

Il proprietario e i terzi.

Il piano particellare di esproprio.

La procedura ordinaria e le procedure accelerate.

L'atto di cessione volontaria.

Dott. PAOLO LORO

Assiste l'ANAS e i Consorzi di Bonifica Adige Bacchiglione, Dese Sile, Euganeo, Valli Grandi Medio Veronese, Delta Po Adige, Padana Polesana – Già capo ufficio espropriazioni del Comune di Padova – autore di libri e pubblicazioni varie - Coordinatore scientifico di Espropionline.it - Laureato in giurisprudenza

I SOGGETTI INTERESSATI

Il proprietario

Il soggetto passivo dell'espropriazione è il titolare del diritto da sacrificare nell'interesse della collettività.

Il TU impone di avviare la procedura espropriativa nei confronti del proprietario catastale, analogamente a quanto disponevano sia la legge fondamentale 2359/1865 (16.1), sia la legge-casa 865/71 (10), sia la legge 1/78 (3.4) in ordine all'occupazione. E' noto tuttavia come nella realtà pratica si ponga sovente il problema del ritardo o delle inesattezze con cui sono recepiti in catasto i dati afferenti alle proprietà. In considerazione di tale inconveniente (ma era già nei principi e nella prassi: es. Cass. 15.02.1999 n. 157), con il secondo e il terzo comma dell'articolo 3 è stata introdotta la figura del proprietario "effettivo", al quale l'amministrazione è tenuta a rivolgere gli atti della procedura qualora abbia *tempestiva* notizia della eventuale diversa reale titolarità del bene: in tal caso sono salvi gli adempimenti effettuati fino a quel momento nei confronti del proprietario catastale, decorrendo peraltro in capo al proprietario effettivo il termine dei trenta giorni per l'accettazione dell'indennità da quando ne ha avuto notizia. Il proprietario catastale che non sia più proprietario effettivo, è tenuto, dal canto suo, ad informare l'amministrazione procedente non appena riceva qualche comunicazione inerente alla procedura espropriativa, contribuendo attivamente alla ricostruzione della vicenda proprietaria dell'immobile: non sono previste sanzioni qualora non lo faccia, ma vi è motivo di ritenere che in tal modo vada ad assumersi una precisa responsabilità nei confronti del proprietario effettivo il quale dovesse subire danni in conseguenza del non tempestivo coinvolgimento nella procedura (es. interessi per la ritardata percezione della somma).

I due commi in questione, tuttavia, unitamente agli articoli 20.6-8 e 26 che impongono al proprietario e non all'espropriante l'onere di dimostrare la libera e piena proprietà del bene al fine di percepire l'indennità, confermano che nella redazione dei piani particellari di esproprio e in generale nel corso della procedura sono sufficienti i dati catastali, escludendosi l'obbligo in capo alle pubbliche Amministrazioni di effettuare estenuanti e incessanti ricerche nei Registri Immobiliari ditta per ditta ¹, anche se pare allo scrivente che una lettura non

¹ In primo luogo, mentre le visure catastali danno comunque il più delle volte un risultato chiaro e immediato, e si può dire che siano sorrette a beneficio dell'amministrazione espropriante – di fatto – da una sorta di presunzione di rispondenza alla realtà, le analisi dei dati nei Registri Immobiliari non sempre conducono a risultati attendibili (pensiamo ad una successione *mortis causa* non trascritta), e potrebbero richiedere laboriosi accertamenti incompatibili con le esigenze di celerità e le scadenze delle opere pubbliche. Inoltre non è chiaro quando occorrerebbe fare la suddetta verifica; prima della fase partecipativa preordinata all'apposizione del vincolo, che può precedere di anni la realizzazione dei lavori e l'apprensione del bene, e quindi essere suscettibile nel tempo di innumerevoli variazioni, ogni volta da verificare faticosamente in Conservatoria? Prima della fase dichiarativa della pubblica utilità, con l'appalto che deve ancora partire? Posto che la procedura diretta nei confronti del proprietario catastale è comunque corretta (es. Cons. Stato V 18.12.2001 n. 6291, *Cons. St.*, I, 2001, 2682, Cons. Stato IV 2940 del 22.5.2000, *Cons. St.*, I, 2000, 1311; Cons. Stato IV 3733 del 5.7.2000, *Cons. St.*, I, 2000, 1636), si consideri che l'unica alternativa al dato catastale è il dato reale (Cons. Stato IV 20.06.1983 n. 443): ma se esso muta un istante dopo l'ultima verifica in Conservatoria, perché nel frattempo viene trascritta una formalità, non è più reale e quindi non è più esatto né legittimo; il dato catastale, pur mutevole anch'esso, ha il vantaggio di una consultabilità più agevole, per il tramite di collegamenti telematici di cui le Conservatorie non sono ancora dotate in maniera paragonabile alle Agenzie del Territorio, e può essere integrato da opportune verifiche, ove possibili, relative alle domande di voltura pendenti. Va detto peraltro che le modalità informatiche di trascrizione dei decreti di esproprio sono state di recente congegnate, per una questione di allineamento di dati, in modo tale da rendere difficile la trascrizione dell'atto nei confronti di proprietari non effettivi, nonostante esso decreto sia perfettamente legittimo ove riguardante i proprietari catastali: quindi

formalistica dell'articolo 3 induca a ritenere che già i dati catastali in sé potrebbero talora costituire una notizia all'amministrazione della loro non attualità, configurando l'obbligo di procedere diligentemente ad opportuni accertamenti: si pensi, ad esempio, ad un intestatario catastale con data di nascita risalente al secolo XIX. Si ritiene in ogni caso che il richiamo al proprietario catastale non inibisca all'Amministrazione, che intendesse farlo, di procedere alle verifiche in Conservatoria, soprattutto qualora l'opera riguardi pochi proprietari e sia realizzata in piccole comunità dove gli assetti proprietari sono conosciuti da tutti, dovendosi sempre cercare – ove possibile – di applicare le norme in modo da non incorrere in esiti pratici contrari al buon senso².

Per quanto riguarda il riflesso sulla procedura espropriativa della dicotomia proprietario catastale apparente - proprietario effettivo, la situazione andrà valutata caso per caso: se l'Amministrazione venisse a conoscenza del proprietario effettivo in una fase in cui possa ancora essere rinnovato nei di lui confronti uno dei vari "giusti procedimenti", l'interessato sarà opportunamente messo in condizione di effettuare osservazioni, in tutti gli altri casi l'unica conseguenza – si ritiene – rimane l'indecorribilità del termine di opposizione alla stima, fatta salva la validità del provvedimento ablativo ed esclusa qualsivoglia ipotesi di carenza di potere (es. Cass. 3850 del 10.7.2000; Cass. 14587 del 27.12.1999; Cass. 5435 del 4.6.1994)³.

I titolari di diritti diversi dalla proprietà

Sia nel regime anteriore al TU (art. 27 l.2359/1865) che nel regime previsto dal TU (34), l'unico soggetto ammesso ad interloquire con l'Amministrazione è il proprietario ovvero l'enfiteuta possessore (oltre che, entro certi limiti, gli affittuari di un fondo agricolo, titolari di un'autonoma indennità) (cfr. Cass. 14.6.2002 n. 8506, *Cons. St., II, 2002, 1531*). Dopo la trascrizione del decreto di esproprio i diritti di terzi possono essere fatti valere esclusivamente

almeno sotto questo aspetto una ispezione nei registri delle ipoteche prima del decreto di esproprio si rende opportuna.

² E' invalsa una prassi in base alla quale, nonostante il coinvolgimento del proprietario effettivo, si continua a coinvolgere anche il proprietario catastale, per non esporsi al rischio che nel frattempo il dato effettivo muti, per quanto sia opinabile che ciò possa riflettersi sulla legittimità dell'operato dell'amministrazione, e per non porsi in un possibile contrasto con il tenore letterale della norma, che ha spinto talora la giurisprudenza a talune drastiche prese di posizione (cfr. Cons. Stato 6291 cit., Cons. Stato IV 28.02.2002 n. 1200, *Cons. St. I, 2002, 423*), dalle quali si ritiene di desumere che la procedura non eseguita nei confronti del proprietario catastale sia *tout court* illegittima. Questo atteggiamento prudente, peraltro, risponde ad una diffusissima e comprensibile regola pratica secondo la quale, nel dubbio, è preferibile effettuare una notifica in più piuttosto di una in meno. Va detto comunque che, nella gran parte dei casi, dati catastali eventualmente inesatti trovano un fisiologico allineamento ai dati effettivi nel breve volgere di qualche mese, perché nella normalità dei casi il vecchio proprietario informa l'amministrazione (più che altro per non avere futuri fastidi), perché è difficile che i *rumores* dell'espropriazione non giungano all'orecchio del proprietario reale, e perché è ancora più difficile che gli sfuggano le operazioni di immissione in possesso da parte dell'ente espropriante.

³ E' da ritenersi valido anche il provvedimento ablativo notificato erroneamente nei confronti del proprietario catastale nonostante l'Amministrazione fosse a conoscenza della diversa titolarità effettiva, salvo in questo caso il diritto dell'effettivo proprietario a chiedere il risarcimento del danno derivante dall'eventuale ritardata riscossione dell'indennità. (Cass. Sez. Un. 27.05.1999 n. 311, *Riv. Giur. Ediliz.*, 1999, 986, *Dir. e Giur. Agr.*, 2000, 28, *Urbanistica Territorio*, 2000, 2586). E' stato escluso che il proprietario effettivo tardivamente coinvolto maturi - negligenza o meno della PA - il diritto a richiedere per questo specifico motivo il risarcimento dei danni corrispondente al valore pieno del bene in luogo dell'indennità di esproprio (Cass. 28.08.1998 n. 8580, *Giust. Civ. Mass.* 1998, 1803).

sull'indennità (25.3). Nel giusto procedimento preordinato alla dichiarazione di p.u., il TU, come novellato dal decreto 302, ha precisato che la comunicazione di avvio del procedimento va effettuata solo al proprietario (16.9), anche se poi possono essere proposte osservazioni da chiunque vi abbia interesse (16.10). Peraltro viene concessa ampia facoltà ai terzi aventi diritto di opporsi ai pagamenti e soprattutto alla determinazione stessa dell'indennità (20, 26, 54), con riflessi pratici sulle nuove procedure tutti da verificare⁴.

Il piano particellare di esproprio

Le mappe catastali che individuano le aree da espropriare e l'elenco dei proprietari iscritti negli atti catastali sono normalmente inseriti nel piano particellare di esproprio (art. 33 D.p.r. 554 del 21.12.1999). Ancorché nella fase antecedente alla approvazione del progetto definitivo esso non sia ancora ufficiale, e non possa propriamente parlarsi di piano particellare di esproprio, è opportuno procedere al deposito ai sensi dell'art. 16.2 del T.U. della bozza del documento che sarà allegato alla delibera di approvazione del progetto definitivo.

Tale elaborato è composto di una parte grafica e di una descrittiva.

La parte grafica deve riportare in maniera leggibile la proiezione del perimetro dell'esproprio su una mappa catastale integrata con i tipi di aggiornamento in corso (tipi di mappali, tipi di frazionamento). Il progettista effettuerà la digitalizzazione dei fogli catastali aggiornati, effettuerà la mosaicatura dei diversi fogli nella maniera più accurata, sovrapporrà la mappa così ottenuta al rilievo reale (se disponibile un recente aereofotogrammetrico verificato in campagna) con ancoraggio dei punti significativi (punti trigonometrici georeferenziati, capisaldi in genere), e alla planimetria risultante sovrapporrà l'elaborato progettuale con relativo ancoraggio. Per non creare caos grafico, l'elaborato progettuale dovrà essere riportato sulla mappa il più possibile ripulito da linee che potrebbero ingenerare confusione e che non sono significative per quanto riguarda gli espropri: quello che importa nel piano particellare di esproprio è che sia chiaramente leggibile il confronto tra la linea di mappa e la linea *massima* di ingombro dell'opera. Molta attenzione quindi dovrà essere riposta nell'accertamento del limite definitivo delle aree effettivamente da occupare, comprese le opere collaterali, come, muri di sostegno, banchine, fossi, ecc. tenendo ben presente alcuni principi fondamentali:

- potranno essere fisicamente trasformate solo le aree ricomprese nell'ingombro dell'opera tracciato nel piano particellare
- non possono essere arbitrariamente incluse nel piano particellare aree che non saranno trasformate, "*ad abundantiam*", in quanto il proprietario può essere sacrificato solo entro i limiti in cui ciò è strettamente funzionale alla realizzazione dell'opera (e non gli si possono pagare acconti più alti rispetto alla superficie che emergerà essere quella da acquisire davvero in base al frazionamento: se ciò dovesse succedere occorrerà accertare la responsabilità del disegnatore)
- dovranno essere riportate, con evidenziazione differenziata, le fasce di occupazione temporanea ad uso di cantiere.

Le linee dovranno essere tracciate con punta fine utilizzando inchiostro non debordante, e le retinature dovranno essere leggere, tali da non confondersi con le linee di mappa: sono preferibili toni leggeri di grigio uniforme. Sconsigliabile è l'utilizzo dei colori, a meno che non venga fornita all'ufficio espropriazioni una montagna di copie a colori o

⁴ Ad esempio in ordine alla sorte della maggiorazione in caso di indennità accettata dal proprietario e rifiutata dal terzo.

l'ufficio espropriazioni stesso disponga di una fotocopiatrice a colori rapida ed efficiente: queste planimetrie, infatti, dovranno essere riprodotte in numero tale da consentire le notifiche dei vari avvisi nella procedura espropriativa con i relativi "torni", e la riproduzione in bianco e nero dei colori potrebbe rendere i disegni illeggibili.

