

IN FATTO

1.1 L'impresa ALFA SRL fa richiesta al COMUNE DI TERRAROSSA del permesso di costruire per il restauro conservativo e per il risanamento di un immobile di sua proprietà ai sensi dell'art. 10 lett. b) T.U. 380/2001.

1.2. L'istituto bancario BETA SCARL si impegna nei confronti di ALFA SRL ad assumere la posizione di garanzia nei confronti del COMUNE DI TERRAROSSA in relazione al versamento del 50% degli oneri concessori dovuti ai sensi dell'art. 16 T.U. 380/2001, tramite la sottoscrizione di una lettera d'incarico da cui risulta che il pagamento da parte dell'istituto bancario debba avvenire "dietro semplice richiesta scritta motivata del Comune, senza che possa essere ad esso opposta eccezione alcuna".

1.3. In esito al corretto espletamento del procedimento amministrativo così come previsto all'art. 20 T.U. 380/2001, il COMUNE DI TERRAROSSA concede ad ALFA SRL il permesso di costruire e contestualmente richiede il versamento del 50% degli oneri concessori dovuti *ex lege* e la presentazione della garanzia rilasciata da BETA SCARL a copertura del residuo 50%.

1.4. All'atto del rilascio del permesso di costruire, ALFA SRL adempie agli obblighi sopracitati e Il COMUNE DI TERRAROSSA sottoscrive il testo della garanzia rilasciata a suo favore da BETA SCARL, qualificandola come "cauzione fideiussoria".

Tuttavia, il testo della garanzia ripropone solo in parte il contenuto della lettera d'incarico e, più specificamente, dispone che "la banca garantisce l'eventuale inadempimento di Alfa srl, impegnandosi a versare dietro semplice richiesta scritta motivata del Comune, quanto residualmente dovuto *ex lege* a titolo di oneri concessori".

1.5. A fronte del mancato pagamento da parte di ALFA SRL del restante 50% degli oneri concessori garantiti, Il COMUNE DI TERRAROSSA irroga nei confronti di ALFA SRL le sanzioni previste dall'art. 42 T.U. 380/2001 e, con richiesta motivata scritta, pretende il pagamento del credito garantito da BETA SRL, che si oppone.

1.6. Il COMUNE DI TERRAROSSA conviene BETA SCARL nel presente giudizio chiedendo all'Ill.mo Giudice Adito di accertare e dichiarare la natura di garanzia autonoma a prima

richiesta della convenzione di garanzia intervenuta tra i contendenti e, per l'effetto, di condannare BETA SCARL al pagamento degli oneri concessori garantiti e alla rifusione delle spese processuali.

1.7. Nella comparsa di risposta BETA SCARL, tra le varie difese, eccepisce l'illegittimo rilascio del permesso di costruire da parte del Comune come fatto estintivo del diritto di credito vantato dalla parte attrice nei suoi confronti.

IN DIRITTO

2. Il contratto di garanzia autonoma a prima richiesta: la qualificazione secondo la comune intenzione delle parti (art. 1362 c.c.).

Con la presente memoria si intende evidenziare, anzitutto, l'inconsistenza della censura dell'istituto bancario BETA SCARL in ordine alla qualificazione della convenzione di garanzia come fideiussione *omnibus*, a vantaggio della qualificazione sostenuta dall'attore come garanzia a prima richiesta.

2.1. La qualificazione giuridica del negozio ad opera delle parti come "cauzione fideiussoria".

2.1.1. Il testo della garanzia rilasciato da BETA SCARL nei confronti della parte attrice contiene la dizione "cauzione fideiussoria", che la giurisprudenza maggioritaria più recente riconduce alla polizza fideiussoria, come sottotipo di garanzia autonoma a prima richiesta (Cass. Civ. S.U. 18 febbraio 2010 n. 3947).

