

**RANALLI ASSOCIATI
STUDIO LEGALE**

Giovanni Ranalli
Fabrizio Garzuglia
Federica Fiorelli

Spett.le

Fallimento --- OMISSIS ---

Alla c.a.

Dott. Enrico Sillani

A mezzo pec

05100 TERNI
Via Fratini n. 55
Tel. e Fax (+39) 0744.243644
Cell. Studio 331/3301670
segreteria@ranalliassociati.it

Spett.le

Concordato preventivo --- OMISSIS ---

Alla c.a.

Dott. Stefano Stellati

A mezzo pec

00198 ROMA
Via Panama n. 86
Studio Legale
Tel. (+39) 06. 90219617
Fax. (+39) 06.99334898

**Oggetto: Parere in merito alla Convenzione rep. 36262 del
27.09.2006 - lottizzazione “Il Fontanile”.**

All’esito della disamina della documentazione trasmessa e delle informazioni fornitemi, la questione può essere sintetizzata nei seguenti termini:

In data 27 settembre 2006 veniva stipulata tra il Comune di Terni e 24 soggetti privati proprietari di terreni siti in Terni, Loc. Monte Totagna, la Convenzione repertorio n. 36262/2006 (trascritta in data 28 marzo 2007) per la lottizzazione a scopo edificatorio in base al Piano Attuativo denominato “Il Fontanile”, approvato con Deliberazione del Consiglio Comunale n. 197 del 25.11.2002 e n. 91 del 20.03.2006. Con tale atto i proprietari lottizzanti si obbligavano (per loro stessi e

Studio Legale Ranalli
Associazione Professionale

1

loro eredi, successori, aventi causa, art. 7 della Convenzione) ad eseguire e cedere gratuitamente al Comune di Terni le opere di urbanizzazione primaria (quantificate in Euro 665.577,00) e secondaria (quantificate in Euro 209.770,00), previste nel Piano Attuativo.

A garanzia della corretta e completa esecuzione delle suddette opere di urbanizzazione, i soggetti lottizzanti (come risultanti dall'art. 5 della Convenzione) stipulavano separate polizza fideiussorie con la compagnia Toro Assicurazioni e la compagnia Unipol Sai.

Il Comune di Terni nel 2019 constatava l'inadempienza alla Convenzione per la mancata completa realizzazione delle opere di urbanizzazione previste nel Piano Attuativo.

Tale circostanza era sostanzialmente dovuta al fallimento dell'impresa attuatrice della lottizzazione, --- OMISSIS ---, dalla quale le ditte --- OMISSIS --- e --- OMISSIS ---, avevano acquistato immobili facenti parte della lottizzazione medesima.

A causa di tale inadempienza, con atto di diffida del maggio 2022 il Comune di Terni ingiungeva alle suddette Compagnie Assicuratrici, quali fideiussori, di provvedere al pagamento delle polizze stipulate dagli originari lottizzanti a garanzia dell'esecuzione dei lavori.

A quanto risulta, l'importo richiesto a Unipol è di euro 630.394,59; mentre quello richiesto alla Toro è di euro 35.182,41.

Nel frattempo i lottizzanti, onde evitare l'incameramento delle polizze, si sono attivati in proprio per realizzare le opere di urbanizzazione mancanti, previa verifica e individuazione (con l'assenso del Comune) di quelle strettamente necessarie per ritenere completata la lottizzazione e svincolare le polizze.

Allo stato tale procedimento di accordo con il Comune non risulta ancora definito.