Importantissimo è l'uso di scale adatte a individuare con sufficiente chiarezza gli ambiti d'intervento. L'ideale è abbinare ad una planimetria generale relativa all'ingombro complessivo dell'opera, che sarà normalmente espressa in scala 1:2000 o 1:1000, specifiche planimetrie ditta per ditta, che potranno essere espresse in scala anche inferiore (es. 1:500) quando la modesta dimensione dell'esproprio lo esiga al fine di una chiara lettura dell'esproprio. Naturalmente la scala dovrà essere espressa. Le superfici di occupazione dovranno essere il più possibile corrispondenti al disegno, cercando di evitare pericolose contraddizioni tra il disegno e i dati numerici.

La regola aurea cui deve ispirarsi il progettista deve essere una sola : mettersi nei panni del proprietario che riceverà la planimetria e che vorrà sapere esattamente dove verranno piantati i picchetti e quanti metri quadrati gli verranno portati via, mettersi nei panni del tecnico che dovrà effettuare l'immissione in possesso, mettersi nei panni dell'espropriatore che dovrà pagare l'indennità di esproprio commisurata ai metri quadrati che gli verranno comunicati.

Vanno distinte con una apposita retinatura o coloritura, marcandole con una numerazione corrispondente a quella dell'elenco ditte:

- le aree destinate all'esproprio o all'asservimento per l'opera pubblica vera e propria;
- le aree destinate all'esproprio o all'asservimento per interventi connessi, come la riallocazione di servizi esistenti che interferiscono con i lavori previsti ovvero le aree destinate a formare nuovi passaggi a fondi interclusi o nuovi itinerari a strade o corsi d'acqua deviati;
- le aree su cui vengono a gravare, in conseguenza dell'opera, zone di rispetto o da sottoporre a vincolo in relazione a specifiche normative o ad esigenze connesse alla categoria dell'intervento;
- le aree destinate ad essere solo temporaneamente occupate per scopi di cantiere e poi restituite ai proprietari. E' peraltro ragionevole ritenere che in questa sede il progettista sia tenuto ad includere le aree da occuparsi temporaneamente strettamente connesse alla realizzazione dell'opera, come ad esempio passaggi obbligati su fondi limitrofi a quelli espropriandi, ma non già aree di altro genere, come quelle utili all'accantieramento o allo stoccaggio del materiale, rientranti tra i compiti dell'imprenditore.

La parte descrittiva contiene l'elenco delle ditte catastalmente intestatarie dei fondi espropriandi. Ciascuna ditta sarà numerata tenendo conto dell'eventuale accorpamento di più particelle in capo alla singola proprietà. Per ciascuna ditta saranno riportati i mappali da acquisire, asservire od occupare in tutto o in parte, con l'indicazione delle relative superfici, intere e di esproprio, e degli altri elementi di identificazione catastale (qualità, classe, reddito dominicale, reddito agrario); in caso di enti urbani le indicazioni del catasto terreni vanno completate con i dati corrispondenti del catasto urbano: in caso di beni comuni a vari subalterni andranno riportati evidentemente tutti i subalterni interessati con (se possibile) le rispettive quote di proprietà. In caso di esproprio di beni immobili non accatastrati va predisposta e depositata una relazione descrittiva dello stato di fatto.

Di fondamentale importanza è la precisione nella elaborazione del piano particellare di esproprio: infatti una volta che sarà approvato con il progetto definitivo, si potrà espropriare, tassativamente, solo quello che è ivi previsto (Cass. 15.07.1996 n. 6406, Mass., 1996): non sono possibili aggiustamenti successivi; un'occupazione o un frazionamento diversi da quanto ha stabilito l'autorità competente a dichiarare la pubblica utilità, che sola ha titolo di decidere

chi e cosa può essere sacrificato nell'interesse pubblico, sono null'altro che l'espressione di un arbitrio, foriero di pesanti conseguenze.

La superficie di esproprio da considerare è quella che si può misurare graficamente sulla mappa catastale⁵. Se sussiste disomogeneità tra la superficie grafica del mappale e la sua superficie nominale-catastale, occorre, ad avviso dello scrivente, calcolare l'esproprio misurando la superficie grafica: il professionista che avrà la cura di redigere il frazionamento dovrà allora fornire, relativamente al mappale frazionato, sia il dato relativo alla superficie nominale-catastale, sia il dato relativo alla sua superficie grafica: si ritiene che l'indennizzo debba essere parametrato a quest'ultima. Diversa è naturalmente l'ipotesi di non corrispondenza tra lo stato di fatto dei luoghi e le risultanze grafiche delle mappe catastali: non si ritiene che sia compito del progettista verificare se lo stato di fatto corrisponda anche allo stato di diritto. Eventualmente si può disporre, in casi particolari, si può disporre una verifica in Conservatoria dei Registri Immobiliari, alla ricerca di planimetrie allegate a titoli di proprietà: saranno però gli interessati in linea di massima a doversi fare carico di dimostrare una situazione di diritto diversa da quella che appare in catasto. Se non esistono titoli o sentenze non può essere dato rilievo alla mera situazione di fatto, ancorché consolidata da molto tempo.

Nel piano particellare di esproprio dovrà essere indicata, ditta per ditta, l'indennità presunta di espropriazione e di occupazione temporanea determinata in base alle normative vigenti, previo occorrendo apposito sopralluogo (art. 33.4 dPR 554 del 21.12.1999), se del caso per mezzo di un decreto di accesso (art. 15 TU)⁶.

⁵ Molti impongono al progettista, ai fini della misurazione delle superfici, l'assunzione in loco delle coordinate da riportare nel registro di campagna e compensare analiticamente.

⁶ Va chiarito che la previsione della stima ditta per ditta è necessaria nel piano particellare che verrà allegato al progetto definitivo ma non è necessaria nella bozza in visione agli interessati PRIMA dell'approvazione del progetto. D'altro canto la diffusione della stima è inopportuna e controproducente in sede di "giusto procedimento" ex art. 16 del T.U., in quanto, come già evidenziato, la conoscenza prematura di una quantificazione necessariamente atecnica, approssimativa e tendenzialmente "largheggiante" potrebbe generare false aspettative nei proprietari ed essere fonte di contenzioso. Inoltre nelle fasi partecipative articolate nel testo unico, la sede più appropriata ove discutere di soldi non è nella fase innescata dall'articolo 11 (che riguarda la localizzazione dell'opera), non è nella fase innescata dall'articolo 16 (che riguarda l'opportunità e le ragioni dell'opera), ma nella fase innescata dall'articolo 17. Questa stima comporta in ogni caso, se effettuata con un minimo di serietà, la necessità di effettuare preventivamente la raccolta di tutti gli elementi necessari alla stima mediante la redazione di appositi stati di consistenza corredati di idonea documentazione fotografica, se del caso mediante il ricorso alla procedura d'accesso.

Considerazioni generali

Il testo unico ha completamente rivoluzionato le modalità di determinazione dell'indennità rispetto al sistema previgente, individuando due procedure alternative, una ordinaria e una accelerata. La prima, assai articolata se considerata nel quadro delle fasi partecipative che la precedono previste agli articoli 11, 16 e 17.2⁷, è caratterizzata da cadenzati passaggi diretti a coinvolgere i proprietari nella fase di quantificazione del quantum. La seconda, al contrario, non prevede alcun momento partecipativo ed è assai rapida⁸. Quest'ultima però può essere adottata, sotto i cinquanta destinatari, solo quando sussiste una urgenza tale da non consentire il ricorso alla procedura ordinaria: tuttavia l'oggettiva pesantezza di quest'ultima, una radicata difficoltà per i funzionari di far comprendere ai politici che le esigenze di legittimità della procedura e il rispetto dei diritti degli espropriati non possono essere ignorati nella foga di aprire cantieri, l'italica inattitudine alla

⁷ Facciamo l'esempio di un'approvazione di un progetto di opera pubblica con procedura ordinaria in variante al PRG.

- 2 L'ente comunica all'interessato che si dà avvio al procedimento diretto all'approvazione della variante da parte del Consiglio comunale (11.1 lett.a). L'interessato presenta osservazioni con le quali manifesta la sua opposizione. L'Amministrazione le rigetta e decide di procedere.
- 2 La decisione sulle osservazioni viene comunicata all'interessato.
- 2 Dopo l'efficacia dell'approvazione della variante si procede a comunicargli che si dà avvio al procedimento diretto alla dichiarazione di pubblica utilità (16.4). Anche qui l'interessato propone osservazioni, che anche in questo caso l'Amministrazione rigetta.
- 2 La decisione sulle osservazioni viene comunicata all'interessato.
- 2 Si dà notizia al proprietario che è diventato efficace l'atto che ha approvato il progetto definitivo e si segnala che può essere presa visione della documentazione, nonché che può essere fornito ogni elemento per aiutare l'Amministrazione a stimare il bene (17.2).
- 2 L'interessato trasmette sue valutazioni per la stima, che non vengono accolte.
- 2 Si notifica al proprietario l'elenco dei beni da espropriare con la somma offerta, avvisandolo che nei trenta giorni successivi può presentare osservazioni. (20.1).
- 2 L'interessato ritrasmette sue valutazioni per la stima.
- 2 Dopo di ché, se lo ritiene, l'Amministrazione può – per l'ennesima volta - chiedere al proprietario di esprimere nuovamente il proprio parere su quale sia – a suo giudizio – il valore da attribuire all'area (20.2).
- 2 L'autorità espropriante determina l'indennità provvisoria di esproprio e la notifica all'interessato (20.4). Nei trenta giorni successivi il proprietario non si pronuncia (20.5).
- 2 L'autorità espropriante notifica allora all'interessato un invito a comunicare se vuole che l'indennità venga determinata in via definitiva da un collegio di periti (21.2).
- 2 L'interessato risponde affermativamente, e chiede al Presidente del Tribunale che nomini un terzo tecnico (21.4).
- 2 Il Presidente del Tribunale comunica la nomina all'interessato.
- 2 I tecnici comunicano all'interessato il luogo e il momento delle operazioni (21.7).
- 2 La relazione dei tecnici è depositata presso l'autorità espropriante, la quale ne dà notizia all'interessato e lo invita a presentarsi a leggerla (tanto valeva – peraltro - spedirgliela a casa) (21.10 – 27.1).
- 2 Non avendo ricevuto tempestiva richiesta di pagamento, l'autorità espropriante ordina il deposito della somma in Cassa Depositi e Prestiti, provvedimento che *verosimilmente* va notificato all'interessato (27.2).
- 2 Effettuato il deposito, e pervenuto nel frattempo il frazionamento catastale, l'autorità espropriante emette il decreto di esproprio.

⁸ Se l'Amministrazione opta per la procedura accelerata, i passaggi saranno ridotti ai seguenti:

1.2.3.4 – come sopra.

5. L'Autorità espropriante emette il decreto di esproprio sulla base di una determinazione urgente dell'indennità, senza altre formalità (22.1)

pianificazione, di talché le opere – dormienti magari per anni in qualche cassetto – diventano tutte infallibilmente urgentissime al momento di affrontare i rapporti con gli espropriati, il precedente storico del decreto di occupazione, previsto nel 1865 come strumento eccezionale e via via divenuto ordinario, sono tutte circostanze che inducono a ritenere che il concetto di urgenza sarà interpretato dalle Amministrazioni esproprianti con generosa larghezza. La procedura accelerata dovrà essere gestita con oculatezza, considerato che presenta senza dubbio un grado maggiore di rischio, rispetto alla procedura ordinaria, di effettuare una stima affrettata, approssimativa e non condivisa, tale quindi da generare un ricorso più esteso alla determinazione di secondo grado, con il conseguente protrarsi dell'incertezza finanziaria degli oneri dell'esproprio. E non va dimenticato che se la stima di primo grado è inferiore rispetto alla stima di secondo grado di oltre il 10%, le spese dei periti sono poste a carico del beneficiario dell'esproprio.

1. L'iter di determinazione dell'indennità provvisoria

1. Entro 30 giorni dalla efficacia della dichiarazione di p.u. il promotore dell'espropriazione compila l'elenco dei beni e delle ditte ed indica le somme per ciascun esproprio (20.1). In questa fase il promotore dell'espropriazione dovrebbe poter beneficiare di un'attività istruttoria già effettuata: si ricorda infatti come ai sensi del quarto comma dell'articolo 33 del DPR 554 del 21 dicembre 1999 il piano particellare di esproprio, che costituisce uno degli allegati al progetto definitivo, deve già contenere la previsione finanziaria degli espropri ditta per ditta⁹.

2. L'elenco va notificato con le forme degli atti processuali civili ai proprietari nella parte che li riguarda informandoli della possibilità di produrre entro 30 giorni osservazioni, documenti e perizie (20.1). Questo passaggio appare di arduo raccordo, dal punto di vista procedimentale e funzionale (vedi infra), con la comunicazione di cui all'articolo 17 comma 2, con la quale in precedenza era stata data notizia – verosimilmente a cura dell'autorità espropriante – al proprietario dell'avvenuta dichiarazione di pubblica utilità e allo stesso sollecitata la produzione di ogni elemento utile per determinare il valore da attribuire all'area. Vi è il rischio concreto, da un lato, applicando pedissequamente e in maniera scoordinata le due norme, di finire col chiedere fastidiosamente e irrazionalmente, in rapida sequenza, due volte la stessa cosa all'espropriato; dall'altro lato di spingere le amministrazioni a bypassare illegittimamente fasi previste dalla legge.

3. Ove l'autorità espropriante, dopo aver valutato le osservazioni, lo ritenesse opportuno e compatibile con le esigenze di celerità del procedimento, può invitare ancora una volta il proprietario o il beneficiario dell'esproprio ad indicare, entro ulteriori 20 giorni, quale a suo parere sia il valore da attribuire all'area ai fini della determinazione dell'indennità (20.2).

4. Valutate le osservazioni l'autorità espropriante determina in via provvisoria l'indennità di esproprio, eventualmente avvalendosi dell'Agenzia del Territorio (ex UTE), della Commissione provinciale o degli enti locali (20.3). Dal tenore della norma sembra che tali organismi non possano rifiutarsi di produrre le stime richieste.

