

**Capo IX - La cessione volontaria****Art. 45 (L) \*****DISPOSIZIONI GENERALI**

1. *Fin da quando è dichiarata la pubblica utilità dell'opera e fino alla data in cui è eseguito il decreto di esproprio, il proprietario ha il diritto di stipulare col soggetto beneficiario dell'espropriazione l'atto di cessione del bene o della sua quota di proprietà.* (L) (1).
2. *Il corrispettivo dell'atto di cessione (2):*
  - a) *se riguarda un'area edificabile, è calcolato ai sensi dell'articolo 37, con l'aumento del dieci per cento di cui al comma 2 dell'articolo 37 (3);*
  - b) *se riguarda una costruzione legittimamente edificata, è calcolato nella misura venale del bene ai sensi dell'articolo 38 (4);*
  - c) *se riguarda un'area non edificabile, è calcolato aumentando del cinquanta per cento l'importo dovuto ai sensi dell'articolo 40, comma 3 (5);*
  - d) *se riguarda un'area non edificabile, coltivata direttamente dal proprietario, è calcolato moltiplicando per tre l'importo dovuto ai sensi dell'articolo 40, comma 3. In tale caso non compete l'indennità aggiuntiva di cui all'articolo 40, comma 4.* (L) (6).
3. *L'accordo di cessione produce gli effetti del decreto di esproprio e non li perde se l'acquirente non corrisponde la somma entro il termine concordato.* (L)
4. *Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni del capo X.* (L)

\* Tratto da *Codice dell'espropriazione*, a cura di R. GAROFOLI e G. FERRARI, NelDiritto Editore.

- (1) Comma così modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, recante *Modifiche ed integrazioni al D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, recante testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità* (in *Gazz. Uff.* 22 gennaio 2003, n. 17).
- (2) Alinea così modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, cit. a nota 1, che precede.
- (3) Lettera così modificata dall'art. 2, comma 89, l. 24 dicembre 2007, n. 244, recante *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)* (in *Gazz. Uff., S.O.*, 28 dicembre 2007, n. 300). Vedi, anche, il comma 90 dello stesso art. 2.
- (4) Lettera così modificata dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, cit. a nota 1, che precede.
- (5) Lettera così modificata dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, cit. a nota 1, che precede, come rettificato con Comunicato 28 luglio 2003 (in *Gazz. Uff.* 28 luglio 2003, n. 173).
- (6) Lettera così modificata dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, cit. a nota 1, che precede, come rettificato con Comunicato 28 luglio 2003 (in *Gazz. Uff.* 28 luglio 2003, n. 173).

## Bibliografia

**Sez. I - L'inquadramento** •1. Premessa. •2. Gli obiettivi perseguiti dal legislatore mediante lo strumento della cessione volontaria del bene espropriando. •3. La natura giuridica del contratto (o atto) di cessione volontaria. •4. I presupposti legali della cessione volontaria del bene espropriando. •5. La posizione giuridica del proprietario espropriando rispetto alla cessione volontaria. •6. L'arco temporale entro il quale il proprietario espropriando può esercitare il diritto alla cessione volontaria. •7. La cessione da parte del comproprietario della sua quota sul bene espropriando. •8. I soggetti legittimati a stipulare il contratto di cessione volontaria del bene espropriando. •9. Contenuto e forma dell'atto di cessione volontaria del bene espropriando. •10. I criteri generali di determinazione del corrispettivo dovuto dal beneficiario dell'espropriazione al proprietario del bene volontariamente ceduto. •11. Segue: i criteri di determinazione del corrispettivo dovuto per la cessione di area edificabile. •12. Segue: i criteri di determinazione del corrispettivo dovuto per la cessione di costruzione legittimamente edificata. •13. Segue: i criteri di determinazione del corrispettivo dovuto per la cessione di area non edificabile. •14. Segue: i criteri di determinazione del corrispettivo dovuto per la cessione di area non edificabile coltivata direttamente dal proprietario. •15. Segue: l'indennità aggiuntiva spettante, in caso di cessione volontaria del fondo da parte del proprietario, al soggetto che lo coltiva in qualità di fittavolo, mezzadro o compartecipante. •16. Gli effetti giuridici dell'atto di cessione volontaria. •17. Segue: la decorrenza degli effetti giuridici dell'atto di cessione volontaria. •18. Segue: la condizione sospensiva al cui verificarsi sono subordinati gli effetti giuridici dell'atto di cessione volontaria. •19. Segue: la notifica del decreto espropriativo. •20. Segue: la retroattività degli effetti giuridici al verificarsi della condizione sospensiva. •21. Il regime fiscale previsto per il caso di cessione volontaria dell'immobile oggetto del procedimento ablatorio.