In un tale contesto, il Fallimento --- OMISSIS --- e il Concordato--- OMISSIS ---, quali titolari dei beni immobili acquistati dall'impresa -- - OMISSIS --- nell'ambito della suddetta lottizzazione, pongono i seguenti quesiti:

- 1) se l'eventuale aggiudicatario / acquirente di immobili facenti parte della lottizzazione possa essere chiamato a farsi carico dell'impegno fideiussorio sottoscritto dagli originari lottizzanti, o in via diretta o anche in ipotesi di eventuale regresso da parte delle Compagnie di Assicurazione;
- 2) se l'eventuale aggiudicatario / acquirente di immobili facenti parte della lottizzazione possa essere chiamato a farsi carico del completamento delle opere di urbanizzazione, nel caso in cui le stesse non dovessero essere portate a termine dai lottizzanti;
- 3) se, nel caso di risposta affermativa al secondo quesito, l'obbligazione gravi in modo solidale tra tutti i proprietari, oppure si possa ipotizzare che, trattandosi di immobili parte di un più ampio condominio, detto onere debba essere ragionevolmente mitigato attraverso una distribuzione per quote millesimali tra i vari condomini.

*

In merito a tali quesiti sono ad esprimere il seguente parere:

I

Inquadramento normativo

L'art. 28 comma 5 della Legge n. 1150/1942 (c.d. "Legge Urbanistica") reca la disciplina generale in materia di Convenzioni

urbanistiche, stabilendo che *“L'autorizzazione comunale è subordinata alla stipula di una convenzione, da trasciversi a cura del proprietario, che preveda:*

- 1) la cessione gratuita entro termini prestabiliti delle aree necessarie per le opere di urbanizzazione primaria, precisate dall'art. 4 della legge 29 settembre 1964, n. 847, nonché la cessione gratuita delle aree necessarie per le opere di urbanizzazione secondaria nei limiti di cui al successivo n. 2;*
- 2) l'assunzione, a carico del proprietario, degli oneri relativi alle opere di urbanizzazione primaria e di una quota parte delle opere di urbanizzazione secondaria relative alla lottizzazione o di quelle opere che siano necessarie per allacciare la zona ai pubblici servizi; la quota è determinata in proporzione all'entità e alle caratteristiche degli insediamenti delle lottizzazioni;*
- 3) i termini non superiori ai dieci anni entro i quali deve essere ultimata l'esecuzione delle opere di cui al precedente paragrafo;*
- 4) congrue garanzie finanziarie per l'adempimento degli obblighi derivanti dalla convenzione”.*

Le “garanzie finanziarie” sono disciplinate dalle disposizioni del Codice Civile e dalla normativa speciale concernente *“le polizze fidejussorie a garanzia di obbligazioni verso lo Stato ed altri enti pubblici*. In particolare, appare opportuno richiamare:

- l'art. 1949 c.c. secondo cui: “Il fideiussore che ha pagato il debito è surrogato nei diritti che il creditore aveva contro il debitore”.*
- l'art. 1950 c.c. secondo cui: “Il fideiussore che ha pagato ha regresso contro il debitore principale, benché questi non fosse consapevole della prestata fideiussione. Il regresso comprende il capitale, gli*

interessi e le spese che il fideiussore ha fatte dopo che ha denunciato al debitore principale le istanze proposte contro di lui. Il fideiussore inoltre ha diritto agli interessi legali sulle somme pagate dal giorno del pagamento. Se il debito principale produceva interessi in misura superiore al saggio legale, il fideiussore ha diritto a questi fino al rimborso del capitale. Se il debitore è incapace, il regresso del fideiussore è ammesso solo nei limiti di ciò che sia stato rivolto a suo vantaggio”.

- l’art. 1951 c.c. secondo cui: *“Se vi sono più debitori principali obbligati in solido, il fideiussore che ha garantito per tutti ha regresso contro ciascuno per ripetere integralmente ciò che ha pagato”.*

- l’art. 2 della Legge n. 348 del 1982, il quale stabilisce che *“Diritti ed azioni, di cui godeva il creditore beneficiario della prestazione garantita da cauzione costituita in uno dei modi sopra detti, si trasferiscono in surrogazione a chi ha prestato la cauzione a seguito di inadempienza del debitore principale ed incameramento della cauzione”.*

All’interno, poi, dei rapporti tra debitori trovano applicazione i principi generali derivanti:

- dall’art. 1294 c.c., il quale sancisce una presunzione di solidarietà dal lato passivo, stabilendo che, in presenza di una pluralità di debitori, tutti sono obbligati in solido, qualora non risulti diversamente dal titolo.