5. La determinazione va notificata agli interessati (proprietari e beneficiario dell'esproprio se diverso dall'autorità espropriante) con le forme degli atti processuali civili (20.4).

6. Entro 30 giorni dalla notifica l'indennità può essere accettata dal proprietario con

⁹ “Per ogni ditta va inoltre indicata l'indennità presunta di espropriazione e di occupazione temporanea determinata in base alle leggi e normative vigenti, previo occorrendo apposito sopralluogo”.

dichiarazione irrevocabile (20.5). In caso di silenzio si intende rifiutata e si procede a determinare l'indennità in via definitiva. Va tenuto presente che è comunque diritto del proprietario – in ogni momento a decorrere dalla dichiarazione di p.u. fino all'immissione in possesso – concludere con il soggetto beneficiario dell'esproprio un accordo di cessione bonaria sulla base dei valori indicati dall'art. 45.2, secondo quanto stabilito dal primo comma dell'articolo 45. Va segnalata l'opportuna precisazione circa la natura irrevocabile dell'accettazione, che consente di interrompere in ogni caso l'iter delle determinazioni dell'indennità e di giungere comunque rapidamente al trasferimento con le buone (atto di cessione volontaria) o con le cattive (decreto di esproprio) (20.9 – 20.12). Una volta accettata l'indennità il proprietario non può esimersi dal consentire all'autorità espropriante che ne faccia richiesta l'immissione in possesso anticipata del fondo. In tal caso ha diritto di ricevere un acconto dell'80% dietro autocertificazione attestante la piena e libera proprietà del bene. Dalla data dell'immissione decorrono gli interessi legali sull'indennità, da intendersi sull'intera indennità fino all'acconto, e sul saldo dall'acconto al saldo (20.6): la previsione degli interessi è la dimostrazione che l'amministrazione può immettersi nel possesso del bene ancor prima di aver materialmente erogato l'acconto.

2. Il difficile coordinamento degli articoli 17.2 e 20.1

Cerchiamo ora di soffermarci in maniera più articolata sull'accennata questione del difficile coordinamento tra gli articoli 17.2 e 20.1, perché agli effetti pratici si sta rivelando delicatissima.

Il secondo comma dell'articolo 17 stabilisce che bisogna informare gli espropriandi della avvenuta dichiarazione di pubblica utilità, anche al fine - vi è motivo di ritenere - di metterli in condizione di impugnare il provvedimento che comprime la loro sfera giuridica soggettiva affievolendo il diritto sul bene, informandoli all'uopo dei rimedi giurisdizionali ex comma 4 art. 3 L. 241/1990 . Il secondo periodo del secondo comma dell'articolo 17 stabilisce che *“al proprietario è contestualmente comunicato che può fornire ogni utile elemento per determinare il valore da attribuire all'area ai fini della liquidazione dell'indennità di esproprio”*.

Dunque si instaura un cosiddetto “giusto procedimento”, (cfr. Ad. Plen. 14/1999), e di vera fase partecipativa deve trattarsi, perché è evidente che se il proprietario fornisce elementi di valutazione per la stima, bisogna pur prenderli in considerazione e decidere se accoglierli in toto, parzialmente o punto, non potendosi ammettere che il tutto si traduca in un inutile rito fine a se stesso (i giudici amministrativi insistono sul carattere sostanziale e non meramente formale che devono rivestire le fasi partecipative).

L'esperienza quotidiana è che una fase partecipativa media difficilmente dura meno di due mesi¹⁰.

¹⁰ Facciamo un po' di conti. Occorrerà almeno una settimana, considerato il giro dei protocolli, affinché all'ufficio espropriazioni (se tutto va bene) venga recapitato dalla segreteria il provvedimento divenuto esecutivo contenente la dichiarazione di pubblica utilità. Siccome è probabile che l'ufficio abbia nel contempo molte altre cose da fare, tutte – infallibilmente – più o meno urgenti, e dandosi il caso che gli impiegati non siano in fremente ed esclusiva attesa di spedire tale specifica comunicazione agli interessati, servirà probabilmente un'altra settimana per licenziare le comunicazioni. Un'altra settimana sarà necessaria come minimo per effettuare il giro delle firme, dell'ufficio spedizioni e per giungere a destinazione, volendo finanche considerare che non si verifichi nessuno dei pur frequenti intoppi nella trasmissione della comunicazione agli interessati, del tipo cambi di residenza, irreperibilità o simili. Poi va computato il tempo indispensabile al proprietario per produrre osservazioni: occorrerà lasciargli - giocoforza - quantomeno una decina di giorni: si badi tra l'altro come in soli dieci giorni sia illusorio ottenere una perizia da un professionista. Ma probabilmente basteranno per chetare i

Ebbene, leggendo l'articolo 20 ci si accorge subito che i conti non tornano. Il primo comma dell'articolo 20 recita infatti: *“divenuto efficace l'atto che dichiara la pubblica utilità, ENTRO I SUCCESSIVI TRENTA GIORNI il promotore dell'espropriazione compila l'elenco dei beni da espropriare, con una descrizione sommaria, e dei relativi proprietari, ed indica le somme che offre per le loro espropriazioni. L'elenco va notificato a ciascun proprietario, nella parte che lo riguarda, con le forme degli atti processuali civili. Gli interessati nei successivi trenta giorni possono presentare osservazioni scritte e depositare documenti.”*

Stante il termine dei trenta giorni è dunque mediamente impossibile che il promotore dell'espropriazione riesca a ricevere in tempo le determinazioni dell'autorità espropriante sulle osservazioni sollecitate con la comunicazione del secondo comma dell'articolo 17. Le quali pertanto vengono prodotte del tutto inutilmente, almeno con riferimento alla stima del promotore. In pratica il proprietario ha fatto in tempo - a malapena - a spedire le sue osservazioni contenenti gli elementi da considerare nella stima, che già gli perviene dal promotore una “bozza” di determinazione dell'indennità che da tali osservazioni prescinde completamente, con l'invito a produrre ... nuove osservazioni ed elementi per la stima !

Per coordinare le due norme, al fine di evitare esiti aberranti, il termine dei trenta giorni di cui all'articolo 20.1 potrebbe essere considerato ordinatorio, da rispettarsi ove sia possibile, nel presupposto di buon senso che il promotore dell'espropriazione sia in ogni caso messo in condizione di raccogliere nella stima iniziale l'esito della fase partecipativa innescata dall'articolo 17.2.

Si potrebbe anche ritenere – in una logica acceleratoria – che le osservazioni pervenute a seguito della comunicazione ex art. 17.2 vadano trasmesse direttamente al promotore dell'espropriazione, al quale spetterà in prima battuta la loro valutazione in occasione della predisposizione dell'offerta di cui al primo comma dell'articolo 20: solo se emergeranno ulteriori osservazioni a seguito di tale offerta, giusta l'ultimo capoverso del primo comma dell'articolo 20, interverrà in sede valutativa e decisoria sulle stesse l'autorità espropriante ex comma 3.

Si tratterà in definitiva di coordinare i passaggi, attendendo di aver concluso la fase partecipativa instaurata dalla comunicazione di cui all'articolo 17 comma secondo prima di iniziare gli adempimenti previsti dall'articolo 20.

Vi è chi sostiene invece che l'articolo 20.1 e l'articolo 17.2 non debbano essere affatto coordinati, perché *naturaliter* indipendenti, dovendo il primo essere gestito dall'autorità espropriante e il secondo dal promotore dell'espropriazione, e trovandosi un possibile componimento, se del caso, nella fase prevista dal secondo comma dell'articolo 20. Questa interpretazione convince poco, perché se già è piuttosto difficile comprendere l'utilità di dar corso a tutti questi laboriosissimi “giusti procedimenti” uno dietro l'altro, considerati anche quelli ex articoli 11 e 16, pare del tutto insensato doverli esperire contemporaneamente e a compartimenti stagni, bersagliando l'espropriato da due fronti, indipendenti l'uno dall'altro, considerato vieppiù che nella normalità dei casi promotore dell'espropriazione e autorità espropriante coincidono.

giudici amministrativi. Dunque, considerando che il nostro proprietario produrrà all'ufficio protocollo le sue osservazioni l'ultimo giorno utile, cosa del tutto possibile e legittima, calcoliamo un'altra settimana affinché queste giungano sul tavolo dell'ufficio espropriazioni con il solito giro dei protocolli e vengano valutate. E pur ammettendo che le osservazioni non richiedano particolari approfondimenti peritali, sopralluoghi dello stato di fatto o laboriose verifiche con i progettisti o i settori tecnici - circostanza che invece potrebbe divenire finanche doverosa in relazione al grado di approfondimento dell'osservazione pervenuta - limitiamoci ad aggiungere gli altri quattro o cinque giorni necessari all'ufficio espropriazioni per trasmettere le sue determinazioni in merito alle osservazioni – ammesso e non concesso che in questa fase tali determinazioni competano all'autorità espropriante – al promotore dell'espropriazione. Totale: 43 giorni, tirati per il collo.

3. In particolare: il senso dell'articolo 20 per le aree non edificabili

Si pone un dilemma interpretativo di non poco conto con riferimento alle aree agricole e non edificabili in generale.

Infatti l'articolo 40, nella versione modificata dal decreto legislativo 302/2002, stabilisce al comma 3, nel caso di esproprio di area non edificabile, che *“per l'offerta da formulare ai sensi dell'articolo 20 comma 1, e per la determinazione dell'indennità provvisoria, si applica il criterio del valore agricolo medio di cui all'articolo 41, comma 4, corrispondente al tipo di coltura in atto nell'area da espropriare”*.

Senonché, come il lettore sa benissimo, il valore agricolo medio in questione è quello predeterminato in via generale ed astratta nelle tabelle redatte entro il 31 gennaio di ogni anno dalle Commissioni provinciali nell'ambito delle singole regioni agrarie secondo i tipi di coltura effettivamente praticati.

Spontanea allora sorge la domanda: che senso ha chiedere ripetutamente al proprietario elementi per la stima, se in ogni caso - per le aree non edificabili - l'Autorità espropriante è poi tenuta ad applicare i VAM desumibili dalle suddette tabelle, fisse e indiscutibili, in ordine ai quali non sussiste alcun margine di discrezionalità in capo all'Autorità medesima ?

Forse l'unica via interpretativa possibile, volendosi sforzare di attribuire una qualche funzione ai giusti procedimenti previsti agli articoli 17.2 e 20.1 nel caso di aree agricole, è quella di immaginare che in questa fase sia ancora utile per il proprietario poter intervenire al fine di addurre - se del caso - elementi volti a dimostrare il carattere edificabile anziché inedificabile del bene, ovvero volti ad evidenziare eventuali danni ai soprassuoli suscettibili - ove consentito, perché la cosa non è peraltro affatto sicura ¹¹ - di aggiungersi al VAM, ovvero ancora volti ad ottenere anche il ristoro al deprezzamento alla proprietà residua, ove si ritenga ciò - peraltro - compatibile con una determinazione dell'indennità provvisoria effettuata mediante VAM, stante esso deprezzamento sicuramente valutabile in sede di determinazione dell'indennità definitiva (valore agricolo effettivo ex articolo 40 comma 1, ex art. 15 L. 865/71).

4. L'iter di determinazione dell'indennità definitiva: il collegio dei tecnici

¹¹ Gli alberi da frutto afferenti alla qualifica tabellare del terreno tendono ad essere inclusi nel vam, il quale in base al tenore letterale della norma è appunto già determinato alla stregua della "coltura" effettivamente praticata (cfr. Cass. 11158/1998, Cass. 7663/1997). Sembra più discutibile considerare incorporato nel vam qualsiasi soprassuolo vegetale ancorché non strettamente ascrivibile alla tipologia colturale del fondo, nonché i manufatti in genere: non va dimenticato che l'articolo 43 della legge Pisanelli consente espressamente di calcolare nell'indennità le costruzioni, piantagioni e migliorie non meramente intraprese allo scopo di spuntare un'indennità più alta, e non è affatto sicuro che tali importi debbano considerarsi assorbiti nel sopravvenuto meccanismo di quantificazione forfetaria previsto dall'articolo 16 della legge 865/1971. In giurisprudenza è stato tuttavia finanche affermato che i manufatti rurali finalizzati ad un miglior godimento del fondo, non si configurano ai fini indennitari come beni autonomi rispetto al terreno che li incorpora, motivo per cui il loro indennizzo dovrebbe considerarsi ricompreso nel vam, dovendosi invece diversamente opinare per i fabbricati dotati di autonomia funzionale rispetto al fondo, da stimarsi con il valore venale ex legge 2359/1865 in aggiunta al valore tabellare per il terreno (Cass. 10930/2001). Peraltro non mi pare possa revocarsi in dubbio che il richiamo all'azienda agricola operato dall'articolo 15 della 865 consenta l'apprezzamento concreto delle diminuzioni patrimoniali da Lei indicate - se non nell'indennità provvisoria - quantomeno in sede di determinazione definitiva basata sul valore agricolo effettivo.

