

Il Sindaco sottopone alla Giunta Comunale l'allegata proposta di delibera avente per oggetto:

RICORSO PER CASSAZIONE AVVERSO LA SENTENZA N. 2657/08 EMESSA DALLA CORTE D'APPELLO DI MILANO.

LA GIUNTA COMUNALE

- Vista l'allegata proposta di delibera;
- Ritenuto di approvarla, riconoscendone il contenuto;
- Visti i pareri espressi ai sensi dell'art. 49 - 1° comma del D. Lgs. n. 267/00, come da foglio allegato;
- Richiamato l'art. 134 - 4° comma del D. Lgs. n. 267/00;
- Con voti unanimi, espressi nelle forme di legge, anche per quanto riguarda l'immediata eseguibilità della presente deliberazione;

DELIBERA

1. di approvare, l'allegata proposta avente ad oggetto:

"RICORSO PER CASSAZIONE AVVERSO LA SENTENZA N. 2657/08 EMESSA DALLA CORTE D'APPELLO DI MILANO. "

2. di dichiarare la presente deliberazione immediatamente eseguibile ai sensi dell'art. 134 - 4° comma del D. Lgs.n. 267/00.

ALLEGATI:

Proposta di deliberazione (1 pagina)
Relazione a firma Dr. Piamonte (3 pagine)
Nota Avv.Mariotti (3 pagine)
Foglio Pareri (1 pagina)

OGGETTO: RICORSO PER CASSAZIONE AVVERSO LA SENTENZA N. 2657/08 EMESSA DALLA CORTE D'APPELLO DI MILANO.

LA GIUNTA COMUNALE

- Vista l'allegata relazione del Servizio Legale - Contratti che costituisce parte integrante del presente atto;
- ritenuto di accogliere la proposta;
- visti i pareri favorevoli espressi a norma dell'art. 49 1° comma del D.Lgs. n. 267 del 18/8/00, come da foglio allegato;
- richiamato l'art. 134 4° comma del D.Lgs. n. 267 del 18/8/00;
- con voti unanimi espressi nelle forme di legge, anche per l'immediata eseguibilità della presente deliberazione;

DELIBERA

1. di autorizzare il Sindaco a costituirsi in giudizio nel procedimento di impugnazione per Cassazione della sentenza n. 2657/08 del 21 maggio 2008 emessa dalla Corte di Appello di Milano;
2. di conferire l'incarico di patrocinio legale in via congiunta e disgiunta all'Avv. Giovanni Mariotti con studio in Milano, Largo Schuster n. 1, già incaricato per il giudizio in primo grado, e l'Avv. Gabriele Pafundi del Foro di Roma, eleggendo domicilio presso lo studio di quest'ultimo in Viale Giulio Cesare 14 di Roma 4/A, dando mandato al dirigente per la predisposizione dell'incarico;
3. di dare atto che la spesa occorrente sarà impegnata con successivo atto dirigenziale;
4. di dichiarare la presente deliberazione immediatamente eseguibile ai sensi dell'art. 134 4° comma del D.Lgs. n. 267 del 18/8/00.

RELAZIONE

La società Autosesto S.r.l., in data 31 maggio 2005, otteneva dal Tribunale di Monza il decreto ingiuntivo N. 2164 Reg. Spec. N. 4476/05, per il pagamento di alcune fatture per un importo complessivo di € 1.213.946,41 relative alle spese di rimozione e custodia di n. 100 veicoli rimossi dalla

Polizia Locale del Comune di Sesto San Giovanni negli anni dal 1997 al 2000.

In considerazione della illegittimità e non congruità delle richieste avanzate, per contestare le richieste della ricorrente il Comune di Sesto San Giovanni proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo di cui sopra conferendo l'incarico di patrocinio legale all'Avv. Giovanni Mariotti con la deliberazione della Giunta Comunale n. 176 del 28 giugno 2006.

Nella prima udienza del giudizio di opposizione, il Giudice, sulla base delle eccezioni svolte dal Comune, respingeva la richiesta di provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo.

Con sentenza n. 504/07 il Tribunale di Monza ha inaspettatamente respinto l'opposizione promossa dal Comune di Sesto San Giovanni e quindi confermato il decreto ingiuntivo a favore dell'Autosesto S.r.l. disattendendo la considerazione che lo stesso Giudice aveva dato alle eccezioni proposte dal Comune in sede preliminare.

Ritenendo la sentenza del Tribunale di Monza censurabile in quanto incompleta, contraddittoria e disattende, senza darne motivazione, sia le istanze istruttorie avanzate dalla difesa del Comune che le eccezioni di merito e di legittimità prese in considerazione nella fase iniziale del giudizio, con la deliberazione della Giunta Comunale n. 60 del 13 marzo 2008, il Comune ha impugnato con appello la sentenza di primo grado n. 504/07 del Tribunale di Monza, conferendo incarico al medesimo legale Avvocato Mariotti.

