

**Cass. Civ., Sez. Lav, 29/04/1999, n. 4301 – Rel. Cons. Dott. Vincenzo Carbone**

---

*In caso di intervenuta ammissione del debitore al concordato preventivo con cessione dei beni, se il creditore agisce proponendo non solo una domanda di accertamento del proprio diritto, ma anche una domanda di condanna o comunque idonea ad influire sulle operazioni di liquidazione e di riparto del ricavato, alla legittimazione passiva dell'imprenditore si affianca a quella del liquidatore giudiziale dei beni, quale contraddittore necessario.*

**Svolgimento del processo**

Il consorzio Servizi e manutenzioni O., si rivolge al Tribunale di Roma, con atto del 3 gennaio 1986, convenendo in giudizio la società S. spa e la S. C. spa. Assume l'istante che l'O. romana spa aveva a suo tempo realizzato il comprensorio della tenuta O. e i proprietari dei singoli lotti avevano costituito il Consorzio O. allo scopo di provvedere alla manutenzione. Inoltre, la società aveva stipulato con l'amministrazione comunale una convenzione di lottizzazione per realizzare opere di urbanizzazione primaria e secondaria. Sennonché, la società immobiliare S. Spa, succeduta in tutti i rapporti facenti capo all'O. romana spa aveva realizzato solo in parte l'impianto di depurazione, nonostante fosse decorso il termine di dieci anni dalla stipula della convenzione. Inoltre, la società immobiliare S. spa aveva conferito il proprio complesso immobiliare nella S.c. spa.

Nel processo si costituiva la sola S.c. spa, eccependo il proprio difetto di legittimazione passiva, nonché quello attivo del Consorzio, mentre la società immobiliare S. spa preferiva rimanere contumace. Intervenivano nel giudizio due proprietari consorziati, S. e M., chiedendo l'esecuzione delle opere previste nella convenzione di lottizzazione ed il secondo anche il risarcimento dei danni.

Il Tribunale di Roma, con sentenza del 15.2.1992, ha accolto la domanda e, riconoscendo valore normativo alla convenzione di lottizzazione, ha ritenuto la legittimazione attiva del Consorzio, avente compito istituzionale di provvedere alla manutenzione dei beni e dei servizi imposti con la convenzione condannando in solido entrambe le convenute a completare l'impianto di depurazione, a sostituire le tubazioni dell'impianto di irrigazione (acciaio al posto dell'eternit), a rimborsare il Consorzio del costo della costruzione del pozzo n. 83.

La S. C. spa ha proposto appello insistendo sul doppio difetto di legittimazione attiva e passiva e sul rigetto della domanda degli interventori. La società immobiliare S. spa rimaneva contumace, mentre interveniva in giudizio la liquidazione concordataria della predetta S. spa,, chiedendo il rigetto della domanda o l'inopponibilità della stessa al Concordato.

Con sentenza del 30.12.1995, la Corte d'appello di Roma ha ritenuto il difetto di legittimazione attiva del Consorzio per non essere stato parte della convenzione di lottizzazione del comprensorio dell'O., stipulata il 9.12.1968, e di cui ha chiesto l'adempimento. Le convenzioni di lottizzazione, infatti non hanno valore normativo erga omnes con efficacia nei confronti di tutti i soggetti interessati alla corretta pianificazione del territorio, ma efficacia contrattuale limitata ai soggetti che l'hanno

posta in essere. Inoltre, il Consorzio non è titolare nè di un diritto reale nè di un diritto personale di godimento sugli immobili in questione.

Accogliendo in questi limiti l'appello della S. C. spa, ha ordinato al Consorzio la restituzione di quanto percepito in base alla provvisoria esecuzione della sentenza di primo grado.

Il difetto di legittimazione del Consorzio non travolge tuttavia la legittimazione dei proprietari interventori, qualificabile, come intervento volontario adesivo autonomo, ormai incontestabile sulla base della riconosciuta qualità di proprietari di singoli lotti. Nei confronti degli interventori sussiste la legittimazione passiva della spa S. C. spa, obbligata quale cessionaria del ramo di impresa comprensivo della lottizzazione dell'O.. Infatti il comprensorio dell'O. pervenuto alla Società immobiliare S. spa, a seguito dell'incorporazione dell'O. romana spa nel 1973, nel 1981 sottoscrisse l'aumento della interamente controllata S. C. spa mediante il conferimento dell'intero comprensorio dell'O.. È stato ribadito il diritto degli interventori a chiedere il completamento delle opere di urbanizzazione previste nella convenzione di lottizzazione, mentre è stato ribadito il rigetto della domanda di risarcimento avanzata dall'interventore M., per non aver provato il danno che assume subito.