Dopo la scadenza dei 30 giorni per l'accettazione dell'indennità provvisoria l'autorità espropriante forma l'elenco dei non accettanti e trasmette loro, con atto notificato a mezzo dell'ufficiale giudiziario, un invito a comunicare entro 20 giorni se intendano avvalersi della procedura del collegio dei tecnici e, se del caso, a designare il tecnico di propria fiducia. Per la verità non si capisce perché non si sia inteso risparmiare questa ennesima tornata di notifiche includendo la comunicazione in questione già nel contesto della notifica dell'indennità provvisoria, dicendo agli espropriati: *“se non accettate e intendete ricorrere al collegio dei periti comunicate il nominativo del vostro tecnico entro tot giorni”*. Ma tant'è. Potrebbe anche ritenersi ammissibile – in chiave non formalistica, epperò non senza qualche rischio di contenzioso strumentale – che questo passaggio possa essere evitato, informando appunto l'interessato in sede di notifica del provvedimento di determinazione dell'indennità provvisoria circa la possibilità di ricorrere al collegio dei tecnici; tanto è vero che l'art. 20.7 prevede che già nei trenta giorni successivi alla notifica il proprietario possa designare il suo tecnico di fiducia che dovrà partecipare al collegio, e quindi sembrerebbe logico che di ciò fosse già stato informato. Tuttavia, così facendo, occorre aver cura di non comprimere indebitamente i tempi previsti dalla legge: quindi dopo il decreto di determinazione dell'indennità vi saranno 30 giorni di tempo per l'accettazione, e complessivi 50 giorni di tempo per comunicare all'amministrazione l'intenzione di avvalersi del collegio dei tecnici, se del caso designando il proprio tecnico di fiducia.

Se il proprietario ha optato per il collegio dei tecnici l'autorità espropriante nomina due tecnici, tra cui quello eventualmente designato dal proprietario, e fissa il termine per la stima che non deve essere superiore, salvo casi particolari, a 90 giorni¹² decorrenti dalla nomina del perito del Tribunale ovvero, qualora non sia richiesta la sua partecipazione, dalla data del provvedimento di nomina dei due tecnici di parte. Il Presidente del Tribunale civile nomina il terzo perito su istanza dell'interessato (21.4).

Peraltro non si capisce esattamente in base a quali circostanze concrete l'ente o una persona abbia interesse alla nomina del terzo perito. Di per sé infatti è strano che il collegio possa funzionare con i due soli periti di parte, tanto più che il comma 11 precisa che in caso di dissenso di uno dei tecnici la relazione è adottata a maggioranza, quindi, sembrerebbe, ad opera di un collegio composto di tre e non due tecnici, ancorché, peraltro, non sia affatto da escludere che tutti e tre vengano a trovarsi in completo disaccordo tra loro. Pare tuttavia non irragionevole ritenere che l'interesse a richiedere la nomina del terzo perito si configuri solamente qualora non consti un iniziale accordo tra i due tecnici nominati dall'autorità espropriante, perché in tal caso la maggioranza sarebbe già formata e del tutto irrilevante risulterebbe la presenza del terzo perito. Ma in caso di disaccordo tra i primi due, chi ha l'interesse/onere a chiedere al Presidente del Tribunale la terza nomina? La conclusione dell'iter non può – infatti – che essere nell'interesse di tutti!

Le spese del collegio sono liquidate dall'autorità espropriante in base alle tariffe professionali e sono poste a carico del proprietario se la stima è inferiore a quella provvisoria, a carico del beneficiario dell'esproprio se la stima supera del 10% la provvisoria e sono divise per metà negli altri casi¹³.

I tecnici devono preannunciare il loro sopralluogo al proprietario con un anticipo di almeno sette giorni (21.7) ovvero, è da ritenersi, inferiore ove consti il consenso

¹² Prorogabili per effettive e comprovate difficoltà non imputabili ai tecnici, che se non fossero dimostrate comporterebbero lo scioglimento del collegio: è bene regolare l'ipotesi, anche sotto il profilo dei compensi, nel disciplinare di incarico per evitare controversie.

¹³ Il risultato peraltro appare incomprensibilmente penalizzante per il beneficiario dell'esproprio quando la determinazione dell'indennità provvisoria di esproprio si sia dovuta necessariamente attenere – come abbiamo visto – alle tabelle annuali prestabilite dalla Commissione provinciale, ai sensi dell'articolo 40.3.

dell'interessato; questi può effettuare osservazioni orali, da registrarsi – s'intende – in apposito verbale, ovvero memorie scritte, di cui i tecnici tengono conto, quantomeno facendone menzione nella relazione finale (21.8). La relazione è depositata presso l'autorità espropriante, che ne dà notizia agli interessati mediante RAR, avvertendoli che possono prenderne visione od estrarne copia entro i successivi trenta giorni (21.10): è peraltro evidente che se essa relazione non è oltremodo voluminosa tanto vale spedirla direttamente a casa agli interessati, non parendovi sussistere particolari ragioni che sconsiglino ciò, e potendosi anzi desumere la possibilità dal tenore letterale dell'art. 54.2.

5. L'iter di determinazione dell'indennità definitiva: la commissione provinciale

Se entro il termine dei 20 giorni dall'invito a voler pronunciarsi circa l'eventuale intenzione di avvalersi del collegio dei tecnici di cui all'art. 21.2 l'interessato non ha chiesto la procedura collegiale, l'autorità espropriante fa istanza alla Commissione provinciale di cui all'art. 41 di pronunciarsi.

La determinazione definitiva perviene all'autorità espropriante che provvede a darne notizia agli interessati, cioè a tutti coloro che risultino essere titolari di diritti (21.10). Va precisato che la legge imporrebbe anche in questo caso la comunicazione di un mero avviso contenente l'invito a recarsi a consultare la stima presso l'autorità espropriante. Gli operatori comprenderanno benissimo che nella pratica ciò impone alle persone (e agli uffici) disagi e perdite di tempo: non sembra inibita la possibilità di trasmettere agli interessati direttamente la stima integrale, almeno nella parte che li riguarda, in luogo del mero avviso.

6. La determinazione giudiziale dell'indennità

Il proprietario, il promotore dell'espropriazione ovvero chiunque ne abbia interesse possono impugnare in Corte d'Appello la stima del collegio, nonché il procedimento di nomina, la liquidazione delle spese, le modalità di determinazione dell'indennità e comunque le operazioni peritali (21.9, 54). In base all'art. 54.1 il termine per l'impugnazione comincia a decorrere comunque dopo i trenta giorni dalla comunicazione prevista dall'articolo 27.2, la quale altro non è che la comunicazione del deposito della relazione di cui all'articolo 21.10. La spiegazione di ciò è che Tizio ha 30 giorni di tempo per recarsi presso l'ufficio espropriazioni a consultare la relazione dei tecnici; quindi può legittimamente recarvisi anche il trentesimo giorno: è evidente che solo da questo momento, da quando cioè ha potuto visionare, comunque tempestivamente, la perizia potrà cominciare a decorrere il termine entro cui impugnarla. L'art. 54.2 precisa che il termine per l'impugnazione decade il trentesimo giorno dalla notifica del decreto di esproprio – che dovrebbe normalmente seguire al pagamento o al deposito dell'indennità determinata dai periti (tanto è vero che il decreto di esproprio ne deve – o meglio dovrebbe – dare esplicitamente atto: 23.1.d), il quale a sua volta è appunto successivo ai 30 giorni dall'avviso di deposito (27.2) – ovvero dalla notifica della stima peritale se quest'ultima sia successiva al decreto di esproprio, cioè nel caso della procedura accelerata, ma se del caso anche nella procedura ordinaria (20.12).

L'indennità può dirsi veramente definitiva solo dopo trascorso il termine per la proposizione dell'opposizione (54.5).

Il decreto legislativo 302/2002 ha opportunamente precisato all'articolo 54.1 che è possibile impugnare in Corte d'Appello anche la stima della Commissione.

1. Condizioni per il ricorso alle procedure accelerate

Data l'eccezionale differenza procedimentale tra la procedura ordinaria dell'articolo 20 e quelle accelerate degli articoli 22 e 22 bis, le pressioni sugli uffici per ricorrere a queste ultime saranno prevedibilmente molto forti. Dunque è bene cercare di approfondire i tre casi in cui è possibile esperirle.

1 – URGENZA. A questo proposito va subito evidenziata una differenza tra l'articolo 22 e 22 bis. L'articolo 22 stabilisce che vi si ricorre “*qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di urgenza, tale da non consentire l'applicazione delle disposizioni dell'articolo 20*”; mentre l'articolo 22 bis, invece, è formulato diversamente, precisando che vi si ricorre “*qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di particolare urgenza, tale da non consentire, in relazione alla particolare natura delle opere l'applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 2 dell'articolo 20*”. L'oggettiva diversità nel tenore letterale delle due disposizioni ha indotto molti a ritenere – e forse ciò era finanche nell'intento del legislatore – che la procedura di occupazione prevista dall'articolo 22 bis debba rispondere ad un grado di urgenza più intenso rispetto alla procedura di esproprio accelerata prevista dall'articolo 22.

Dunque:

A) si può ricorrere al decreto di esproprio d'urgenza “*qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di urgenza, tale da non consentire l'applicazione delle disposizioni dell'articolo 20*”

B) si può ricorrere al decreto di occupazione d'urgenza “*qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di particolare urgenza, tale da non consentire, in relazione alla particolare natura delle opere, l'applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 2 dell'articolo 20*”.

Poiché il concetto di urgenza è tradizionalmente quanto di più arbitrario e discutibile possa essere addotto in materia di lavori pubblici ed espropriazione¹⁴, si presenta assai difficile in questo momento, in assenza di solide coordinate giurisprudenziali, azzardare delle indicazioni operative. E tuttavia proviamo ugualmente ad abbozzare una iniziale e prudente riflessione, senza alcuna pretesa di esaurire l'argomento, che troverà sicuramente nei prossimi mesi adeguate interpretazioni giurisprudenziali.

L'urgenza viene comunemente intesa come uno stato di necessità impellente che non ammette dilazioni o ritardi, cui occorre far fronte senza indugio. Dunque il concetto di urgenza si riferisce ad una qualità estemporanea e occasionale che caratterizza un determinato momento storico, ponendolo al di fuori della normalità, in un contesto di particolare gravità e di una significativa minaccia riferita alla esistenza e tutela di situazioni rilevanti, che esige l'adozione di provvedimenti immediati e non procrastinabili.

In ambito giuridico, com'è noto, esistono varie disposizioni che – sussistendo l'urgenza – attribuiscono a una determinata autorità particolari poteri, che possono essere di competenza di altra autorità che non vi è il tempo di convocare, e in tal caso vengono esercitati generalmente mediante l'emanazione di atti a contenuto predeterminato¹⁵, ovvero

¹⁴ Come del resto sta a dimostrare la vicenda storica dello stesso decreto di occupazione d'urgenza, divenuto in pratica una ordinaria fase endoprocedimentale dell'espropriazione, ma previsto in origine all'articolo 71 della legge 2359/1865 per lavori del tutto eccezionali, stabiliti dal consiglio superiore dei lavori pubblici, appartenenti al genere di lavori occorrenti per rimediare a rotture di argini, rovesciamenti di ponti per impeto delle acque, ecc.

che riguardano l'adozione di strumenti non ordinari – o quantomeno svolgenti un ruolo sussidiario o suppletivo rispetto agli strumenti ordinari – pur sempre calati in un contesto di regole, per quanto semplificate, come le misure cautelari¹⁶, ovvero ancora che non sono tout court delimitati a priori dal legislatore nemmeno sotto il profilo procedimentale, essendo finalizzati a fronteggiare evenienze straordinarie di qualsiasi natura, e che “realizzano un vero e proprio *jus singulare in deroga al diritto comune*”¹⁷.

¹⁵ Ad esempio le variazioni di bilancio possono essere adottate in via d'urgenza dalla Giunta in luogo del Consiglio comunale, salva successiva ratifica a pena di decadenza da parte dell'organo consiliare (articoli 42.4 e 175.4 d.lgs. 267/2000).

¹⁶ I procedimenti cautelari sono disciplinati dal capo III del titolo I del libro IV del codice di procedura civile. CHIOVENDA definisce “provvisorie cautelari o conservative” quelle “misure speciali, determinate da pericolo od urgenza” che “si emanano prima che sia accertata la volontà concreta della legge che ci garantisce un bene, o prima che sia compiuta la sua attuazione, per garanzia della sua futura attuazione pratica” – Istituzioni di dir. proc. civ., I, Jovene Napoli, 1953, n. 82, p.241 ss.. Secondo questo autorevole studioso occorre non solamente il timore di un danno antiggiuridico, ma la possibilità concreta del danno, congiunta alla possibilità del diritto suscettibile di lesione.

¹⁷ Così A. SANDULLI “Manuale di diritto Amministrativo”, Jovene, Napoli, 1989, 704. Le ordinanze contingibili ed urgenti costituiscono dunque uno *jus singulare*, un diritto speciale che può promanare da provvedimenti adottati dal sindaco per fare fronte a circostanze emergenziali e straordinarie, anche in deroga alle norme di legge, purché, come stabilisce l'articolo 5 comma 2 della legge n. 225/1992 “*nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico*”. Questi poteri derivano dall'articolo 50 comma 5 del T.U.E.L. d.lgs. 267/2000, il quale dispone: “(...) *in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale (...)*”, e dal successivo articolo 54, il quale, in ordine alle attribuzioni del sindaco nei servizi di competenza statale, dispone che “*il sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, provvedimenti contingibili e urgenti al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini; per l'esecuzione dei relativi ordini può richiedere al prefetto, ove occorra, l'assistenza della forza pubblica*”. L'Autorità di Vigilanza sui Lavori Pubblici con la determinazione n. 1/04 del 14 gennaio 2004 ha inteso orientare le stazioni appaltanti in materia di ordinanze sindacali contingibili ed urgenti, a seguito della constatazione che nella prassi non è infrequente il caso di comuni che derogano alla normativa in materia di lavori pubblici utilizzando ordinanze sindacali contingibili ed urgenti per motivi di sicurezza pubblica. L'Autorità non è nuova a prese di posizione sul punto: già nelle precedenti determinazioni nn. 20 del 30 luglio 2002 e 21 del 5 aprile 2000 aveva avuto modo di precisare che la deroga alle norme vigenti in materia di lavori pubblici non può durare sine die, essendo tali ordinanze giustificate solo per fare fronte ad esigenze di carattere eccezionale, generalmente riconducibili alle calamità naturali, e dunque per definizione provvisorie. L'Autorità aveva altresì stabilito che nel corpus dell'ordinanza fosse necessario indicare specificamente a quali norme venisse posta la deroga. L'Autorità ricorda come questi provvedimenti *extra ordinem* risultino giustificati solamente in presenza di situazioni eccezionali ed imprevedibili, “cui non si potrebbe far fronte mediante ricorso agli strumenti ordinari apprestati dall'ordinamento (Cons. Stato, 4 febbraio 1998, n. 125)” e in ordine alle quali “si impone di provvedere con l'urgenza, incompatibile con i tempi connaturali alla rigorosa osservanza della normativa in materia (Cons. Stato, 23 gennaio 1991, n. 63; Cons. Stato, 11 aprile 1990, n. 369; Cons. Stato, 21 dicembre 1984, n. 960).” Secondo l'Autorità, i presupposti per l'adozione dei provvedimenti in questione sono:

- urgenza tale da rendere il provvedimento indifferibile
 - contingibilità, cioè il carattere straordinario ed imprevedibile dello stato di necessità che richiede di essere fronteggiato
 - temporaneità : gli effetti del provvedimento durano fintantoché dura la situazione di emergenza.
- L'Autorità ricorda quali sono i limiti dei provvedimenti contingibili ed urgenti:
- principi generali dell'ordinamento, dati dalla Costituzione e dalle norme imperative primarie
 - ragionevolezza e proporzionalità tra la qualità e la natura dell'evento calamitoso e le misure concretamente adottate per fronteggiarlo
 - motivazione
 - pubblicazione nei casi in cui il provvedimento non sia a contenuto individuale
 - indicazione di un termine finale
 - indicazione delle norme derogate.