2.1.2. La configurazione di una "cauzione fideiussoria" evoca una doppia dimensione del negozio concluso: da una parte, la disciplina della fideiussione, che si applica pacificamente anche alla garanzia autonoma a prima richiesta, nella misura in cui risulti compatibile; dall'altra, una funzione cauzionale totalmente estranea al negozio fideiussorio e tipicamente ricondotta al *surplus* causale della garanzia autonoma.

2.1.3. La qualificazione del negozio giuridico ad opera delle parti nei termini di "cauzione fideiussoria" costituisce certamente uno degli indici utili all'individuazione della comune intenzione delle parti ai sensi dell'art. 1362 c.c..

Nel caso di specie tale elemento risulta tanto più rilevante in quanto posto in essere da un intermediario professionale e da un'amministrazione, per i quali è lecito presumere un maggiore livello di conoscenza in materia di concessione di garanzia.

2.2. La clausola “dietro semplice richiesta motivata scritta” contenuta nel testo della garanzia.

2.2.1. In risposta ad orientamenti contrastanti, nel 2010 la Suprema Corte nella composizione a Sezioni Unite (Cass. Civ. S.U. 18 febbraio 2010 n. 3947) ha accolto e consolidato la posizione di quella parte della giurisprudenza che considerava la mera apposizione di una clausola c.d. a prima richiesta, quale certamente si configura quella del caso di specie, *in re ipsa* incompatibile con il negozio fideiussorio e da considerarsi come un *quid facti* da cui desumere l'espressa volontà delle parti di ricondurre il negozio concluso nell'alveo della garanzia autonoma a prima richiesta. Questa impostazione, oltre che più condivisibile, è accolta anche dalla più recente giurisprudenza in materia (Cassazione Civile Sezione III - 17 giugno 2013 n. 15108).

2.2.2. L'apposizione di una clausola c.d. a prima richiesta assicura al beneficiario, a seguito dell'adempimento di una semplice formalità (la formulazione di una richiesta motivata scritta), di ottenere immediatamente la disponibilità della somma pattuita, senza che gli possa essere opposta eccezione alcuna relativa ai rapporti di valuta e di provvista, avendo il garante accettato, anche se solo provvisoriamente, il rischio del pregiudizio derivante da una contestazione giudiziale del credito. Gli unici limiti che incontra la garanzia a prima richiesta sono, «da un lato, un limite iniziale, costituito (soltanto) dalla illiceità della causa del rapporto di valuta, dall'altro, un limite funzionale, rappresentato dall'abuso del diritto da parte del beneficiario, la cd. *exceptio doli generalis seu presentis*, che si verifica qualora la richiesta appaia fraudolenta e con esclusione della buona fede del beneficiario» (Cass. Civ. S.U. 18 febbraio 2010, n. 3947).

2.3. L'inapplicabilità dell'art. 1939 c.c. alla garanzia autonoma a prima richiesta.

2.3.1. Il nostro ordinamento giuridico non dispone di una normativa *ad hoc* sulla garanzia autonoma a prima richiesta, che rientra nella categoria dei contratti atipici (art. 1322 c.c.) ricollegabile all'esercizio dell'autonomia negoziale dei contraenti.

2.3.2. Tuttavia, è fuori dubbio che l'art. 1939 c.c. risulti inapplicabile al negozio qualificato come garanzia autonoma a prima richiesta. Questa inapplicabilità si rileva nonostante l'assenza di una deroga espressa a tale disposizione: diversamente argomentando, infatti, si negherebbe la forma di tutela caratteristica della garanzia autonoma a prima richiesta: porre il beneficiario al riparo da eventuali contestazioni giudiziali del credito derivanti dal regime tipico delle eccezioni fideiussorie e "litigare al sicuro" (Cassaz. S.U., sent. 18 febbraio 2010, n. 3947).

2.3.3. Di conseguenza, anche se il testo della garanzia emesso da BETA SCARL nei confronti del COMUNE DI TERRAROSSA risulta sprovvisto di una clausola contenente una deroga espressa all'art. 1939 c.c., questa disposizione non si applica al negozio di cui si discute: infatti, l'apposizione di una clausola a prima richiesta è necessaria e sufficiente per la sua qualificazione nei termini di una garanzia autonoma, determinandone una deroga implicita.