Nella contumacia della S. spa, la Corte ha ritenuto inammissibile l'intervento della liquidazione concordataria con cui si intende impugnare la condanna della S. spa, in quanto nella controversia promossa nei confronti di imprenditore ammesso al concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori la legittimazione passiva spetta all'imprenditore e non al liquidatore giudiziale in quanto la procedura del concordato non incide sulla capacità processuale del debitore. I giudici del merito hanno altresì respinto la domanda subordinata della liquidazione concordataria di inopponibilità della sentenza di condanna emessa nei confronti della debitrice non costituita S. spa, stante il carattere obbligatorio del concordato preventivo ex art. 184 I. fall, per tutti i crediti anteriori al decreto di apertura della procedura del concordato.

Avverso questa decisione ha proposto ricorso il liquidatore concordatario della S.C. spa sulla base di quattro motivi. Resistono il Consorzio di manutenzione O. con controricorso e ricorso incidentale, nonché la P. costruzioni s.r.l. incorporante della S. C. spa. Anche gli interventori resistono con controricorso..

### **Motivi della decisione**

Preliminarmente vanno riuniti tutti i ricorsi principali ed incidentali, anche d'ufficio, ai sensi dell'art.335 c.p.c., trattandosi di impugnazioni separatamente proposte avverso la stessa decisione impugnata.

Con i primi due motivi del proposto ricorso principale, si censura l'impugnata sentenza per aver dichiarato inammissibile l'intervento del liquidatore concordatario in grado di appello e per aver ritenuto che la legittimazione passiva spettasse all'imprenditore ammesso al concordato e non al liquidatore concordatario, mentre la controversia in esame rientra tra quelle spettanti in via esclusiva al liquidatore

trattandosi di lavori da effettuarsi sugli immobili della S. Spa, già facenti parte del comprensorio dell'O. ed ora ceduti al consorzio. In ogni caso, la legittimazione all'adempimento farebbe capo al liquidatore che sarebbe quindi legittimato a partecipare al processo.

La censura è fondata.

Il concordato preventivo con cessione dei beni ai sensi dell'art. 182 l. fall., prevede la nomina di uno o più liquidatori, al fine di procedere alla liquidazione dei beni ceduti, senza la necessità di una preventiva autorizzazione del giudice delegato. La legittimazione a stare in giudizio è del debitore che non perde la proprietà sui beni ceduti per effetto della sentenza di omologazione.

La giurisprudenza è pacifica nel ritenere la legittimazione passiva del suo debitore per i giudizi di accertamento dei crediti e del solo liquidatore in tutte le controversie relative al realizzo dell'attivo o alla ripartizione delle somme in favore dei creditori. Nel primo caso, si è ritenuto che nella controversia promossa per far valere una pretesa creditoria nei confronti di imprenditore ammesso al concordato preventivo, la legittimazione passiva spetta all'imprenditore medesimo, e, quindi, in caso di società, al suo organo rappresentativo e non al commissario giudiziale o al liquidatore giudiziale (in caso di concordato con cessione dei beni), posto che detta procedura non incide sulla capacità processuale del debitore (Cass., sez. I, 6.4.1995, n. 4033). Nel concordato preventivo per cessione di beni, infatti, il liquidatore giudiziale, in quanto mandatario preposto alla vendita dei beni medesimi, è legittimato a stare in giudizio per tutte le controversie che abbiano per oggetto il realizzo dell'attivo o la ripartizione delle somme in favore dei creditori, mentre al debitore concordatario spetta la legittimazione passiva nei giudizi promossi dai creditori ed aventi per oggetto l'accertamento della sussistenza dei crediti (Cass., 1.3.1988, n. 2135).