- dall’art. 1299 c.c. secondo cui *“Il debitore in solido che ha pagato l’intero debito può ripetere dai condebitori soltanto la parte di ciascuno di essi. Se uno di questi è insolvente, la perdita si ripartisce per contributo tra gli altri condebitori, compreso quello che ha fatto*

il pagamento. La stessa norma si applica qualora sia insolvente il condebitore nel cui esclusivo interesse l'obbligazione era stata assunta”.

II

Giurisprudenza

In merito alla natura delle obbligazioni contenute nella Convenzione di lottizzazione la giurisprudenza le qualifica come obbligazioni *propter rem*. E' stato affermato, in particolare, 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 (cfr. Cassazione civile sez. I, 20 dicembre 1994, n. 10947); 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*” (cfr. 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” (cfr. Cass. civ., sez. II, 27 agosto 2002, n. 12571; cfr. anche Cass. civ., sez. III, 15 maggio 2007, n. 11196).

In senso conforme si pone anche la giurisprudenza del Consiglio di Stato 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).

Va precisato che condizione essenziale affinché la Convenzione abbia efficacia e sia vincolante anche per gli aventi causa del dante causa originariamente vincolato è che la Convenzione sia trascritta. Ed infatti, l'art. 28 della citata Legge Urbanistica dispone l'obbligo di procedere a cura degli interessati alla trascrizione della convenzione di lottizzazione e ai sensi dell'articolo 2645 c.c., sono soggetti a trascrizione anche tutti gli atti o provvedimenti che producono, in relazione a beni immobili o a diritti immobiliari, taluno degli effetti dei contratti menzionati nell'articolo 2643 (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 30/04/2009, n. 2768). La Corte di Cassazione, con riferimento alle disposizioni contenute nelle convenzioni di lottizzazione afferma che la disciplina di diritto privato consente di attribuire loro vincolatività generale con l'inserimento in rapporti di contenuto reale ed assoluto, per mezzo della trascrizione (cfr. Cass., 11 febbraio 1994, n. 1384).

**

Si registrano nel panorama giurisprudenziale anche pronunce escludono il trasferimento dell'obbligazione in capo agli acquirenti.

E' stato affermato, in particolare, che *“i soggetti successivi acquirenti da chi ha realizzato la costruzione sulla base della concessione, con la conseguenza che qualora quest'ultimo abbia anche realizzato le opere di urbanizzazione può rivalersi con i successivi acquirenti della spesa sostenuta solo in virtù di espressa pattuizione negoziale, nella quale non viene più in rilievo il carattere “reale” dell'obbligazione”* (cfr. Cassazione civile, sentenze 16999/2015 e 11196/2007). Un ulteriore orientamento ha poi chiarito che, anche per gli originari lottizzanti, se la prestazione è divisibile, la intrinseca parziarietà della obbligazione prevale sulla solidarietà passiva (Cass. Sezioni unite, sentenza 9 aprile 2008 n. 9148) e dunque ogni proprietario è obbligato solamente per la quota di sua spettanza (Tar Campania, Salerno, n. 1952/2013).

Per quanto riguarda le iniziative di surroga o regresso che può compiere il fideiussore, la Corte di Cassazione ha affermato che *“nei casi di garanzia prestata per obbligazioni propter rem, ai fini della surrogazione riconosciuta al garante che ha pagato per effetto dell'inadempimento della prestazione garantita che realizza l'interesse del creditore beneficiario, nell'ipotesi in cui per la stessa prestazione risultino obbligati in solido più debitori, è indifferente la persona del debitore garantito. Ciò comporta che la prestazione garantita, adempiuta mediante il pagamento al Comune dei contributi di urbanizzazione da parte del garante, comunque è quella cui era tenuto il proprietario del terreno, perché la garanzia riguarda il debito oggettivamente considerato”* (cfr. Cass. civ., Sez. III, 17/06/1996, n. 5541).