2.3.4. Tanto premesso, l'eccezione di illegittimo rilascio del permesso di costruire opposta dall'istituto bancario BETA SCARL è da ritenersi totalmente infondata: tale eccezione, che censura l'esistenza e la validità del rapporto principale, è riservata all'esercizio di un potere, che nel caso di specie è precluso al garante a causa dell'autonomia dell'obbligazione di garanzia.

2.3.5. Di conseguenza, va messa in non cale la pretesa – infondata – del convenuto in ordine al dovere dell'Ill.mo Giudice Adito di procedere alla sospensione necessaria del processo *ex art. 295 c.p.c.* per pregiudizialità amministrativa della questione relativa all'illegittimità del permesso rilasciato.

2.4. La lettera d'incarico come fonte determinativa estrinseca.

2.4.1. BETA SCARL ha assunto la posizione di garanzia nei confronti del COMUNE DI TERRAROSSA per adempiere ad un obbligo specificamente configurato e assunto in un momento precedente nei confronti di ALFA SRL, tramite la sottoscrizione di una lettera d'incarico.

2.4.2. La lettera d'incarico è il contratto da cui sorge in capo a BETA SCARL l'obbligo di vincolarsi nei confronti della parte attrice; di conseguenza, essa non potrebbe non rivestire una valenza *lato sensu* giustificativa del negozio costitutivo del vincolo di garanzia. In tale

prospettiva, infatti, «la garanzia autonoma si configura come impegno unilaterale assunto *solvendi causa* di un obbligo precedente del promittente» (G. BOZZI, *L'autonomia negoziale*, cit., p. 243).

2.4.3. Tale premessa non vale a riproporre la teoria della c.d. causa esterna, secondo cui la causa del contratto autonomo di garanzia andrebbe ricercata nel negozio “esterno” intercorso tra ordinante e garante, la quale incorre nell’insanabile contraddizione logica di riannodare al contratto-base le sorti dello stesso negozio di assunzione della garanzia che si voleva rendere autonomo.

2.4.4. Ciò che si vuole rilevare è, semmai, l’impossibilità di individuare l’effettivo schema causale del negozio di cui si discute (garante – beneficiario), limitandosi ad un’indagine atomistica che trascuri la fisiologica interdipendenza del negozio *de qua* rispetto agli altri due rapporti (debitore principale – garante; debitore principale – beneficiario), insieme ai quali compone l’unità funzionale della garanzia autonoma a prima richiesta.

2.4.5. Tuttavia, dal rilievo per cui il valore dell’autonomia privata, su cui è improntato il nostro sistema contrattualistico, determina la necessaria intrinsecità della causa del negozio giuridico, non discende alcuna preclusione in ordine al ricorso in via sussidiaria a fattori esterni al negozio stesso, che siano in grado di definire nei suoi esatti termini uno schema causale indeterminato, qual è nel caso di specie.

2.4.6. Quando l’assetto complessivo degli interessi non possa essere ricavato con un grado sufficiente di compiutezza dalla struttura dell’atto, infatti, la dottrina ricorre condivisibilmente alla categoria della c.d. fonte determinativa o estrinseca: tale teoria costituisce un parametro utile ai fini di una fedele ricostruzione dello schema causale del negozio attraverso «il rinvio a fattori esterni rispetto alla struttura del negozio stesso, i quali sono rinvenibili nell’ambito della complessa operazione negoziale in cui l’atto si trova inserito» (P. CORRIAS, *Garanzia pura e contratti di rischio*).

2.4.7. La propensione alla valorizzazione dell’operazione economica della garanzia autonoma a prima richiesta nel suo complesso, nonché alla ricerca della c.d. causa concreta, non solo e non tanto all’interno del singolo negozio, ma nell’ambito della sua connessione funzionale con i rapporti della medesima operazione, è stata accolta con favore anche dalla

giurisprudenza più recente in materia di contratti di finanziamento, che qui si richiama per la notoria affinità e contiguità della materia (vd. MIOLO, *Le garanzie intragruppo*).

