

Avv. Paolo Maria Capé

Patrocinante in Cassazione

Milano, 19 giugno 2013

Spettabile
CONSORZIO QUARTIERE AFFARI
Via Emilia, 20
0097 SAN DONATO MILANESE

Alla cortese attenzione del Presidente Ing. Paolo Menegaldo

OGGETTO: Richiesta di parere relativo alla Convenzione San Francesco

Mi è stato chiesto un parere volto a chiarire e a precisare le rispettive posizioni giuridiche in cui oggi si trovano il Comune di San Donato Milanese, Asio S.r.l. ed il Consorzio Quartiere Affari in relazione al mancato completo adempimento delle obbligazioni previste nella Convenzione di Lottizzazione "San Francesco".

Ci si riferisce alla Convenzione di Lottizzazione stipulata tra la Snam S.p.A. (cui è poi subentrata Asio S.r.l.) ed il Comune di San Donato Milanese il 4 novembre 1993, a rogito Notaio Dottor Domenico Avondola, N. 42333 di Repertorio e N. 3696 di Raccolta.

In tale Convenzione è stato previsto a carico della lottizzante l'obbligo di realizzare alcune opere di urbanizzazione primaria e secondaria.

Il Comune ha rilevato la mancata completa attuazione, da parte di Asio S.r.l., di alcune opere di urbanizzazione secondaria, consistenti in particolare nel mancato reperimento di uno standard afferente al Quartiere Affari mediante asservimento ad uso pubblico di un'area a verde di oltre 45.000 mq. situata nel comparto San Francesco.

Il Comune di San Donato Milanese sembra sostenere la tesi secondo cui, visto il tempo trascorso, si deve ritenere che la Convenzione di Lottizzazione sia scaduta e che si sia di conseguenza prescritto il diritto del Comune medesimo a pretendere da Asio S.r.l. l'adempimento delle obbligazioni ivi previste.

In questo senso sembra in effetti disporre la sentenza del TAR Lombardia N.

Avv. Paolo Maria Capé

Patrocinante in Cassazione

Si può quindi sostenere che vi sono fondate ragioni per ritenere che il Comune di San Donato Milanese non abbia perso il diritto di pretendere da Asio S.r.l. l'adempimento delle obbligazioni previste dalla Convenzione di Lottizzazione del 4 novembre 1993.

La principale domanda cui mi è stato chiesto di dare risposta è relativa a chiarire e a precisare quali diritti il Consorzio Quartiere Affari possa vantare in relazione al citato mancato adempimento da parte di Asio delle obbligazioni indicate nella Convenzione del 1993.

L'obbligazione non adempiuta da parte di Asio, come ricordato anche dalla sentenza del TAR Lombardia N. 1979/2011 sopra citata, è quella del mancato reperimento di uno standard afferente al "Quartiere Affari" mediante asservimento ad uso pubblico di un'area a verde di oltre 45.000 mq. situata nel comparto "San Francesco".

Il Quartiere Affari appare quindi, in buona sostanza, il principale "beneficiario" delle opere di urbanizzazione secondaria che Asio si era impegnata a realizzare e che non ha invece realizzato e, quindi, il principale "danneggiato" dal mancato adempimento.

L'esame della più volte citata sentenza del TAR Lombardia N. 1979/2011, di tutta la documentazione disponibile, della corrispondenza intercorsa tra le parti, nonché delle norme e dei principi generali del diritto amministrativo, porta alle seguenti conclusioni, che mi riservo di meglio argomentare e motivare, ove ritenuto necessario o opportuno, in un successivo parere integrativo.

Il Comune di San Donato Milanese ha le seguenti opzioni:

- a) può scegliere di chiedere ad Asio l'adempimento delle obbligazioni contenute nella Convenzione del 1993, tramite l'asservimento ad uso pubblico dell'area a verde situata nel comparto "San Francesco";
- b) può approvare un nuovo piano in variante rispetto ai piani di lottizzazione utilizzando il procedimento previsto per l'approvazione dei piani attuativi.

In quest'ultima ipotesi il Comune **deve coinvolgere** nel procedimento *tutti i proprietari delle aree interessate* (così si esprime la sentenza TAR Lombardia N. 1979/2011).

Questa necessità di coinvolgimento deriva dal fatto che ogni provvedimento amministrativo avente ad oggetto la pianificazione ed il governo di un territorio riguarda gli abitanti di quel territorio, i quali hanno non un diritto, ma un interesse legittimo ad una decisione assunta a conclusione di un regolare procedimento amministrativo che consenta loro di

Via Orefici, 2 - 20123 - MILANO

Tel. 02.866302 - 02.864314 - Telefax: 02.72020116

E-Mail: paolo.cape@studiocape.it

Codice fiscale: CPA PMR 67C18 F205L - Partita I.V.A.: 11210440159

Avv. Paolo Maria Capé

Patrocinante in Cassazione

esprimere valutazioni, esigenze e richieste di cui l'ente amministrativo dovrà tenere conto nel motivare il proprio provvedimento.

E' da precisare che il soggetto che il Comune è tenuto a coinvolgere non è tanto il Consorzio Quartiere Affari, ma tutti i cittadini di San Donato Milanese che abitano nell'area interessata o che sono comunque proprietari di immobili situati nell'area stessa.

