare o per ripetere le somme pagate, qualora il Comune avesse, prima del pagamento o dopo di esso, deciso di modificare l'assetto delle opere di urbanizzazione primaria del territorio.

41.3. Il motivo scrutinato, proposto da ciascuna delle parti appellanti, va dunque respinto.

42. Parimenti, il Collegio ritiene infondata la censura con la quale si assume che non siano dovute le somme per i lavori di ripristino necessari per l'inesatta esecuzione di alcune delle opere di urbanizzazione.

42.1. Risulta non contestato che vi sono stati alcuni danni, cagionati dall'inesatta esecuzione dei lavori di realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria da parte della società Arco Edil, che la "ditta lottizzante" ha indicato quale esecutrice dei lavori di realizzazione diretta di tali opere, assunti dall'intera compagine dei proprietari coinvolti nell'attività di lottizzazione.

42.2. Emerge, inoltre, dalle allegazioni contenute nel ricorso di primo grado, che la somma domandata dall'ente è stata quantificata non soltanto avuto riguardo al valore delle opere di urbanizzazione ancora da realizzare, ma anche a quelle "da rifare".

42.3. Conseguentemente, il Collegio ritiene che il pagamento della suddetta somma risulti comunque giustificata in ragione dell'inesatto adempimento dell'obbligazione assunta con la convenzione, di cui essa costituisce l'equivalente monetario.

42.4. La censura divisata va pertanto respinta.

43. Risulta infondata anche la doglianza relativa al mancato accoglimento dell'eccezione di compensazione, relativamente ai lavori eseguiti in sovrappiù, ancorché non previsti in convenzione.

43.1. La reiezione delle contestazioni di parte discende dai principi espressi dalla costante giurisprudenza di questo Consiglio.

43.2. Secondo il richiamato orientamento i lavori non previsti in convenzione, per poter essere liquidati all'impresa che li ha effettuati, debbono essere stati espressamente richiesti, per iscritto, dall'amministrazione (in giurisprudenza, con orientamento costante, Cons. Stato, sez. II, 15 giugno 2021, n. 4633; sez. II, 9 gennaio 2020, n. 215; sez. IV, 15 maggio 2012, n. 2754; id., 26 settembre 2019, n. 6442; 28 novembre 2012, n. 6033; sez. V, 12 ottobre 1999, n. 1443; sez. VI, 28 febbraio 2019, n. 1395).

43.3. Che nel caso in esame la realizzazione delle suddette opere non sia stata espressamente domandata per iscritto è confermato dall'elaborato peritale depositato in primo grado (vedi pag. 14 C.t.u.), né è stata fornita la prova del contrario ad opera delle parti appellanti.

44. Va, infine, esaminata ed accolta la censura relativa all'errore di calcolo compiuto dal T.a.r. nella quantificazione delle somme dovute.

44.1. Invero, risulta dagli atti del processo (si cfr., in particolare, l'addizione degli "importi attualizzati", effettuata a pag. 37 della perizia dal consulente tecnico d'ufficio), che tali somme sono state erroneamente quantificate, per un banale errore aritmetico nel compimento dell'addizione, comprendendovi una somma non dovuta, pari a circa 9.740,81 euro, che vanno pertanto decurtati.

44.2. In definitiva, la somma effettivamente dovuta ammonta ad euro 331.505,85, oltre interessi dalla domanda al saldo.

44.3. La censura in esame può pertanto essere accolta.

45. In conclusione, l'appello va accolto limitatamente al motivo di appello da ultimo trattato, mentre va respinto per il resto.

46. In ragione della quasi totale reiezione dei motivi articolati dagli appellanti, si ritiene equo compensare le spese del giudizio di appello.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sugli appelli n.r.g. 7003/2016, n.r.g. 8071/2016 e n.r.g. 8378/2016, previa loro riunione, li accoglie limitatamente al profilo segnalato al paragrafo 43 (e relativi sotto paragrafi), respingendoli relativamente a tutte le altre censure.

Compensa le spese del giudizio di appello.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente

Daniela Di Carlo, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere

Giuseppe Rotondo, Consigliere

Michele Conforti, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Michele Conforti**

**IL PRESIDENTE**

**Roberto Giovagnoli**

IL SEGRETARIO