2.4.8. La giurisprudenza ormai dominante in materia di contratti di finanziamento si avvale della categoria del c.d. collegamento negoziale, per raggiungere lo stesso risultato che la dottrina sopracitata persegue mediante il ricorso alla teoria della c.d. fonte determinativa estrinseca. Tale orientamento ritiene ormai pacificamente che «affinché possa configurarsi un collegamento negoziale in senso tecnico, che impone la considerazione unitaria della fattispecie, è necessario che ricorra sia il requisito oggettivo, costituito dal nesso teleologico tra i negozi, volti alla regolamentazione degli interessi reciproci delle parti nell'ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale ed unitario, sia il requisito soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il coordinamento tra di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale» (Cass. Civ. sez. II, 16 marzo 2006, n. 5851).

2.4.9. Per le ragioni sopraesposte, l'On. Giudice Adito dovrebbe, al fine di ottenere elementi decisivi per l'individuazione della reale natura del negozio intercorso tra parte attrice e convenuta, acquisire al processo la lettera d'incarico di cui si sono fatti sottoscrittori il convenuto e ALFA SRL. Tale acquisizione è necessaria sia che si ritengano insufficienti le argomentazioni sopra addotte dalla parte attrice in ordine alla qualificazione come garanzia autonoma a prima richiesta del rapporto controverso, sia che si dovesse ritenere opportuna una diversa qualificazione giuridica. Qualunque altra qualificazione giuridica del rapporto, infatti, presupporrebbe un grado di connessione più intima tra obbligazione di garanzia e obbligazione principale rispetto a quello di autonomia e, di conseguenza, dovrebbe ammettere un'incidenza ancora maggiore degli elementi contenuti nell'una rispetto a quelli presenti nell'altra.

2.4.10. Il testo della lettera d'incarico contiene una clausola che la giurisprudenza *en bloc* (vd. Cass. Civ. 31 luglio 2002 n. 11368) ritiene espressione di un'inequivocabile volontà delle parti di dar vita ad un rapporto di garanzia autonoma a prima richiesta. Accanto alla dizione "dietro semplice richiesta motivata scritta" ripetuta nel testo della garanzia, la lettera d'incarico contiene la clausola "senza che possa essere opposta eccezione alcuna", che costituisce una deroga frontale all'art. 1939 c.c., incompatibile *in re ipsa* con il carattere di

accessorietà che contraddistingue l'obbligazione di garanzia nello schema tipico della fideiussione ex art. 1936 ss. c.c. invocato a torto dal presente convenuto.

2.4.11. Tanto premesso, la parte attrice chiede all'Ill.mo Giudice adito di acquisire al processo la lettera d'incarico sottoscritta da BETA SCARL e di accogliere, a tale fine, l'istanza di esibizione ex art. 94 disp. att. c.p.c., volta a sollecitare l'esercizio del potere riservato al giudice ex art. 210 c.p.c. di ordinare a BETA SCARL o alternativamente ad ALFA SRL l'esibizione della lettera d'incarico. Si deve, infatti, tenere nella dovuta considerazione la sua decisività nel fornire elementi integrativi rispetto alla ricostruzione della comune intenzione delle parti (parametro interpretativo imprescindibile ex art. 1362 c.c.) di dar vita, per mezzo della complessiva operazione negoziale, ad una garanzia autonoma a prima richiesta e in vista del rilevante valore probatorio che tale documento assumerebbe ai sensi dell'art. 2702 c.c.

2.5. L'irrelevanza del riferimento all'obbligazione principale nel testo della garanzia ai fini della qualificazione del negozio giuridico come fideiussione.

2.5.1. Tra i dati fattuali che deporrebbero a favore della qualificazione del rapporto in termini di negozio fideiussorio, BETA SCARL ha evidenziato che l'impegno della banca a versare a favore della parte attrice quanto residualmente dovuto fosse stato assunto "a titolo di oneri concessori".