Tali soggetti hanno quindi il diritto ad essere informati della eventuale apertura di un procedimento amministrativo volto ad incidere sull'obbligo di asservimento ad uso pubblico dell'area a verde situata nel comparto "San Francesco"; hanno anche diritto a promuovere l'apertura di un procedimento in tal senso; costoro hanno inoltre il diritto a che l'amministrazione valuti in maniera esatta e completa tutti i fatti e gli interessi su cui la decisione andrà ad influire; hanno diritto a che il procedimento decisorio del Comune rispetti i principi di congruità, coerenza, logicità e ragionevolezza; hanno diritto di accesso ai documenti del procedimento; hanno diritto ad una decisione imparziale e proporzionale.

I medesimi soggetti hanno poi anche, in quanto titolari di un interesse legittimo ad un provvedimento che sia rispettoso delle normative vigenti ed adeguatamente motivato, il diritto di impugnare eventualmente davanti al TAR, come già accaduto, un provvedimento ritenuto illegittimo.

Tutti questi diritti, come dicevo, spettano a tutti i cittadini di San Donato Milanese che abitano nell'area interessata o che sono comunque proprietari di immobili situati nell'area stessa.

Fermo restando che il titolare finale del potere decisionale di pianificazione e governo del territorio non può che essere il Comune di San Donato Milanese, il Consorzio Quartiere Affari, in quanto rappresentante istituzionale dei proprietari di immobili situati nell'area omonima, ha certamente la facoltà di proporre al Comune soluzioni che siano in linea con gli interessi degli abitanti e dei proprietari oltre che, in ultima analisi, di tutta la cittadinanza.

I margini di azione del Consorzio sono quindi essenzialmente di carattere propositivo, di stimolo e di pressione nei confronti dell'Amministrazione cittadina.

Proporre soluzioni valide, dettagliate e ragionevoli pone indubbiamente l'interlocutore pubblico di fronte alla difficoltà di assumere eventuali provvedimenti in senso difforme in maniera legittima e motivata.

Resta inoltre sempre la possibilità di impugnare eventuali provvedimenti ritenuti non conformi alle normative nazionali e regionali.

Via Orefici, 2 - 20123 - MILANO

Tel. 02.866302 - 02.864314 - Telefax: 02.72020116

E-Mail: paolo.cape@studiocape.it

Codice fiscale: CPA PMR 67C18 F205L - Partita I.V.A.: 11210440159

Avv. Paolo Maria Capé

Patrocinante in Cassazione

1979/2011 con cui è stata annullata la delibera del Comune di San Donato Milanese volta a rettificare, in accordo con Asio, il contenuto delle obbligazioni previste nella Convenzione.

Il TAR ha infatti precisato che *i due piani di lottizzazione, "Quartiere Affari" e "San Francesco", alla data di adozione dell'atto impugnato (28 luglio 2010, n.d.r.) avevano ormai perso la loro efficacia*, ciò in virtù dell'applicazione delle disposizioni di cui agli artt. 16 e 17 della Legge 17 agosto 1942, n. 1150, ai sensi dei quali vi è un termine massimo di validità decennale entro il quale essi debbono essere attuati e decorso il quale divengono inefficaci.

In realtà le norme sopra citate paiono stabilire non tanto la totale invalidità ed inefficacia delle Convenzioni di Lottizzazione allo scadere del decennio, quanto l'estinzione dei soli diritti spettanti al soggetto lottizzante.

Quest'ultimo, qualora entro i dieci anni non abbia attuato il piano previsto dalla Convenzione, perde ogni diritto connesso.

Diverso sembra essere il discorso per quanto riguarda il diritto del Comune a pretendere dal soggetto lottizzante l'adempimento delle obbligazioni spettantigli.

Vi è infatti un orientamento di giurisprudenza secondo cui il termine di prescrizione del diritto spettante al Comune di chiedere l'adempimento forzoso degli obblighi gravanti sul soggetto lottizzante è di 10 anni e decorre dal giorno della scadenza del termine entro il quale il soggetto privato era obbligato a realizzare le opere di urbanizzazione primaria e secondaria.

Secondo questa impostazione quindi, una volta decorso il termine entro cui il soggetto lottizzante si era impegnato a realizzare le opere di urbanizzazione primaria e secondaria (termine che nel nostro caso era di 9 anni, cfr. art. 7 della Convenzione) inizia a decorrere un termine di prescrizione di 10 anni.

Il termine di prescrizione avrebbe quindi iniziato il suo decorso il 4 novembre 2002, nove anni dopo la stipula della Convenzione e sarebbe maturato il 4 novembre 2012.

Il termine di prescrizione, tuttavia, si interrompe nel caso in cui vi siano atti formali con cui il titolare del diritto (il Comune di San Donato Milanese) costituisce in mora il debitore (art. 2943 c.c.).

E' possibile che sia le lettere del 7 luglio 2009 e del 22 febbraio 2010 (cite nella delibera del 28 luglio 2010) sia la stessa delibera del 28 luglio 2010 abbiano avuto l'effetto di interrompere il termine di prescrizione.

Via Orefici, 2 - 20123 - MILANO

Tel. 02.866302 - 02.864314 - Telefax: 02.72020116

E-Mail: paolo.cape@studiocape.it

Codice fiscale: CPA PMR 67C18 F205L - Partita I.V.A.: 11210440159

Avv. Paolo Maria Capé

Patrocinante in Cassazione

Non mi pare invece sostenibile vi sia un vero e proprio diritto di veto del Consorzio rispetto a provvedimenti del Comune di San Donato volti a cambiare la destinazione d'uso dell'area "San Francesco".

Confidando di aver risposto in maniera sufficientemente precisa ed esaustiva ai quesiti sottoposti alla mia attenzione, resto in ogni caso a disposizione per tutti gli eventuali approfondimenti e chiarimenti.

Cordiali saluti.



Avv. Paolo Capé