In ogni caso, l'urgenza prevista dall'ordinamento a giustificazione di un'attività amministrativa o giurisdizionale non ordinaria poggia sempre su una fondamentale caratteristica della situazione di fatto, il *periculum in mora*. L'impellenza dello stato di necessità deve cioè essere tale da poter compromettere – perseguendo la procedura ordinaria – una situazione giuridica rilevante e tutelata. Si potrebbe anche affermare, parafrasando in parte l'articolo 700 del codice di procedura civile, che il ricorso a procedure ordinarie si giustifica se il tempo che esse richiedono non è compatibile con la minaccia di un pregiudizio irreparabile di un interesse tutelato.

Dato che il legislatore non specifica quando l'avvio dei lavori non consenta il ricorso alla procedura ordinaria, si può ragionevolmente ritenere che il ricorso alle procedure di urgenza è possibile – in linea di principio – qualora l'avvio dei lavori condizionato dall'esperimento della procedura delineata dall'articolo 20, ovvero dei suoi primi due commi, sia tale da rendere possibile il verificarsi di un pregiudizio all'interesse pubblico perseguito dall'amministrazione nel realizzare una determinata opera.

A proposito di questi limiti l'Autorità richiama la sentenza della Corte Costituzionale n. 127 del 14 aprile 1995, secondo la quale solo la sussistenza del nesso di strumentalità tra l'evento calamitoso e il provvedimento *“può giustificare la deroga di atti normativi primari quali le leggi fondamentali in materia di urbanistica, edificabilità dei suoli, lavori pubblici ed espropriazione. Tali leggi, inoltre, non possono essere derogate nella loro interezza, ma occorre indicare le parti la cui efficacia è sospesa per il tempo necessario ad affrontare l'emergenza. Pertanto, le ordinanze che consentono la deroga ad interi corpi normativi, devono ritenersi illegittime (Cons. Stato, 3 febbraio 1998 n. 197).”* L'Autorità si spinge ad indicare quali norme della Merloni possano essere derogate e quali no: *“possono essere derogate solo quelle attinenti alla scelta del contraente ed all'assegnazione del relativo contratto, e non quelle riguardanti il controllo e la vigilanza sull'esecuzione dei lavori, mancando il nesso di strumentalità tra esigenza di tempestivo intervento e procedimento di controllo secondo la normativa vigente.”* Interessante è la considerazione effettuata dall'Autorità che, pur essendo previste, nella normativa in materia di lavori pubblici, apposite procedure per l'affidamento dei lavori per motivi di urgenza (e precisamente quelle regolate dagli articoli 24 della legge quadro – trattativa privata; art. 146 del DPR 554/99 – lavori d'urgenza, condotti in economia dalla S.A.; art. 147 del DPR 554/99 – provvedimenti in casi di somma urgenza), e fermo restando che in presenza dei presupposti le procedure d'urgenza di cui alla legge quadro ed al relativo regolamento possono comunque trovare applicazione qualora l'Amministrazione ritenga di poter fare fronte alle situazioni emergenziali mediante ricorso alle stesse, anche nei confronti di esse può in ogni caso operare il potere derogatorio. Le riflessioni fatte dall'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici possono essere estese per analogia alla materia dell'espropriazione, peraltro menzionata espressamente nel richiamo alla sentenza della Corte Costituzionale 127/1995. Anche nella materia dell'espropriazione sussistono infatti procedure urgenti, delineate dagli articoli 22 e 22 bis, ed anche nei confronti delle stesse, pertanto, sembrerebbe ammissibile la deroga in circostanze eccezionali. In realtà, è opinione dello scrivente che possa essere derogato solo l'articolo 22 bis, proprio per il principio della temporaneità che deve caratterizzare l'ordinanza contingibile, perché mentre l'articolo 22, contenendo l'espropriazione, produce l'effetto irreversibile del trasferimento della proprietà nel momento in cui l'emanazione del decreto trova esecuzione mediante l'immissione in possesso, l'articolo 22 bis determina solamente l'occupazione del fondo anticipata rispetto al trasferimento del diritto. E quando vi sono calamità naturali può presentarsi l'improcastinabile necessità di occupare il fondo per eseguirvi l'opera di difesa, mentre manca evidentemente il famoso nesso di strumentalità tra lo stato di necessità e il provvedimento di espropriazione in sé e per sé considerato. In altri termini quello che l'evento eccezionale può determinare è la necessità di occupare con somma urgenza un fondo, mentre la conseguente espropriazione, qualora il fondo venga irreversibilmente trasformato e non sia più nella condizione di essere restituito al proprietario rimesso al pristino stato, può essere procedimentalizzata con calma in un secondo momento, seguendo il testo unico compatibilmente con le norme non già derogate. Data l'estrema velocità della procedura dell'articolo 22 bis ci si potrebbe chiedere a cosa serva un'ordinanza contingibile ed urgente derogatoria della stessa: la risposta è molto semplice: l'ordinanza contingibile consente di bypassare la procedura di apposizione del vincolo urbanistico e la dichiarazione di pubblica utilità, che comunque sono presupposte dal provvedimento di occupazione urgente di cui alla norma citata. Sembra allo scrivente peraltro abbastanza evidente che il vincolo urbanistico e la dichiarazione di pubblica utilità non possano tornare ad essere necessari una volta cessato lo stato di emergenza che abbia condotto alla trasformazione irreversibile del fondo senza che si sia potuti ricorrere alle relative ordinarie procedure: non avrebbe nessun senso accertare la pubblica utilità o decidere la localizzazione, magari previa fase partecipativa con gli interessati, ad opere realizzate sotto l'impellenza della calamità.

Si può sostenere, dunque, che, per potersi ricorrere alle procedure accelerate, il pericolo che si va oggettivamente profilando, debba avere ad oggetto non ragioni meramente burocratico-amministrative interne all'ente, bensì la soddisfazione stessa dell'interesse pubblico cui è preordinata la realizzazione dell'opera, ovvero di sue parti essenziali. Ne deriva che non possono rilevare, nell'apprezzamento dell'urgenza, finalità del tutto aliene da tale interesse, come ad esempio la premura di aprire cantieri in periodo elettorale: si tratterà anche di interventi singolarmente utili, ma la necessità temporale di avviare i lavori nel periodo elettorale risponde al mero scopo – del tutto estraneo all'interesse cui è di per sé finalizzata l'opera – di consentire alla compagine politica che amministra la comunità di apparire maggiormente meritevole di consensi.

Non sembra doversi pretendere la certezza del pregiudizio (peraltro entro gli evidenti limiti concettuali che connotano la nozione di certezza riferita ad eventi futuri), in conseguenza dell'importanza intrinseca che la dichiarazione di pubblica utilità – in questa fase già intervenuta – ha impresso alla realizzazione dell'opera in relazione al soddisfacimento di determinati interessi della collettività, circostanza talmente rilevante da comportare, non va dimenticato, il sacrificio dei diritti privati interessati dalla realizzazione dell'opera. Pare infatti del tutto legittimo ritenere che se la dichiarazione di pubblica utilità è idonea a consentire all'amministrazione di espropriare diritti privati per il perseguimento di determinati interessi pubblici, sia già di per sé intollerabile la possibilità del pregiudizio che deriverebbe ai medesimi interessi dal perseguimento del normale iter procedimentale, e dunque sufficiente a giustificare il ricorso all'iter accelerato, in significativa analogia – peraltro – con i presupposti dei provvedimenti d'urgenza civilistici¹⁸. Va anche precisato che se non si ritiene necessaria la certezza del pregiudizio bensì la sua semplice eventualità, deve comunque trattarsi pur sempre di una eventualità oggettiva e dimostrabile, e non meramente ipotetica o frutto di congetture soggettive, arbitrarie od apodittiche.

Il tenore letterale della norma, in base al quale l'urgenza deve essere “*tale da non consentire*” il ricorso all'iter ordinario, alla luce dell'ampia tutela delle posizioni soggettive dei proprietari attorno alla quale ruota l'intero testo unico (peraltro con la significativa eccezione, a parere dello scrivente, dell'articolo 43), e soprattutto alla luce della notevole differenza procedimentale tra l'articolo 20 e i rapidissimi articoli 22 e 22 bis, inducono poi a ritenere che il pregiudizio paventato, oltretutto possibile, debba essere irreparabile, a prescindere dalle ragioni che abbiano determinato il ritardo. L'irreparabilità del pregiudizio può consistere non solo nel fatto che l'opera, oltre una certa scadenza, non potrà più essere realizzata, o perderà ogni scopo, ma anche che se è possibile soddisfare in un'altra maniera l'interesse pubblico senza grave incomodo per l'amministrazione¹⁹, il pregiudizio non può certo ritenersi così rilevante da giustificare il ricorso alla procedura accelerata.

Deve essere poi concretamente dimostrato (e questo sarà probabilmente il passaggio più esposto a contestazioni) il carattere imminente dell'avvio dei lavori, nel senso espressamente prescritto dal legislatore secondo il quale i lavori devono essere avviati con tale sollecitudine da non consentire i tempi dell'iter ordinario, a pena del verificarsi del pregiudizio. In altri termini l'eventualità della compromissione dell'interesse pubblico sotteso alla realizzazione dell'opera deve dipendere dal fatto che l'avvio dei lavori è sottoposto all'indugio del preventivo esperimento – in tutto o in parte – della procedura ordinaria.

¹⁸ Cfr. G.TARZIA “Il nuovo processo cautelare”, Cedam, Padova, 1993, 191 ss.

¹⁹ Perché ad esempio, nonostante la compromissione di eventuali finanziamenti derivante dal tardivo avvio dei lavori, si può ottenere senza inconvenienti o perdite economiche significative una diversa e alternativa fonte di finanziamento. Vedi però TAR CAMPANIA, sez. V Napoli, 12/11/2003 n. 13501: “*i tempi ristretti per la partecipazione al bando regionale rappresentano indubbiamente anche una ragione qualificata d'urgenza, che, nelle ipotesi più rilevanti, può addirittura giustificare l'omissione delle garanzie di partecipazione al procedimento, individuale o collettiva.*”

Il sacrificio della procedura ordinaria deve peraltro palesarsi realmente indispensabile per evitare la minaccia alla realizzazione dell'opera, risultando inammissibile il ricorso alla procedura accelerata ove comunque il risparmio dei mesi necessari per il perseguimento della procedura ordinaria dovesse giudicarsi irrilevante sotto il profilo del nesso causale con il reale o preteso pregiudizio all'interesse pubblico. In altri termini può percorrersi l'iter accelerato solo se ciò sia realmente utile a scongiurare un pregiudizio apprezzabile al perseguimento del pubblico interesse, non già altrimenti compromesso.

La versione originaria del dPR 327/2001 si limitava ad affermare che l'articolo 22 doveva intendersi applicabile "in caso di particolare urgenza"; il riferimento dell'urgenza all'avvio dei lavori è stato introdotto dal decreto legislativo 302, il quale peraltro, introducendo ex novo l'articolo 22 bis, ha anche diversificato il concetto di urgenza. Dunque il concetto di urgenza che giustifica l'adozione delle procedure accelerate in ambito espropriativo non può essere riferito all'opera in sé e per sé considerata ²⁰, bensì alla circostanza assai più concreta e circostanziabile dell'avvio dei lavori.

Sotto il profilo causale, l'imminenza dell'avvio dei lavori al fine di scongiurare il pericolo di un pregiudizio all'interesse pubblico perseguito può dipendere da fattori esogeni o endogeni rispetto all'amministrazione procedente.

Se ad esempio un consorzio di bonifica è in possesso di informazioni meteorologiche che paventino rischi di allagamento da lì a due mesi, e si renda necessario procedere tempestivamente al consolidamento di un tratto arginale, potrebbe senz'altro configurarsi una ipotesi di necessità di un avvio urgente dei lavori, anche nella più restrittiva nozione contenuta nell'articolo 22 bis.

I fattori esterni, non necessariamente statici, potrebbero peraltro anche mutare influenzando di conseguenza sul carattere urgente dell'avvio dei lavori: nell'esempio descritto nuove e successive rilevazioni meteorologiche potrebbero allontanare o ridimensionare il rischio. Oppure paradossalmente l'avvio dei lavori potrebbe perdere il suo carattere di urgenza quando ci si venisse oramai a trovare troppo a ridosso degli eventi atmosferici previsti, di talché i lavori avviati in tale momento non servirebbero ad approntare in tempo utile le misure necessarie.