2.5.2. Questa indicazione, a parere del convenuto, presupporrebbe un'intima connessione tra obbligazione garantita e obbligazione principale, tale da farne presumere l'identità di contenuto.

Seppure sia da condividere *in toto* l'assunto in base al quale la configurazione di un'intima connessione tra obbligazione di garanzia e obbligazione principale, tale da consentire al beneficiario della garanzia di far affidamento su due obblighi di contenuto identico, sia da ricondurre allo schema della fideiussione *omnibus* e risulti incompatibile con il carattere di autonomia che contraddistingue la garanzia autonoma a prima richiesta, tuttavia appare errata la premessa da cui tale argomento pretende di prendere le mosse.

2.5.3. La mera indicazione del rapporto principale, infatti, assolve evidentemente al compito di identificare *per relationem* il rapporto garantito e non potrebbe per ciò solo determinare un'alterazione della natura del negozio.

2.5.4. Una conferma ci giunge dall'art. 5 c. 2 URDG 758 (*Norme Uniformi della ICC per le Garanzie a Prima Richiesta*), che recita testualmente che “il riferimento in una garanzia al rapporto sottostante allo scopo di identificarlo non modifica la natura autonoma della garanzia”.

2.5.5. Anche se l'art. 1 URDG 758 limita il campo di applicazione delle stesse “a qualunque garanzia a prima richiesta o contro-garanzia che indichi espressamente di esservi soggetta”, tali norme possono spiegare efficacia normativa nel nostro ordinamento ed essere legittimamente invocate dal COMUNE DI TERRAROSSA nella presente controversia a fini integrativi e interpretativi, ai sensi degli artt. 1340 c.c. (clausole d'uso) e 1368 c.c. (pratiche generali interpretative). Le URDG 758 costituiscono, infatti, l'elaborazione di un *corpus* di norme che cristallizzano principi consuetudinari e uniformi consolidatisi nella prassi degli affari internazionali allo scopo di colmare una lacuna normativa di gran parte degli ordinamenti nazionali – Italia compresa – sulle garanzie a prima richiesta.

Trattasi di una facoltà della quale la giurisprudenza si è già avvalsa in materia di credito documentario, ritenendo che “le norme e gli usi uniformi relativi ai crediti documentari della Camera di Commercio Internazionale non sono usi giuridici o normativi, ma costituiscono clausole d'uso integrative della volontà negoziale dei contraenti ai sensi dell'art. 1340 c.c. e sono dirette a regolare in maniera uniforme le operazioni di apertura di credito documentario” (Cass. 22 febbraio 1979 n. 1130 c.c. in Rep. Foro it., 1979 voce “Contratto in genere” n. 115).

3. La giurisdizione del giudice civile ordinario.

3.1. In ordine alla questione pregiudiziale di rito proposta, si rileva l'impossibilità per il convenuto di eccepire efficacemente il difetto di giurisdizione del giudice civile ordinario adito.

3.2. Si è già rilevato come l'obbligazione di garanzia sorta da una “cauzione fideiussoria”, di cui si chiede l'adempimento, sia autonoma rispetto all'obbligazione sostanziale originaria. Tale autonomia permette di inscrivere il diritto di credito da essa nascente in un rapporto di natura privatistica, che, in quanto sganciato dal titolo sottostante, è diverso e non si inserisce nel rapporto amministrativistico che lega la società Alfa srl e il Comune di Terrarossa nell'obbligazione garantita.

3.3. Anche nel caso della fideiussione in senso proprio, peraltro, la giurisprudenza nettamente prevalente ritiene che, «per quanto fra loro collegate, l'obbligazione principale e quella fideiussoria mantengono una propria individualità non soltanto soggettiva, data l'estraneità del fideiussore al rapporto richiamato dalla garanzia, ma anche oggettiva in quanto la causa fideiussoria è fissa ed uniforme, mentre l'obbligazione garantita può basarsi su qualsiasi altra causa idonea allo scopo» (Cass. civ. S.U., 05-02-2008, n. 2655; si vedano anche Cass. civ. Sez. I, 17-01-1996, n. 365 e Cass. civ. S.U., 15-10-1998, n. 10188). Se, dunque, la fideiussione, pur essendo accessoria rispetto all'obbligazione principale, mantiene comunque una propria autonomia, tale da garantire l'applicazione delle normali regole sul pagamento e la giurisdizione (Cass. civ. S.U., 05-02-2008, n. 2655), questo regime deve dirsi valido *a fortiori* per la garanzia autonoma a prima richiesta, il cui livello di autonomia rispetto all'obbligazione sostanziale risulta maggiormente accentuato.