Con sentenza n. 2657/08 la Corte d'Appello di Milano ha respinto il ricorso in appello presentato dal Comune contro la sentenza di primo grado n. 504/07 resa dal Tribunale di Monza.

Dal tenore della sentenza, ad una prima lettura risulta che il Giudice si sia basato pressochè integralmente sulle difese di controparte e sugli altri precedenti e che alcune fondanti argomentazioni (es. nel rapporto contrattuale necessità di prova scritta *ab substantiam*) non siano state affatto valutate.

Stante la necessità di verificare la possibilità di presentare ricorso per Cassazione avverso la sentenza resa dal Giudice di Appello è stato chiesto al legale che ha patrocinato la causa di formulare un parere in merito.

Con nota del 13 gennaio 2009 prot. gen. n. 1940 (allegata alla presente quale parte integrante e sostanziale), l'Avvocato Mariotti ripercorrendo, sia l'iter processuale, che le motivazioni della sentenza d'appello, ravvisa sussistenti motivi per presentare il ricorso in Cassazione dal momento che la sentenza di secondo grado presenta almeno due ordini di vizi censurabili avanti la Suprema Corte: violazione o falsa applicazione delle norme di diritto e omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, come emerge nel parere esposto, al quale integralmente si rinvia.

Alla luce delle considerazioni svolte dal legale si propone pertanto di impugnare la sentenza della Corte d'Appello n. 2657/08, presentando ricorso per Cassazione.

Constatate, peraltro, la complessità e la specificità dell'impugnazione in appello, nonché la necessità di assicurare continuità nella difesa nel giudizio di impugnazione, si propone di incaricare di patrocinio legale in via congiunta e disgiunta all' Avv. Giovanni Mariotti con studio in Milano, Largo Schuster n. 1, già incaricato per il giudizio in primo grado, e all'Avv. Gabriele Pafundi del Foro di Roma, eleggendo domicilio presso lo studio di quest'ultimo in Viale Giulio Cesare 14 di Roma 4/A e demandando a successiva determinazione dirigenziale l'assunzione dell'impegno di spesa occorrente, previa acquisizione di congruo preventivo.

Sesto San Giovanni, 13 gennaio 2009.

IL DIRETTORE DEL SETTORE
AFFARI ISTITUZIONALI E LEGALI
Dott. Massimo Piamonte

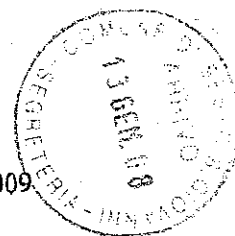
AVVOCATO GIOVANNI MARIOTTI

20122 MILANO - LARGO SCHUSTER, 1

TEL. 02.8055647 - 02.8692624

FAX 02.86993170 - E-mail mgl@ale@tin.it

Milano, 12 gennaio 2009



Egr. Sig.
SINDACO
del Comune di
20099 SESTO SAN GIOVANNI
Fax n. 02/2496560

CITTÀ DI SESTO S. GIOVANNI	
Prot.	2960
13.01.2009 12 08	
CAT	I CL 9 FASC. 1

▪ Alla c.a. del Dott. Piamonte

OGGETTO: Comune di Sesto San Giovanni/Autosesto S.r.l.

In relazione alla Vs. richiesta di considerazioni in ordine all'eventuale impugnativa avanti alla Cassazione della sentenza della Corte di Appello di Milano n. 2505/08 depositata il 07.10.08 e notificata il 24.11.08, rilevo quanto segue.

L'eventuale impugnazione della sentenza fa riferimento a due dichiarazioni confessorie che la Corte imputerebbe al Comune, delle quali l'una relativamente alla consegna dei veicoli ad Autosesto e l'altra alla delibera di G.C. del 28.09.04.

Le dichiarazioni citate, tuttavia, si riferiscono a circostanze relative a procedimenti diversi o superate dalle prove e dagli atti acquisiti successivamente e documentati nel corso del Giudizio di I grado.

In merito ad es. all'applicazione delle tariffe per la custodia, quelle di Autosesto vengono ritenute corrette dalla Corte di Appello richiamando il doc. 23 di Autosesto e la delibera di G.C. del 28.09.04 che tuttavia si riferiva a fatti diversi e precedenti.

I documenti acquisiti nel corso del presente giudizio ed, in particolar, proprio i verbali di affidamento e custodia riferiti alle fatture di cui al D.I. oggetto di causa, facevano riferimento alle tariffe prefettizie che erano applicate da Autosesto.