L'urgenza dell'avvio dei lavori, però, potrebbe anche derivare da fattori squisitamente interni all'azione della pubblica amministrazione, magari a causa della perdita di tempo prezioso nelle precedenti fasi della progettazione, dell'apposizione del vincolo urbanistico, della gara di appalto, e così via. A questo riguardo sorge il dubbio se simile urgenza sia legittimamente invocabile per dare corso alle procedure accelerate, che – non lo si può dimenticare – sono ad altissimo impatto sulle situazioni giuridiche soggettive dei destinatari.

Data la natura pubblica degli interessi in gioco è difficile, a parere dello scrivente, sfuggire all'opinione che debba prevalere sopra ogni altra considerazione la necessità di evitare un pregiudizio irreparabile, quale il palesarsi dell'impossibilità di realizzare l'opera stessa.

La risposta potrebbe dunque essere affermativa – a prescindere dalle cause soggettive o meno determinanti il ritardo in cui si sia venuta a trovare l'amministrazione procedente – qualora si tratti di fare fronte a situazioni di forza maggiore come quella sopra esemplificata del consorzio di bonifica, in cui la pubblica utilità stessa è correlata indissolubilmente alla tassativa e improcastinabile realizzazione dell'opera entro una certa data. Ciò potrebbe ovviamente dipendere non solo da fenomeni naturali, ma anche da scadenze esterne che attengono allo scopo stesso dell'opera: pensiamo ad esempio ai lavori per i giochi olimpici le

²⁰ Fatto che condurrebbe nella pratica quasi fatalmente alla più ampia estensione del concetto: come infatti evidenzia anche il Consiglio di Stato nel parere sul Testo unico del 29 marzo 2001, ogni opera pubblica è – di per sé - più o meno urgente.

cui opere – almeno quelle strettamente strumentali all’evento – dovranno essere necessariamente concluse entro il giorno dell’apertura dei giochi, a pena della impossibilità di dar corso all’evento, e almeno su questo punto non può esserci il minimo dubbio.

Analoga risposta affermativa non è invece così automatica qualora l’ente, trovatosi in colpevole ritardo sulla tabella di marcia, intenda recuperare il tempo perduto puramente e semplicemente risparmiando – com’è ovvio – sulle fasi partecipative garantite agli espropriandi, allo scopo di riuscire a rispettare scadenze procedurali che non impediscono la realizzazione dell’opera stessa, limitandosi a renderla più difficoltosa o complessa, costringendo ad esempio alla ricerca di nuovi finanziamenti per non essere riusciti a rispettare determinate scadenze. In tali casi sembra allo scrivente una evidente regola minima di civiltà che il potere della pubblica amministrazione non debba essere talmente arrogante da sacrificare i diritti privati, magari dopo mesi di colpevole inerzia, al solo scopo di non perdere comodità secondarie ²¹.

Sarà com’è ovvio affidata all’interpretazione giurisprudenziale, poi, la questione della differenza tra il concetto dell’urgenza espresso all’articolo 22 e quello, più stringente, di “particolare” urgenza previsto all’articolo 22 bis. Il concetto, di per sé, è molto semplice: si può ricorrere all’articolo 22 quando non c’è il tempo di seguire l’intera procedura dell’articolo, si può ricorrere all’articolo 22 bis quando non c’è neppure il tempo di seguire i primi due commi dell’articolo 20. Il problema è però quello di verificare caso per caso simili presupposti, più facili ad enunciarsi che a individuarsi.

A questo punto si imporrebbero piuttosto considerazioni che esulano dall’argomento qui trattato, ma di non minore importanza.

- Che senso ha il ricorso alla procedura dell’articolo 22 bis, anziché direttamente a quella dell’articolo 22, se comunque il concetto di urgenza che lo giustifica è compreso in quello – più ampio – di quest’ultimo ? In ultima analisi l’unico motivo per ricorrere all’occupazione d’urgenza anziché all’esproprio accelerato, sembrerebbe essere la indisponibilità del frazionamento catastale ²² al momento di dover materialmente disporre

²¹ E’ probabile esperienza di molti espropriatori come assai spesso l’urgenza dipenda da fattori che poco o nulla hanno a che fare con la corretta e regolare realizzazione di un’opera pubblica: può capitare ad esempio che la improvvisa solerzia delle pubbliche amministrazioni, al di là degli ineccepibili motivi di urgenza sempre formalmente accampati, tragga origine da promesse fatte agli elettori dagli amministratori di turno, di cui ci si ricordi di tanto in tanto in maniera schizofrenica, o che tragga origine da avventate anticipazioni giornalistiche effettuate a scopo di propaganda, a seguito delle quali gli uffici sono chiamati ad adeguare in fretta e furia e in qualche maniera la realtà (apparente) delle cose. Si tratta di atteggiamenti talmente radicati nella prassi, addebitabili in genere più alla deficienza pianificatoria che a un vero e proprio malgoverno, che potrebbero di fatto spingere in modo sistematico all’adozione surrettizia delle procedure accelerate.

²² Uno dei requisiti di validità del negozio giuridico è la determinatezza dell’oggetto (art. 1346 c.c.). In particolare l’atto di trasferimento della proprietà, per essere trascritto, deve contenere necessariamente i dati di identificazione catastale del bene (artt. 2659.1 n.4 – 2826 c.c.). L’identificazione catastale avviene, salvo i casi marginali in cui i mappali sono da acquisire interi, mediante la redazione e l’approvazione da parte dell’Agenzia del Territorio di un frazionamento catastale, cioè di una procedura che consente di disegnare sulle planimetrie catastali particelle nuove, con un proprio numero e una propria superficie, che rappresentino il più fedelmente possibile le aree da espropriare. Le particelle catastali sono costituite da una porzione continua di terreno o da un fabbricato, che siano situati in un medesimo comune, appartengano allo stesso possessore, e siano della medesima qualità o classe, o abbiano la stessa destinazione (L. 1° marzo 1886, n. 3682, art. 2; R.D. 8 ottobre 1931, n. 1572, art. 2 - G.U. n. 4/7.1.1932). Le particelle sono identificate al catasto terreni quando si tratta di aree non edificate, sono identificate sia al catasto terreni che al catasto urbano quando si tratta di aree edificate. In quest’ultimo caso ad un’unica particella al catasto terreni possono corrispondere più particelle (subalterni) al catasto urbano (si pensi ai diversi appartamenti di un condominio), dove sono identificate non in base ad un rapporto spaziale con la superficie del terreno su cui insistono, ma in base alla loro autonoma identità economica: si tratta delle unità immobiliari urbane, qualificandosi tali le singole parti di un immobile che, nello stato in cui si trovano, sono di per se stesse utili ed atte a produrre un reddito proprio (R.D.L. 13 aprile 1939, n. 652, art. 5). Le unità immobiliari urbane, quindi, vengono individuate in rapporto alla loro fisica capacità di

delle aree, nel presupposto – molto discutibile peraltro – che si ritenga il frazionamento catastale necessario per l'emissione del decreto di esproprio²³, ovvero nell'assai più verosimile circostanza di una scelta di opportunità dell'amministrazione, per evitare i gravi inconvenienti che si verificano spesso in conseguenza di espropri anticipati rispetto alla realizzazione dei lavori, con riguardo alle sempre possibili variazioni nella localizzazione dell'opera durante i lavori²⁴. In linea di principio, comunque, disponendo del frazionamento, non vi è alcun motivo per complicarsi l'esistenza dando corso ad una procedura di occupazione, quando si potrà già direttamente espropriare. A meno che vi sia motivo – appunto – di ritenere che il frazionamento sia suscettibile di essere variato, alla luce dell'andamento effettivo dei lavori.

- L'urgenza dopo il progetto definitivo potrebbe rivelarsi difficile da dimostrare se fosse ancora in corso la predisposizione del progetto esecutivo, la gara di appalto, il frazionamento catastale, ecc.

- Il richiamo al primo comma dell'articolo 20 quale parametro temporale per ravvisare l'urgenza che giustifica il ricorso al decreto di occupazione di urgenza di cui all'articolo 22 bis potrebbe indurre alla conclusione che l'articolo 22 bis è addirittura incompatibile con la fase procedimentale instaurata dall'articolo 17.2, che si dovrebbe esperire nello stesso arco di tempo e che ha per oggetto elementi di valutazione per la stima ?

2 – INTERVENTI STRATEGICI di cui alla legge 21 dicembre 2001 n. 443 e al decreto legislativo 20 agosto 2002 n. 190. Si tratta delle infrastrutture pubbliche e private e degli insediamenti produttivi strategici e di preminente interesse nazionale da realizzare per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese.

3 – NUMERO DI DESTINATARI SUPERIORE A CINQUANTA. Il legislatore non parla di ditte, intese come insieme di persone cui fa riferimento un determinato accorpamento di unità immobiliari caratterizzate dal medesimo assetto proprietario, ma di semplici destinatari dell'espropriazione, anche pro-quota. Ora, è impossibile non nutrire dubbi di incostituzionalità della norma. Un numero elevatissimo di destinatari (e comunque non certo

costituire un cespite indipendente, con una destinazione funzionale unitaria. Perciò quando un immobile o una parte di immobile, che non è inscindibile in più unità immobiliari indipendenti, è tuttavia di pertinenza, per porzioni indivise, di più persone (come ad esempio il giardino comune di un condominio), si deve assumere, quale ditta proprietaria dell'unica unità immobiliare, l'insieme dei vari proprietari delle particelle cui quel bene è comune (Circ. n. 184 del 3 agosto 1940 Serv. IV prot. n. 13490).

²³ Com'è noto su tale questione vigono nel nostro paese le prassi più diverse. In importanti aree del paese i decreti di esproprio vengono emessi sulla base del mero piano particellare, con immaginabili conseguenze quando, a seguito della realizzazione dell'opera, sopraggiungono frazionamenti rispecchianti sistematicamente situazioni più o meno diverse dal particellare. Altrove non solo la volturazione in catasto ma anche la trascrizione in Conservatoria viene di fatto condizionata alla preventiva redazione del frazionamento catastale, consentita alle amministrazioni purché – generalmente – vi sia già stata la dichiarazione di pubblica utilità. Il problema è che in teoria il frazionamento non dovrebbe sgarrare di un millimetro – cosa che succede ben di rado – dal piano particellare, per la non trascurabile circostanza che solo le aree previste nel piano particellare, o in sue modifiche formali, possono essere espropriate (cfr. ex multis CDS 5 settembre 2003 n. 4970). Anzi, vivendo in un mondo perfetto, il problema non dovrebbe proprio porsi, dovendosi redigere puramente e semplicemente il piano particellare di esproprio sulla base di un preventivo frazionamento (che però in tal caso risulterebbe firmato dall'amministrazione espropriante in luogo del proprietario prima ancora della dichiarazione di pubblica utilità, essendo il particellare un allegato al progetto definitivo, la cui approvazione equivale appunto a dichiarazione di pubblica utilità ...).

²⁴ Si pensi, per fare un solo esempio, alla aberrante situazione di dover implorare ai proprietari la disponibilità a richiedere la retrocessione delle aree che a seguito dell'ultimazione dell'opera emergano essere state espropriate inutilmente !

cinquanta, modesta quantità che circoscrive di fatto l'applicazione del macchinoso articolo 20 a poche e insignificanti opere, secondo il tradizionale paradosso per cui meno l'opera è importante e più complicata è la procedura espropriativa) può giustificare il ricorso ad agevolazioni nella comunicazione di atti e avvisi mediante forme pubblicitarie alternative alle notifiche. Non giustifica certamente però, sul piano dei principi, la sostanziale compressione dei diritti. Non sembra ammissibile, infatti, che i proprietari si vedano drasticamente ridotte le garanzie partecipative, in conseguenza del numero di persone inserite nel piano particellare di esproprio, circostanza del tutto accidentale e casuale sia dal punto di vista oggettivo (l'esproprio di tre metri quadri di un cortile condominiale per realizzare una pista ciclabile probabilmente può già determinare il superamento della soglia, mentre lo stesso esproprio dall'altro lato della strada, che tocca campi coltivati, potrebbe richiedere tre chilometri prima di accumulare lo stesso numero di destinatari), sia dal punto di vista soggettivo (il numero dei destinatari è un dato suscettibile di indefinite variazioni nel tempo prima e dopo l'approvazione del piano particellare per successioni inter vivos o mortis causa tra i proprietari). Potrebbe evidentemente ammettersi il concetto che un'opera risponda ad un interesse pubblico particolarmente rilevante, e che tale fatto, in via del tutto eccezionale, possa comportare una particolare compressione delle situazioni giuridiche soggettive interessate. Ma ciò, a parere dello scrivente, dipende dalla natura dell'opera, non dal casuale numero di destinatari coinvolti. Già si vedono i primi piani particellari di esproprio "stiracchiati" per superare la soglia e sfuggire allo stesso tempo alla prevedibile tenaglia ermeneutica del giudice amministrativo attorno al concetto di urgenza.