3.4. La giurisdizione del giudice civile ordinario nel presente giudizio può dirsi correttamente radicata sulla base dell'autonomia della obbligazione di garanzia rispetto all'obbligazione originaria, nonché sulla base della natura causale dell'obbligazione di garanzia: questa, infatti, trova il suo fondamento non nel sistema di diritti e obblighi nascenti dall'obbligazione principale, ma unicamente nella garanzia prestata dal garante. L'obbligazione di garanzia conserva, quindi, la propria natura di diritto soggettivo, in quanto ha per oggetto non l'adempimento dell'obbligazione del garantito, ma il pagamento di una somma equivalente per l'ipotesi di mancato adempimento del debitore originario (Cass. civ. S.U., 05-02-2008, n. 2655).

3.5. La giurisprudenza ha, dunque, escluso che la disputa che riguardi l'accertamento del diritto al pagamento degli oneri concessori garantiti possa rientrare nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, perché questa non è inquadrabile tra le controversie in materia di edilizia e urbanistica disciplinate dall'art. 133 comma 1 lett. f) c.p.a., in quanto non attiene all'*an* o al *quantum* degli oneri concessori, ma solo agli obblighi sorti dalla polizza fideiussoria (Cass. civ. Sez. Unite, Ord., 20-02-2013, n. 4218).

3.6. Questo orientamento conferma che il contenuto dell'obbligazione di garanzia sia un diritto di credito *lato sensu* considerato, come tale attinente a un rapporto privatistico, e quindi in ultima analisi conoscibile dal giudice ordinario (T.A.R. Sicilia Catania Sez. I, Sent.,

14-01-2011, n. 58; si vedano anche Cass. S.U., 4319/2010; e nei medesimi termini Cons. Stato, IV, 509/2009).

4. L'estensione della fideiussione al pagamento delle sanzioni irrogate ai sensi dell'art. 42 T.U. 380/2001.

4.1. Fatte salve le tre ipotesi di carattere eccezionale previste dall'art. 17 c. 3 T.U. 380/2001, nelle quali senza dubbio non è sussumibile il caso concreto, il rilascio del permesso di costruire da parte del COMUNE DI TERRAROSSA doveva avvenire a titolo oneroso (art. 16 T.U. 380/2001).

4.2. In casi di ritardato od omesso versamento del contributo di concessione (*rectius* "contributo di costruzione" a partire dal 2001), come nel caso *de qua*, la legge impone all'amministrazione l'automatica irrogazione delle sanzioni previste all'art. 42 T.U. 380/2001.

4.3. Il legislatore del 2001 ha inequivocabilmente inteso sottrarre *ex ante* ogni margine di discrezionalità dell'amministrazione in ordine all'*an* dell'applicazione di suddette sanzioni facendo ricorso all'indicativo presente ("*comporta*"). L'imposizione di limiti minimi e massimi inderogabili molto stringenti anche nella determinazione del *quantum ex art. 42 c. 2 T.U. 380/2001* dimostra una logica di contingentamento del *modus procedendi* e di meccanica applicazione della disposizione.

4.4. A fronte dell'omesso versamento del contributo di costruzione, dunque, l'applicazione delle sanzioni previste dall'art. 42 T.U. 380/2001 nei confronti di ALFA SRL è configurata dal legislatore come un atto dovuto.