La legittimazione del solo debitore non toglie che ove a seguito di concordato preventivo per cessione dei beni, si controverta giudizialmente sulla natura concorsuale o prededucibile di un credito, si configura un'ipotesi di litisconsorzio necessario del debitore e del liquidatore giudiziale nei cui confronti la relativa sentenza di accertamento è destinata ad operare in modo diretto ed inscindibile, ma il litisconsorzio pur se invocato nella fattispecie non è applicabile perché non si discute sul realizzo dell'attivo o sulla ripartizione delle somme, ma solo sull'accertamento del credito (Cass. 28.5.1987, n. 4779). Su questo indirizzo la giurisprudenza successiva ha avuto modo di affermare che ove il debitore sia ammesso al concordato preventivo, con cessione dei beni, mentre permane la legittimazione dell'imprenditore nelle azioni indicate nell'art. 167, 1 comma, l. fall., ad essa si affianca quella del liquidatore giudiziale dei beni, quale contraddittore necessario, qualora si tratti di domande di condanna o comunque idonee ad influire sulle operazioni di liquidazione e di riparto del ricavato. Infatti se il creditore agisca chiedendo non solo l'accertamento del proprio diritto, ma anche l'immediato ed integrale soddisfacimento di esso, senza assoggettamento alla "falcidia" concordataria, la legittimazione passiva rispetto alla relativa domanda deve essere

riconosciuta pure al commissario giudiziale ed al liquidatore della *cessio bonorum*, in considerazione dell'interferenza della domanda medesima sulle posizioni degli altri creditori, nonché sulle operazioni di liquidazione e gli adempimenti connessi (Cass., 29.9.1993 n. 9758; Cass., sez. lav., 15.1.1997 n. 363).

L'accoglimento dei primi due motivi e la riconosciuta legittimazione del liquidatore concordatario della S. spa comportano l'assorbimento del terzo motivo con cui si deduce l'incostituzionalità dell'art.182 l. fall. per l'esclusione della legittimazione del liquidatore nei giudizi aventi per oggetto l'accertamento dei crediti, nonché del quarto relativo all'inopponibilità al liquidatore di una decisione formatasi successivamente alla sentenza di omologazione del concordato.

Con il primo motivo del ricorso incidentale del Consorzio, si censura l'impugnata sentenza per aver ritenuto il difetto di legittimazione ad agire del consorzio insistendo sul valore normativo della convenzione.

Il motivo non è fondato. Il Consorzio non ha partecipato alla convenzione di lottizzazione e pertanto non può ritenersi legittimato per il solo fatto di essere stato costituito con il compito istituzionale di provvedere alla manutenzione dei beni dei consorziati, anche se imposti con la convenzione di lottizzazione tra i quali i servizi di fognatura e di depurazione biologica.

La giurisprudenza ha sempre conferito valore *inter partes* e non *erga omnes* alla prescrizioni della convenzione di lottizzazione, in considerazione della natura contrattuale delle convenzioni urbanistiche. Infatti, il comune non può modificare d'imperio un elemento del contratto, come la quantificazione degli oneri di urbanizzazione, così i privati non possono, dopo aver accettato in convenzione di ancorare il momento della determinazione degli oneri al rilascio delle concessioni edilizie finali, poi pretendere l'applicazione del diverso criterio della presentazione delle domande di concessione contenuto in una disposizione regolamentare sopravvenuta. L'assunzione a carico del proprietario degli oneri relativi alle opere di urbanizzazione primaria e di una quota parte di quelle di urbanizzazione secondaria - cui, a norma del 5 comma, n. 2 art. 28 l. 6 agosto 1967 n. 765, è subordinata l'autorizzazione per la lottizzazione - costituisce, secondo il 7 comma dello stesso art. 28, un'obbligazione *propter rem* che grava sul proprietario *pro tempore*. Con la conseguenza che dette opere interessano coloro che sono proprietari al momento del rilascio della concessione edilizia e che ben possono essere persone diverse da quelle che stipularono la convenzione, per avere da queste acquistato una parte del suolo su cui far sorgere singoli o gruppi di lotti (Cass., sez. I, 20.12.1994 n. 10947). Ne consegue che il consorzio non essendo nè proprietario di lotti, nè avendo comunque partecipato alla convenzione, non è legittimato a chiederne l'adempimento o l'esatto adempimento delle opere di urbanizzazione mancanti o difettose.

Fondato è invece il secondo motivo del ricorso incidentale del Consorzio, il quale per far funzionare gli impianti ha effettuato a proprie spese, debitamente documentate e non contestate, un pozzo, il n. 83 che avrebbe dovuto essere realizzato dalla S. spa.

Orbene, mentre il giudice di primo grado, anche a seguito della espletata perizia ha condannato la società a rimborsare il Consorzio delle spese da questo sostenute ai

fini dell'indispensabile realizzazione di un'opera di urbanizzazione primaria, i giudici del gravame, partendo dalla ritenuta carenza di legittimazione passiva hanno escluso invece la legittimità dell'eseguito pagamento.