2. L'iter di determinazione dell'indennità provvisoria

1. Dopo la dichiarazione di p.u. e la notizia datane al proprietario ai sensi dell'art. 17.2, con invito a fornire ogni utile elemento per determinare il valore del bene, l'autorità espropriante emette senz'altro il decreto di esproprio (22) ovvero un decreto di occupazione (22 bis) sulla base di una determinazione urgente dell'indennità di espropriazione; in tali fattispecie la determinazione dell'indennità viene effettuata senza particolari indagini o formalità; esso decreto deve contenere l'invito a comunicare l'eventuale accettazione dell'indennità entro il termine di 30 giorni dall'immissione in possesso. Per quanto riguarda la necessità del preventivo esperimento della fase partecipativa instaurata dal secondo comma dell'articolo 17, alcuni ritengono che ciò possa essere in contraddizione con il carattere urgente della procedura de qua. Lo scrivente non condivide questa impostazione: le fasi procedurali che precedono gli articoli 20 e successivi sono del tutto indipendenti dall'apprezzamento dell'urgenza che farà optare per l'articolo 22 e il 22 bis piuttosto che per l'articolo 20, e il tenore letterale delle norme non sembra consentire la disapplicazione dell'articolo 17. Quanto alla forma degli atti, non è escluso che si possa includere nel corpus del medesimo provvedimento di esproprio la determinazione urgente dell'indennità, magari in appositi allegati, anzi ciò appare incoraggiato dall'ultimo periodo del primo comma dell'articolo 22²⁵.

2. L'amministrazione si immette nel possesso in esecuzione del decreto di espropriazione (22) o del decreto di occupazione (22bis).

3. Entro 30 giorni dall'immissione in possesso l'indennità può essere accettata, o può

²⁵ In caso di atti distinti, si abbia cura di attribuire alla determinazione dell'indennità un numero di protocollo antecedente rispetto al decreto di esproprio, il quale deve essere emanato *sulla base* della determinazione urgente dell'indennità. In tal caso entrambi i provvedimenti potranno poi essere notificati insieme

essere richiesto il ricorso al collegio dei tecnici ²⁶.

Qualora sia ritenuto ammissibile ricorrervi nelle procedure accelerate, la comunicazione di cui all'art. 17.2 dovrà essere effettuata con particolare attenzione, assumendo qui, a differenza della procedura ordinaria, un'importanza fondamentale, essendo l'unica fase partecipativa che precede la stima e l'immissione in possesso, in grado di consentire la predisposizione di un'offerta condivisibile.

Peraltro l'articolo 17.2 appare fors'anche, in un buon numero di ipotesi, la sede più opportuna per esplicitare al destinatario la scelta del ricorso alla procedura accelerata anziché alla procedura ordinaria, scelta – ad opinione dello scrivente – tecnica ad opera del dirigente dell'ufficio espropriazioni, e non politica, vertendo sull'accertamento di dati di fatto come il numero di destinatari, ovvero l'urgenza dell'avvio dei lavori in raffronto ai tempi concreti di espletamento dell'intero articolo 20 ovvero dei suoi primi due commi, eventualmente, quando ne sia il caso, sulla scorta di un parere motivato del direttore dei lavori o del responsabile unico del procedimento per la realizzazione dell'opera.

Riassumendo, sarà bene che la comunicazione contenga:

- in allegato il testo del provvedimento di approvazione del progetto definitivo dichiarativo della p.u. ovvero l'indicazione della facoltà e delle modalità di consultazione;
- l'avviso dei rimedi giurisdizionali, cioè dei termini di impugnabilità, essendo la dichiarazione di pubblica utilità suscettibile di affievolire il diritto di proprietà (cfr. CDS ad. plen. 14/1999)
- l'avviso che può essere fornito ogni elemento utile per la stima, con la precisazione peraltro dei limiti in cui incorre l'amministrazione nella determinazione dell'indennità qualora si tratti di aree agricole
 - l'indicazione del termine entro il quale tale elemento può essere fornito
 - (se del caso) il preavviso che si darà seguito alla procedura accelerata e che l'atto successivo sarà il decreto di esproprio o di occupazione contenente la determinazione urgente dell'indennità di esproprio
 - il preavviso che il decreto di esproprio o di occupazione verrà notificato nelle forme degli atti processuali civili mediante un avviso contenente l'indicazione del luogo, del giorno e dell'ora in cui sarà prevista l'immissione in possesso, almeno sette giorni prima di essa, ovvero il preavviso che esso decreto sarà notificato contestualmente all'immissione in possesso (davvero sconsigliabile), comunque dopo la scadenza del termine per trasmettere elementi utili per la stima
 - l'avviso (se lo si crede opportuno, al fine di spingere a eventuali ravvedimenti operosi prima che sia troppo tardi) che per le aree edificabili ai sensi dell'articolo 37 comma 7 del DPR 327/2001 l'indennità sarà ridotta all'eventuale inferiore valore indicato nell'ultima dichiarazione o denuncia presentata dall'espropriato ai fini dell'imposta comunale sugli

²⁶ Considerato che il proprietario ha diritto di beneficiare delle maggiorazioni previste dall'art. 45.2 se conclude un accordo dal momento in cui è stata dichiarata la p.u. al momento dell'immissione in possesso, e considerato altresì che evidentemente egli verrà a conoscenza dell'avvenuta dichiarazione di p.u. dopo la comunicazione dell'art. 17.2, e che il decreto di esproprio o il decreto di occupazione possono essere emanati senza il rispetto di particolari termini se non quelli che si auto-impone l'amministrazione nella comunicazione dell'art. 17.2 – senza peraltro esservi obbligata, e senza peraltro che sia certa l'applicazione di tale norma nella procedura accelerata –, considerato ancora che la cessione volontaria è verosimilmente possibile dopo la comunicazione di una stima, e considerato altresì che il decreto urgente contenente la stima può essere notificato al momento stesso dell'immissione in possesso (23.3), che a sua volta può avvenire anche il giorno stesso dell'emissione del decreto, si capisce che l'amministrazione può, scientemente o meno, rendere di fatto impossibile l'esercizio del diritto alle maggiorazioni di cui all'art. 45.2.c nel caso di aree non edificabili, essendo invece prevista – per una inesplicabile differenziazione – la mancata falciatura del 40% nell'ipotesi di accettazione dell'indennità di aree edificabili successiva all'immissione in possesso (22.3). Starà al buon senso dei pratici delineare procedure che non conducano nei fatti a simili aberranti risultati.

immobili prima della determinazione formale dell'indennità

- l'avviso che ai sensi dell'articolo 45 comma 1 del TU il proprietario ha diritto di stipulare fin dalla dichiarazione di PU l'atto di cessione volontaria (se si tratta di aree agricole si può ad esempio già indicare la base del corrispettivo nei valori tabellari, in una sorta di pre-determinazione dell'indennità).

3. L'iter di determinazione dell'indennità definitiva

Dopo la scadenza dei 30 giorni dall'immissione in possesso l'autorità espropriante forma l'elenco dei non accettanti e attiva la procedura del collegio dei tecnici ove richiesto dagli interessati, ovvero trasmette la pratica alla Commissione provinciale. La procedura di determinazione dell'indennità definitiva in questa procedura accelerata è la stessa di quella ordinaria, alla cui trattazione dunque si rimanda, con una differenza: la Commissione provinciale, ove interpellata, deve provvedere in via d'urgenza entro 30 giorni (22.5). La Commissione trasmette la stima all'autorità espropriante, la quale ne dà comunicazione al proprietario con avviso notificato con le forme degli atti processuali civili. Anche in questo caso, non si vede francamente cosa possa impedire all'amministrazione di inviare a casa dell'espropriato – con lo stesso impiego di tempo richiesto dall'invio di un avviso – la determinazione integrale, evitando così di fargli perdere una mattina di lavoro per recarsi presso gli uffici ad estrarre copia della stima.

L'ATTO DI CESSIONE VOLONTARIA NEL TESTO UNICO

L'articolo 12 della legge 865/71, come modificato dall'art. 6 del D.L. 2.5.1974 n. 115 conv. con L. 27.6.1974 n. 247 e successivamente dall'articolo 14 della legge 28.1.1977 n. 10, stabiliva che il proprietario espropriando, entro trenta giorni dalla comunicazione dell'avviso contenente la quantificazione dell'indennità provvisoria, potesse convenire con l'espropriante la cessione volontaria degli immobili, godendo in tal modo di una particolare maggiorazione dell'indennità²⁷.

Le travagliate vicende degli anni settanta in tema di *ius aedificandi* e di indennità di esproprio, che si conclusero con la dichiarazione di incostituzionalità (C.Cost. 5/1980) dell'applicabilità alle aree edificabili del medesimo criterio indennitario utilizzato per le aree agricole, il quale peraltro stava alla base delle maggiorazioni cui era connessa la cessione volontaria, generarono la più grande confusione nella prassi, nel senso che pareva doversi ricondurre l'operatività del primo comma dell'articolo 12, e quindi la possibilità stessa di effettuare negozi di cessione volontaria, ai soli casi di espropriazione di aree agricole²⁸. Sopraggiunse però l'art. 5bis della legge 359/1992 che reintrodusse la possibilità della cessione volontaria anche in seno alle procedure espropriative aventi ad oggetto l'ablazione di aree edificabili, questa volta beneficiando il cedente non con una maggiorazione, ma con una mancata decurtazione dell'indennità.

La Corte di Cassazione, confermando che l'accettazione dell'indennità non comporta di per sé l'obbligo di pervenire alla conclusione negoziale della vicenda ablativa²⁹, ha avuto

²⁷ Con ciò è stato introdotto un particolare istituto, detto anche dell'espropriazione concordata, o bilaterale, o consensuale, o della cessione volontaria, o bonaria, o amichevole, che si traduce in pratica in una sorta di compravendita, almeno nella sua più comune veste esteriore, caratterizzata però – s'intende – dal fatto di avere per oggetto la cessione all'ente espropriante dell'area sottoposta ad un procedimento amministrativo di espropriazione. Peraltro questo negozio, sconosciuto nella legge 2359/1865 (nella quale era previsto il solo decreto di esproprio quale strumento di trasferimento del diritto e gli accordi amichevoli potevano riguardare solo l'indennità: art. 26), è valido nella misura in cui non contrasta con le norme in materia di espropriazione, soprattutto per quanto attiene alla quantificazione del corrispettivo (Cass. 5.7.2000 n. 8969, Cass. 4.9.1985 n. 3551), ferma restando la forma scritta *ad substantiam* (Cass. 20.9.2001 n. 11864, *Riv. Giur. Ed.*, I, 1113). In sostanza si è venuta configurando la situazione opposta a quella prevista dalla legge 2359, la quale contemplava di per sé il solo decreto di esproprio come mezzo di traslazione della proprietà, e gli accordi amichevoli consistevano in un concordamento consensuale dell'indennità. Al contrario oggi i mezzi di trasferimento della proprietà sono due, il decreto di esproprio e l'atto di cessione volontaria, ma in entrambi i casi l'indennità è oggetto di predeterminazione legale (es. Cass. 3.7.2001 n. 8970, *Cons. St. II, 2001, 1716*; Cass. 14.2.2000 n. 1603, *Cons. St. II, 2000, 932*), ivi comprese la maggiorazione o la mancata decurtazione in caso di accettazione. È stato precisato che dall'accordo amichevole sull'ammontare dell'indennità non deriva di per sé l'automatica cessione volontaria del bene, richiedendo questa uno specifico atto negoziale (Cass. 18.10.2001 n. 12704, *Riv. Giur. Ed.*, I, 2002, 148).

²⁸ Cfr. Corte Costituzionale con la sentenza 1022/1988.

²⁹ In realtà l'atto di cessione volontaria è – in tutta evidenza – un istituto perfettamente inutile. In generale, andando alla *ratio* dei vari moduli procedurali proposti dal legislatore, va innanzitutto osservato che non sembrano sussistere particolari ragioni per ritenere che ove vi sia accordo sull'indennità *si debba necessariamente* procedere a dei materiali atti di cessione bonaria e che debbano ritenersi per ciò stesso illegittimi eventuali decreti di esproprio. I vantaggi sull'indennità garantiti dal legislatore in caso di cessione volontaria derivano, più che da una preferenza ideologica accordata allo strumento negoziale, dalla convinzione che l'atto bilaterale consente di ridurre lungaggini e incertezze della procedura. In realtà è quasi sempre molto più rapida e conveniente, sotto il profilo dell'economia dell'azione amministrativa, l'emissione del decreto di esproprio, e sarebbe dannoso e assurdo per l'ente non ricorrervi: pensiamo al caso di numerosi comproprietari da convocare contemporaneamente per una stipula di una cessione magari di modesta entità, o di comproprietari residenti all'estero, e così via. In realtà, il vantaggio vero per l'Amministrazione è un altro: quello di non dover aspettare la stima definitiva ad opera della Commissione provinciale che, magari dopo anni dall'esproprio,

più volte modo di affermare (es. Cass. 20.9.2001 n. 11864, in *Cons. St. II*, 2065, 2001, Cass. 22.3.1994 n. 2738, *Giust. Civ. Mass.* 1994, 364 s.m.) che l'accordo sull'indennità di espropriazione viene a caducarsi e a perdere di efficacia ove il procedimento non si concluda entro i termini della pubblica utilità con il negozio di cessione ovvero con il decreto di esproprio, non essendo immaginabile oltre tale scadenza la sopravvivenza di ogni carattere cogente dell'indennità di esproprio legittimamente determinata, che costituisce appunto l'oggetto dell'accordo amichevole³⁰. All'interno dei termini di pubblica utilità, invece, si ritiene generalmente che l'accettazione dell'indennità sia irrevocabile (come peraltro è stato confermato dal T.U.), almeno dopo che essa accettazione sia venuta a conoscenza del proponente, salvo che la revoca venga accettata dall'ente espropriante (es. Cass. 29.1.1997 n.922, Cass. 29.4.1989 n. 2048, *Mass.* 1989, Cass. 20.4.1994 n. 3770, *Giust. civ. Mass.* 1994, 539 s.m.), accettazione che potrebbe darsi per implicita in un deposito della somma con le decurtazioni previste in caso di mancata accettazione. Coerentemente con tale impostazione l'atto di cessione volontaria stipulato dopo la scadenza dei termini di pubblica utilità è – forse, e a determinate condizioni – annullabile³¹.

potrebbe costringere ad esborsi economici non pianificati, mantenendo in un perenne stato di incertezza finanziaria il beneficiario dell'esproprio. Ma per ottenere quest'ultimo vantaggio basta garantire l'indennità maggiorata all'espropriando accettante, espropriare con decreto di esproprio e ... non spedire la pratica alla Commissione: cfr. Cass. 11.6.1991 n. 6618, *Mass.*, 1991. Inoltre secondo Cass. Sez. Un. 28.1.1998 n. 846, alla scelta pattizia è collegato l'effetto preclusivo della liquidazione giudiziale dell'indennità di espropriazione. Né ha senso qualsiasi richiamo alla volontaria partecipazione del proprietario, il quale, *ob torto collo*, ha firmato un atto sapendo che: 1) comunque, volente o nolente, avrebbe perduto il bene a causa se non del negozio bilaterale di un decreto di esproprio; 2) non accettando l'indennità determinata per legge avrebbe perduto pure le maggiorazioni; 3) non ha potuto negoziare il *quantum* (cfr. FORLENZA *La cessione volontaria di immobili – posizione giuridica del privato, natura del contratto e suoi profili di nullità*, Riv. giur. Ed., 1986, I, 339. - CALARCO *L'espropriazione della proprietà privata per le opere di pubblica utilità*, Milano, 1998, 86). Se questo può essere giudicato un libero incontro di volontà... Gli operatori poi sanno molto bene come i proprietari vivano per lo più la convocazione a stipulare, mediamente dopo anni dall'occupazione (generalmente vissuta come il vero esproprio) e dalla realizzazione dell'opera, come un'autentica scoccatura, se non come una beffa (credo di non esagerare se affermo che nella maggior parte degli atti di cessione che si concludono in Italia si chiede alle persone di perdere una mattina di lavoro per percepire saldi inferiori a poche centinaia e molto spesso a qualche decina di euro).