La giurisprudenza di merito, in tema di convenzione di lottizzazione afferma che *“l'art. 1294 c.c. sancisce una presunzione di solidarietà dal lato passivo, stabilendo che, in presenza di una pluralità di debitori, tutti sono obbligati in solido, qualora non risulti diversamente dal titolo. E, nel caso di specie, il titolo (ossia la convenzione) non solo non contiene alcuna disposizione contraria, ma ribadisce più volte il concetto di "solidarietà". Tanto basta al fine di consentire al fideiussore che ha pagato (c.d. solvens) di esercitare la surroga e/o il regresso anche nei confronti dei condebitori non garantiti. La surroga deriva dall'art. 1949 c.c., oltre che dall'art. 1201 c.c., dall'art. 1203 n. 3 c.c. e dall'art. 2 L. n. 348 del 1982 (Costituzione di cauzioni con polizze fidejussorie a garanzia di obbligazioni verso lo Stato ed altri enti pubblici). [...] Il regresso deriva dall'art. 1950 c.c.. In particolare, il regresso può essere esercitato nei confronti di tutti i condebitori solidali, anche se siano rimasti all'oscuro della fideiussione (Cass. n. 12477/2002: "Quando vi sono più debitori principali, obbligati in solido, il fideiussore che ha garantito l'adempimento dell'obbligazione ha regresso, per ripetere integralmente quanto ha pagato, contro ciascuno dei debitori solidali e, quindi, anche nei riguardi del condebitore solidale che non abbia stipulato il contratto di fideiussione e non sia consapevole della sua esistenza") (cfr. Tribunale di Bergamo Sez. IV, Sentenza 15/11/2022, n. 2467).*

Tuttavia in relazione all'esercizio del diritto di surroga e/o di regresso del fideiussore, occorre distinguere la responsabilità solidale tra condebitori, dalla solidarietà fideiussoria. Nel primo caso *“Solidarietà tra condebitori, obbligazioni solidali ad interesse comune”*,

l'obbligazione si divide tra i diversi debitori e il regresso si può fare soltanto per la parte di ciascuno di essi (art. 1299 co. 1 c.c.). Nel caso di solidarietà fideiussoria non vi possono essere limitazioni quantitative in ordine al regresso. E quando si è in presenza di una pluralità di debitori tutti obbligati in solido trova piena applicazione il disposto dell'art. 1951 c.c., secondo cui "se vi sono più debitori principali obbligati in solido, il fideiussore che ha garantito per tutti ha regresso contro ciascuno per ripetere integralmente ciò che ha pagato". Sarà, poi, eventualmente il condebitore solidale, il quale ha pagato il fideiussore, ad incontrare delle limitazioni quantitative allorché deciderà di esercitare il regresso nei confronti degli altri condebitori, nel senso che egli potrà ripetere dagli altri soltanto la parte di ciascuno di essi, secondo la previsione dell'art. 1299 co. 1 c.c.”.

In ogni caso il fideiussore non potrà agire sulla base della polizza fideiussoria direttamente nei confronti dell'avente causa dell'immobile oggetto di Convenzione, ancorché trascritta e citata nei rogiti, proprio perché quest'ultimo è estraneo alla polizza e al relativo contratto di garanzia (cfr. Corte d'Appello di Bologna, Sez. III, Sent., 05/03/2015, n. 458).

III

Caso di specie

L'art. 2 della Convenzione prevede che *“le ditte lottizzanti si obbligano ad assumere a proprio completo carico l'esecuzione delle seguenti opere di urbanizzazione, viabilità, parcheggi...”*.

La genericità della previsione implica l'applicazione dell'art. 1294 c.c. e, quindi, la presunzione di solidarietà passiva tra tutti i lottizzanti.