La motivazione dei giudici del gravame non merita di essere condivisa. Non v'ha dubbio che nella specie il pozzo andava realizzato a cura e spese delle società originariamente convenute, mentre nessun dovere di realizzare quest'opera incombeva sul consorzio. Di fronte alla costruzione del pozzo n. 83, il consorzio non agisce per la realizzazione della convenzione di lottizzazione, ma a titolo di indebito, sicché non può opporsi la carenza di legittimazione, come ha fatto il giudice a quo, essendo il titolo diverso, sicché il Consorzio può sempre ripetere quanto ha incontestabilmente pagato. Ma se anche la ripetizione non fosse ammessa (in carenza non della legittimazione, ma dell'indebito soggettivo, con il conseguente diritto del solvens alla ripetizione), ove un soggetto abbia adempiuto un debito altrui ben sapendo di non essere debitore (non potendo tale pagamento considerarsi effettuato in situazione di errore) in questa ipotesi, vi è luogo quanto meno alla surrogazione del solvens nei diritti del creditore, ai sensi dell'art. 2036, 3 comma, c.c. e dell'art. 1203 n. 5 c.c. (Cass., 28.11.1981, n. 6346).

Passando infine all'esame del ricorso incidentale P. costruzioni srl., quale incorporante della S. C. spa, osserva il collegio che la doglianza si basa sulla ritenuta insussistenza del diritto degli intervenienti M. e S., in quanto la convenzione tra il comune e gli originari lottizzanti non si estenderebbe a favore dei successivi acquirenti dei lotti.

La censura è del tutto infondata.

Si è già detto che l'assunzione a carico del proprietario degli oneri relativi alle opere di urbanizzazione primaria e di una quota parte di quelle di urbanizzazione secondaria costituisce un'obbligazione propter rem ambulatoriamente ancorata al soggetto che è proprietario pro tempore. Ma v'è di più. La sentenza impugnata ha affermato che non essendo stata impugnata la pronuncia relativa all'autonoma legittimazione degli interventori, si è avuto il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado, con la conseguente incontestabilità della legittimazione ad agire degli interventori.

Con il secondo motivo del ricorso incidentale la P. costruzioni s.r.l., proposto in via subordinata, si censura l'impugnata sentenza per quanto attiene alla legittimazione passiva della incorporata S.C. spa. In proposito i giudici di merito hanno ritenuto che, avendo la società S. spa conferito alla S. C. spa il proprio ramo di azienda edilizia concernente la promozione, l'esecuzione e la commercializzazione del "ramo di impresa di cui faceva parte anche l'iniziativa immobiliare relativa al comprensorio dell'O."; trattandosi di un conferimento in natura nel suo complesso, l'acquirente subentra in tutti i rapporti, per cui se è vero che i costi di urbanizzazione non risultano compresi tra le poste passive, nè ricorre un'espressa assunzione di debito da parte della S.C. spa, tuttavia sussiste parimenti, ai sensi dell'art. 2558 c.c., una successione a titolo particolare nei singoli rapporti con conseguente responsabilità

per inadempimento dei contratti da parte dell'acquirente dell'azienda. Tale decisione è corretta.

In altri termini, è da considerarsi effetto naturale della fattispecie traslativa dell'azienda, il trasferimento in blocco di tutti i rapporti contrattuali a prestazioni corrispettive, non aventi carattere personale. Sicché nel caso di trasferimento di azienda, qualunque sia la forma giuridica adottata, il cessionario succede, sulla base di una cessione ex lege (Cass., 19.6.1996, n. 5636; Cass., 5.5.1995, n. 4873).

La sentenza impugnata va pertanto cassata in relazione ai motivi accolti (i primi due del ricorso principale ed il secondo del ricorso incidentale del consorzio). La causa va rimessa ad altra sezione della Corte d'Appello di Roma che provvederà anche sulle spese di questa fase.

### **P.Q.M**

La Corte, riunisce i ricorsi; accoglie il primo e secondo motivo e dichiara assorbiti il terzo e quarto motivo del ricorso principale; rigetta il primo ed accoglie il secondo motivo del ricorso incidentale del Consorzio; rigetta il ricorso incidentale della P. costruzioni srl Cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese di questa fase ad altra sezione della Corte d'Appello di Roma.

Così deciso il 11/11/1998