4.5. Ciò premesso, si rileva che il convenuto non può invocare efficacemente l'art. 1941 c.c. nella parte in cui dispone che "*il fideiussore non può eccedere ciò che è dovuto dal debitore*", né l'art. 1942 c.c. per opporsi alla richiesta di pagamento delle sanzioni irrogate. Tali disposizioni sono state predisposte *ad hoc* per il negozio (tipico) della fideiussione e, indipendentemente dalla qualificazione del rapporto negoziale di cui si discute, risultano compatibili e, dunque, applicabili allo schema (atipico) della garanzia autonoma a prima richiesta.

4.6. L'art. 42 T.U. 380/2001, da cui discende l'obbligo per l'amministrazione di irrogare predette sanzioni, non lascia spazio ad un orientamento *contra legem* della giurisprudenza, che pretenda di posporre l'irrogazione delle stesse al momento dell'infruttuosa escussione del garante, gravando l'amministrazione di un onere che non discende da norma alcuna e confondendo, inoltre, la natura sanzionatoria della pretesa irrogata con la natura risarcitoria della norma in questione.

4.7. Il rispetto del principio *in claris non fit interpretatio* (art. 12 preleggi) impone, nel caso di specie, di attenersi ad un'interpretazione letterale della norma in termini di «automatico obbligo sanzionatorio governato dalla disciplina pubblicistica di riferimento, con esclusione della configurabilità di ogni onere di previa escussione ai fini dell'adempimento puntuale non tempestivo» (Cons. St. sez. IV, 13 marzo 2008 n. 1084; Cons. St. sez. IV, 10 agosto 2007 n. 4419; Cons. St. Sez. V, 16 luglio 2007 n. 4025; Cons. St. sez. V, 11 novembre 2005 n. 6345).

4.8. Tanto premesso, non vi è dubbio che ALFA SRL sia debitrice nei confronti del Comune della somma quantificata a titolo di omesso versamento degli oneri concessori e che essa sia dovuta ai sensi e per gli effetti del 1941 c.c.

4.9. Il carattere di strutturale accessorietà che connota il pagamento delle sanzioni di cui all'art. 42 T.U. 380/2001 rispetto al versamento degli oneri concessori a favore del Comune di Terrarossa determina, infine, una sicura estensione, ai sensi dell'art. 1942 c.c., della garanzia prestata da BETA SCARL per il pagamento degli oneri concessori alle sanzioni irrogate ex art. 42 T.U. 380/2001.

CONCLUSIONI

Tanto premesso in fatto e in diritto, la parte attrice conclude affinché l'On.le Giudice adito, rigettata ogni istanza contraria, voglia:

In via principale

- accertare e dichiarare la natura di garanzia autonoma a prima richiesta della convenzione di garanzia intervenuta tra la parte attrice e la parte convenuta

E per l'effetto

condannare BETA SCARL:

- al tempestivo pagamento degli oneri concessori garantiti
- al pagamento delle sanzioni ex art. 42 T.U. 380/2001
- alla rifusione delle spese di lite

In via subordinata all'accoglimento della domanda principale

- dichiarare infondata l'eccezione avversaria in ordine al difetto di giurisdizione del giudice civile ordinario
- dichiarare infondata l'eccezione sollevata dal convenuto in ordine all'illegittimo rilascio del permesso principale, in quanto attinente al rapporto principale

In via istruttoria di acquisire ai sensi dell'art. 94 disp. att. c.p.c. la lettera d'incarico al processo ai fini di ordinarne l'esibizione ex art. 210 c.p.c.

In via subordinata al rigetto della domanda principale

- accertare e dichiarare la natura di fideiussione *solve et repete* e di conseguenza condannare BETA SCARL al pagamento degli oneri concessori garantiti

E per l'effetto

- dichiarare l'infondatezza del difetto di giurisdizione del giudice civile ordinario in ordine alla presente controversia fatto valere dal convenuto
- dichiarare infondata l'eccezione sollevata dal convenuto in ordine all'illegittimo rilascio del permesso principale, in quanto attinente al rapporto principale

**Memoria del COMUNE DI TERRAROSSA – attore
Codice squadra: 589859**