L'art. 7 della Convenzione stabilisce che *“Nel caso in cui le Ditte lottizzanti alienino l'area lottizzata, esse si impegnano fin d'ora a rendere esplicitamente edotti agli acquirenti dagli impegni assunti nei riguardi del Comune di Terni e non ancora soddisfatti alla data dell'alienazione. La predetta circostanza deve risultare nell'atto di vendita, unitamente all'esplicita accettazione dell'acquirente di subentrare in tutto alle ditte lottizzanti nella assunzione degli impegni ed oneri sopra citati”*.

Per quanto attiene le polizze fideiussorie a garanzia delle opere di urbanizzazione il tenore della Convenzione (art. 4 e 5) è chiarissimo nell'individuare i lottizzanti quali unici soggetti esclusivamente obbligati alla stipula delle fideiussioni dettagliatamente riportate all'art. 5.

Il contratto di compravendita tra la società (fallita) --- OMISSIS --- e l'impresa --- OMISSIS ---, sia nelle premesse che all'art. 5, richiama espressamente la Convenzione rep. 36262 del 2006. In particolare l'art. 5 è stabilito *“In relazione alla convenzione in premessa citata avente ad oggetto l'obbligo per i lottizzanti e loro aventi causa, alla realizzazione delle opere di urbanizzazione e di viabilità la parte acquirente dichiara di conoscere il contenuto e gli oneri da essa scaturenti”*

*

Appare opportuno, in ogni caso, precisare che la lettura combinata della Convenzione e del contratto (si presume dalle informazioni fornite che il contratto con la --- OMISSIS --- sia di analogo tenore a quello stipulato dalla --- OMISSIS ---, oggi fallita) porta a ritenere che l'obbligo relativo alle urbanizzazioni riguarda anche gli aventi causa,

anche se obbiettivamente il trasferimento della obbligazione agli aventi causa non è palesemente esplicitato nell'art. 2 della Convenzione e nell'art. 5 del contratto.

IV

Risposta ai questi

Sulla base delle argomentazioni sopra esposte posso concludere come segue:

1) in ordine al primo quesito, ritengo che l'eventuale aggiudicatario non possa essere chiamato a farsi carico dell'obbligazione fideiussoria, in quanto estraneo alla/alle polizze fideiussorie. Per quanto attiene invece iniziative indirette da parte del fideiussore (Unipol Sai) non si può escludere che la compagnia assicurativa possa agire con la surroga o il regresso anche nei confronti dell'eventuale acquirente/aggiudicatario. Ciò sul presupposto che l'obbligazione di completare le opere di urbanizzazione – rimasta in parte inadempita – si sia trasferita anche agli aventi causa che hanno assunto l'obbligazione prevista in Convenzione (regolarmente trascritta) e citata nel rogito;

2) in ordine al secondo quesito: ritengo l'eventuale aggiudicatario / acquirente, di immobili facenti parte della lottizzazione, può essere chiamato a farsi carico del completamento delle opere di urbanizzazione; ciò nel caso in cui le stesse non dovessero essere portate a termine dai lottizzanti. Tuttavia, in questo caso il Comune escuterà la polizza. Il che fa ipotizzare due scenari:

- a) la Unipol agisce con il regresso nei confronti dei soli lottizzanti che hanno stipulato la garanzia. In questa ipotesi sono i lottizzanti che potrebbero agire contro l'aggiudicatario /

acquirente ai sensi dell'art. 1299 c.c.;

b) Unipol agisce considerando condebitore anche l'aggiudicatario / acquirente quale avente causa e, quindi, si configura quanto esposto alla risposta al primo quesito;

3) in ordine al terzo quesito: ritengo che nell'ipotesi obbligazione a carico anche dell'aggiudicatario / acquirente l'onere economico può essere attribuito in base alla rispettiva quota, determinabile secondo la distribuzione per quote millesimali

Si resta a disposizione per ogni eventuale necessità e si porgono cordiali saluti

Terni, 16 novembre 2023

Avv. Fabrizio Garzuglia