³⁰ Es. Cass. 18.10.2001 n. 12704, *Riv. Giur. Ed.* I, 2002, 148, Cass 20.9.2001 n. 11864, *Cons. St. II*, 2065, 2001; Cass. 22.3.1994 n. 2738, *Giust. civ. Mass.* 1994, 364, s.m.; Trib. Sup. Acque 15.11.2000 n.135, *Cons. St. II*, 2000, 2308. A proposito di ciò si segnala peraltro la sentenza Cass. 14/05/2002, n. 6968, *Cons. St. II*, 2002, 1368, *Riv. Giur. Ed.*, I, 2002, 1270, che, confermando il suddetto principio, ha avuto tuttavia modo di precisare che nella particolare ipotesi in cui all'amichevole determinazione dell'indennità sia seguito un vero e proprio accordo transattivo con il quale il privato, nel ricevere ulteriori somme di danaro, dichiara di non avere null'altro a pretendere nei confronti dell'espropriante, quest'ultimo accordo non perde efficacia ove il procedimento espropriativo non si concluda nei termini, e, in caso di radicale ed irreversibile trasformazione del bene per l'intervenuta realizzazione dell'opera pubblica, deve escludersi che il suddetto privato possa agire per ottenere il risarcimento del danno conseguente alla perdita della proprietà a seguito dell'intervenuta accessione invertita.

³¹ L'atto andrebbe in tal caso verosimilmente considerato alla stregua di una normalissima compravendita, con effetto traslativo a titolo derivato e tutto il resto (anche sotto il profilo del trattamento fiscale, sia del corrispettivo, che dell'atto stesso). Ma vi è ragione di ritenere che in tal caso il proprietario possa anche chiedere l'annullamento del contratto ai sensi dell'art. 1427 c.c. sostenendo – se del caso – che la sua volontà al momento della stipula sia stata fuorviata da una falsa rappresentazione della realtà, cioè dall'erroneo convincimento del permanere della situazione di coercitività discendente da una valida procedura espropriativa che a suo tempo lo aveva spinto a chiedere la cessione volontaria del bene. Va detto, però, che se un siffatto errore del volere è certamente essenziale ai sensi dell'art. 1429 c.c., esso deve essere anche riconoscibile ai fini dell'annullamento dell'atto, e ciò perché – com'è noto – l'ordinamento tempera la tutela della libertà del volere con la tutela dell'affidamento di colui che contrae con la parte caduta in errore. Se, ad esempio, nell'atto è richiamata la data – scaduta – della pubblica utilità, ovvero c'è la prova che l'errante fosse stato a conoscenza, in un momento ragionevolmente prossimo alla stipula, della circostanza che il termine di pubblica utilità fosse scaduto, il suo

Mentre una normale compravendita trasferisce la proprietà a titolo derivato, non vi è alcun comprensibile motivo per ritenere che l'atto di cessione volontaria, che altro non è che una sorta di decreto di esproprio controfirmato per accettazione, non possa avere lo stesso identico effetto del decreto di esproprio di costituire in capo all'espropriante la proprietà dei beni a titolo originario, trattandosi pur sempre di un negozio pubblico che poggia sui medesimi presupposti di pubblica utilità di un decreto di esproprio, e difatti la giurisprudenza è per lo più di questo avviso, e a tale conclusione induce oggi l'articolo 45.3 TU³².

Nel T.U. non è che si parli granché dell'atto di cessione volontaria: se ne fa riferimento all'art. 20.8-9-10 e all'art. 45. Anzi, se non fosse per le norme citate, l'art. 26.11, in base al quale dopo il deposito o il pagamento della indennità provvisoria si procede senz'altro al decreto di esproprio, nonché l'omologo art. 27.3, in base al quale dopo il deposito o il pagamento della indennità definitiva si procede senz'altro all'emissione del decreto di esproprio, sembrerebbero escludere la sopravvivenza dell'istituto. In realtà il

errore potrebbe essere considerato non riconoscibile, ai sensi dell'art. 1431 c.c., dall'Amministrazione, che, in relazione alle circostanze del contratto, non avrebbe potuto rilevarlo usando la normale diligenza. (D'altro canto va però anche considerato che la complessità della procedura espropriativa e delle conseguenze discendenti dalla sua illegittimità rendono in questi casi l'errore piuttosto plausibile ...). Anche quando una procedura espropriativa venga dichiarata illegittima perché ad esempio in sede giurisdizionale amministrativa sia stato annullato il provvedimento dichiarativo della p.u. che ne costituisce il fondamento, potrebbero avanzarsi fondati dubbi circa la validità degli atti di cessione volontaria nel frattempo intervenuti, per il venir meno *ex tunc* della base negoziale di entrambi i contraenti, che hanno stipulato l'atto nell'erronea e falsa presupposizione della legittimità della procedura ablatoria. E' da ritenere che in questi casi l'atto di cessione volontaria debba seguire il medesimo destino del decreto di esproprio emesso dopo la scadenza del termine di p.u. o in costanza di una dichiarazione di p.u. poi annullata: se vi è stata la trasformazione irreversibile del fondo il giudice eventualmente adito potrebbe dichiarare l'atto *inutiliter dato* e accertare l'avvenuto passaggio di proprietà in capo all'ente a seguito dell'accessione invertita o a seguito dell'"abdicazione" del proprietario, con contestuale condanna al risarcimento dei danni, eventualmente mitigata o impedita qualora al proprietario medesimo sia imputabile una negligenza nell'informarsi sul significato e sulla portata della scadenza dei termini, a lui nota. Resta inteso che se nessuno agisce l'atto pur invalido rimane perfettamente efficace, e dopo la scadenza del termine prescrizione si consolida definitivamente nella sua efficacia (con l'avvertenza, però, che se il vizio riguarda l'esistenza fin dall'origine di una valida pubblica utilità e non una mera scadenza di termini, la giurisprudenza prevalente ritiene trattarsi di illecito permanente, e quindi praticamente imprescrittibile). In giurisprudenza non mancano peraltro decisioni secondo le quali la cessione volontaria determina la cessazione del procedimento espropriativo ed è caratterizzata da un incontro paritetico di volontà; in quest'ottica è stato finanche deciso che eventuali irregolarità commesse nel corso della procedura espropriativa, attenendo al corretto esercizio del potere ablativo, si riverberano sulla fase negoziale traducendosi in cause di annullabilità relativa rilevabile soltanto dall'Ente pubblico, nel cui esclusivo interesse sono poste le norme violate (Cass. 17.11.2000 n. 14901, *Cons. St. II, 2001, 190*).

³² "Nel sistema della legge generale sull'espropriazione di pubblica utilità, la cessione volontaria, siccome regolata da disposizioni di carattere inderogabile e tassativo, ha natura di negozio di diritto pubblico, dotato della funzione propria del decreto di espropriazione di segnare l'acquisto, a titolo originario, in favore della P.A., del bene compreso nel piano d'esecuzione dell'opera pubblica. Da tale equiparazione discende la necessaria conseguenza che, anche nell'ipotesi di acquisto del bene a mezzo di cessione volontaria, trova applicazione la disposizione dell'art. 14 della legge n. 865 del 1971, in virtù della quale, pronunciata l'espropriazione e trascritto il relativo procedimento, tutti i diritti relativi agli immobili espropriati possono essere fatti valere esclusivamente sull'indennità." (Cass. 2.3.1999, n. 1730, *Mass., 1999, Riv. Notar., 1999, 1222*; vedi anche Cass. 21.4.1999, n. 3930, *Giust. Civ., 1999, I, 2311, n. VARLARO SINISI*). Permangono peraltro differenziazioni sotto altri profili: qualora il bene non venga devoluto all'utilizzo originario per il quale ne era stato previsto l'esproprio, l'ex proprietario, com'è noto, ha diritto di chiederne la retrocessione, e ciò indipendentemente dal modo con cui il suo diritto si era a suo tempo trasferito in capo all'ente espropriante. Ebbene, esistono pronunce che sembrano collegare il diritto alla retrocessione al fatto che il trasferimento della proprietà sia avvenuto con decreto di esproprio, dovendosi ritenere che la distrazione del bene dall'uso previsto originariamente non costituisca una causa di caducazione dell'atto di trasferimento negoziale (Cass. 16.11.1998 n. 11508, *Appalti, Urbanistica, edilizia, 2000, 31*).

combinato disposto degli articoli 20-23-26 e 27, mentre spinge a ritenere che l'atto bilaterale sia senz'altro possibile se viene accettata l'indennità provvisoria, lascia aperti dubbi in ordine alla possibilità tecnica di pervenirvi in caso di accettazione dell'indennità definitiva. Occorre a questo proposito fare riferimento all'articolo 45, il quale stabilisce al primo comma che l'atto di cessione volontaria può essere concluso fin dal momento della dichiarazione di pubblica utilità fino al momento in cui è eseguito il decreto di esproprio. Quindi l'atto di cessione volontaria può essere concluso, a prescindere dal tipo di indennità – provvisoria o definitiva – che sia a disposizione in quel momento, anche *dopo* l'emissione del decreto di esproprio, purché prima della sua esecuzione: l'esecuzione del decreto di esproprio, infatti, reca in sé l'effetto traslativo del bene: un atto di cessione successivo a tale momento sarebbe inutile.

Ritenendo un'ipotesi di scuola la stipula dell'atto di cessione volontaria quando non sia possibile pagare direttamente il proprietario in presenza di diritti di terzi (i quali di per sé ostano al pagamento diretto ma non al trasferimento del diritto, che avviene, come si è detto, a titolo originario), in pratica esso sarà possibile solo quando vi sia la possibilità di corrispondergli il corrispettivo, e cioè nelle seguenti ipotesi:

- proprietario accettante l'indennità provvisoria in assenza di diritti di terzi;
- proprietario accettante l'indennità provvisoria in presenza di diritti non reali di terzi in ordine ai quali si sia assunto ogni responsabilità ovvero abbia prestato le garanzie richieste dall'ufficio (26.2) e in assenza di opposizione dei terzi al pagamento (26.4) ovvero per l'ammontare dell'indennità o per la garanzie (26.8);
- proprietario accettante l'indennità provvisoria in presenza di diritti reali di terzi diversi dall'ipoteca dei quali consti il consenso sulle modalità di riscossione (26.4) e in assenza di opposizione dei terzi al pagamento (26.4) ovvero per l'ammontare dell'indennità o per la garanzie (26.8)
- proprietario accettante l'indennità provvisoria in presenza di ipoteca ove consti il nulla osta al pagamento del titolare del diritto di ipoteca con firma autenticata (26.3).

Non necessariamente l'atto avviene contestualmente al pagamento dell'indennità. Anzi il pagamento segue la sua strada e i suoi tempi senza dipendere dalla stipula dell'atto (20.8), tanto è vero che se esso pagamento avviene e in seguito il proprietario volta gabbana e non intende più stipulare, si procede senza problemi al decreto di esproprio (20.9). E all'opposto l'art. 45.3 ammette che possa essere stipulato l'atto sulla base di un semplice concordamento dei tempi del pagamento, il cui mancato rispetto, peraltro, non si ripercuote sull'efficacia dell'atto medesimo.

Il decreto legislativo 302 ha innestato in questo quadro normativo alcune fondamentali disposizioni, i commi 11 12 e 13 dell'articolo 20.

In sostanza in base a tali commi l'autorità espropriante può in ogni caso decidere di ricorrere al decreto di esproprio in luogo dell'atto di cessione volontaria dopo aver corrisposto l'importo concordato, ovvero dopo aver ordinato il deposito dell'indennità qualora il proprietario abbia condiviso l'indennità senza dichiarare l'assenza di diritti di terzi sul bene, ovvero qualora – nonostante l'accettazione dell'indennità – non produca la documentazione attestante la libera e piena proprietà, ovvero non si disponga ad incassare materialmente le somme.

Queste disposizioni, dal cui complesso emerge in pratica che il decreto di esproprio può essere emanato a 360 gradi, dimostrano che l'atto di cessione volontaria è perfettamente inutile, oltreché più laborioso e costoso del decreto di esproprio, e – se non è stato abolito dai compilatori del testo unico – è certamente destinato a cadere in desuetudine.