Ove si consideri "atto interno" e non circostanza costituente valore confessorio la documentazione di Autosesto che riportava per alcuni verbali come applicabili le tariffe prefettizie, allo stesso modo dovrebbero essere qualificati atti interni anche le deliberazioni assunte per atti diversi e fatture diverse da quelle in questione.

Per questo motivo la comune volontà delle parti nello stabilire la tariffa applicabile e gli usi andrebbero comunque ricercate dalla Corte di Appello sulla base degli usi e delle tariffe.

In ogni caso la decisione di impugnare la vertenza potrebbe essere suffragata dalla circostanza che la decisione della Corte di Appello che non si esprime su una censura in diritto rilevante.

La Corte di Appello affermava che i provvedimenti di demolizione/distruzione da parte

del Comune e la nota ASL del 13.09.99 provavano la sussistenza del rapporto privatistico di custodia, da inquadrare nel rapporto di deposito.

La censura in diritto sollevata dal Comune al primo motivo di impugnazione era diversa e concerneva non tanto la mancanza della prova (eccezione svolta in seguito) ma la mancanza di atto scritto necessario ad *substantiam*.

La Legge, in particolare l'art. 70 R.D. n. 2240/23, gli artt. 9 all. E, 351 e 355 all. F L. n. 2248/1865; gli artt. 16 e 17 R.D. n. 2240/23, gli artt. 1321 e 1327 c.c. e la giurisprudenza costante prevedono la nullità ad *substantiam* di contratti non formulati per iscritto con la P.A. e non provenienti da soggetti legittimati. Queste disposizioni sono del resto state ribadite dalle disposizioni speciali del Cod. Strada ed in particolare dall'art. 159 D.Lgs. n. 285/92 e dagli artt. 354 e 397 D.P.R. n. 495/92.

Ove anche l'atto scritto necessario fosse ritenuto solo il verbale di custodia, come da una sentenza precedente resa tra le parti, allora potrebbero trovare giustificazione la richiesta di adempimento contrattuale di cui al D.I. ma solo per i verbali prodotti, che sono solo 28 su 100 fatture.

La prova della prestazione non vale infatti a suffragare la mancanza della forma scritta del contratto, potendo la stessa costituire titolo per ad es. domande di arricchimento ingiustificato ma non di adempimento contrattuale. Allo stesso modo il comportamento di fatto della P.M. non può certo suffragare la richiesta di adempimento, configurando una responsabilità personale dei dipendenti al pagamento ma non dell'Ente.

La medesima considerazione sulla manca della prova del contratto e sull'inefficacia della cessione valga per la interpretazione data dalla Corte all'art. 1406 c.c..

La mera affermazione di Autosesto fatta proprio dalla sentenza che il Sig. Colamonico fosse ausiliario della stessa non ha pregio visto che il Sig. Colamonico non poteva essere ausiliario di una società non ancora esistente e altrettanto appare censurabile la motivazione per la quale la Corte di Appello riteneva di considerare efficace la cessione del contratto, considerato che essa si configura solo ove le prestazioni non siano ancora eseguite.

La motivazione poi che la debenza delle spese di custodia sulla base dell'art. 215 Cod. Strada "in caso di mancato reperimento dei proprietari dei veicoli" graverebbe sul Comune, non considerava debitamente le singole fattispecie contrattuali. Ad es. i veicoli privi di targa sono rottami e per questi non è configurabile alcun rapporto di custodia, nel caso poi dell'art. 215 cit. sa alcune lettere trasmesse da Autosesto dove la società chiedeva istruzioni per non gravare di spese il soggetto privato obbligato a corrispondere il compenso per la custodia proverebbero che sarebbe questo il soggetto al quale la parte avrebbe dovuto chiedere le spese.

Questi appaiono, succintamente, i motivi principali sulla base dei quali potrebbe essere assunta la decisione di impugnare la vertenza.

Attendo pertanto Vostro tempestivo riscontro in merito, vista la complessità del Giudizio e i termini di impugnazione, prossimi a scadere.

Con i migliori saluti.

(Avv. Giovanni Mariotti)

PS

AVVERTENZE AI SENSI DEL D.Lgs. n. 196/03

Le informazioni contenute in questo messaggio e negli allegati, sono da considerarsi strettamente riservate. Il loro utilizzo è consentito esclusivamente al destinatario del messaggio, per le finalità indicate nel messaggio stesso. Qualora ricevete questo messaggio senza esserne il destinatario, Vi preghiamo cortesemente di darcene notizia tramite fax e di procedere alla distruzione del messaggio stesso, cancellandolo dal Vostro sistema; costituisce comportamento contrario ai principi dettati dal D.Lgs. n. 196/03 il trattenere il messaggio stesso, divulgarlo anche in parte, distribuirlo ad altri soggetti, copiarlo, od utilizzarlo per finalità diverse.