**Sez. II - Le domande e le risposte** •1. Se il procedimento di stima dell'indennità di espropriazione costituisce presupposto per addivenire alla cessione volontaria del bene espropriando. •2. Cessione volontaria e decreto espropriativo di immobili di interesse storico-artistico. •3. In che cosa la cessione volontaria ex art. 45 t.u. si distingue dal contratto di compravendita? •4. Quali sono i presupposti legali della cessione volontaria? •5. Quale è la forma richiesta per il contratto di cessione volontaria ex art. 45 t.u.? •6. Nel caso di cessione volontaria quando si realizza il trasferimento della proprietà dall'espropriato al beneficiario dell'espropriazione? •7. Le peculiarità della cessione volontaria nell'ambito della categoria dei contratti pubblici. •8. Accordo amichevole e cessione volontaria: differenze. •9. Transazione e cessione volontaria: differenze. •10. Se eventuali irregolarità commesse dall'espropriante nel corso del procedimento amministrativo si riflettono sul contratto di cessione volontaria. •11. Cessione volontaria e accessione invertita. •12. La rilevanza della distinzione fra vincolo conformativo e vincolo preordinato all'espropriazione in sede di determinazione dell'indennità e del prezzo della cessione; la dicotomia fra aree edificabili ed aree agricole e l'inesistenza di un *tertium genus*. •13. Quali sono i criteri di determinazione del corrispettivo della cessione volontaria? •14. Come si individua il soggetto

legittimato a stipulare il contratto di cessione volontaria? •15. Il contratto di cessione volontaria dopo la sentenza della Corte cost. 19 luglio 1983, n. 223. •16. La determinazione della misura dell'indennità di espropriazione e del prezzo di cessione volontaria dopo la sentenza della Corte cost. 24 ottobre 2004, n. 340. •17. Quali sono i rimedi utilizzabili dall'espropriato in caso di cessione volontaria di immobili in carenza di potere ablatorio in capo all'espropriante? •18. Convalida di cessione volontaria annullabile. •19. Quando il negozio di cessione volontaria deve considerarsi nullo? •20. Il prezzo della cessione volontaria in caso di occupazione d'urgenza ancora legittimamente in atto. •21. Cessione volontaria con determinazione del prezzo da parte dell'espropriante in violazione di norme imperative. •22. Quale è la data di riferimento per la valutazione del bene oggetto della cessione volontaria? •23. Ai fini della determinazione del valore dell'area espropriando come si stabilisce se si tratta di terreno edificabile o non? •24. Come si calcola l'indennità di esproprio in caso di mancato accordo fra l'espropriante e il proprietario coltivatore diretto? •25. Il valore dichiarato agli effetti dell'I.C.I. come limite per la determinazione dell'indennità di esproprio. •26. Chi è obbligato al pagamento del prezzo nel caso di cessione volontaria? •27. Quali sono le modalità di pagamento del prezzo della cessione volontaria? •28. Natura giuridica e decorrenza degli interessi dovuti in caso di ritardo nel pagamento dell'indennità per l'espropriazione o del prezzo della cessione volontaria. •29. La giurisdizione nelle controversie aventi ad oggetto il corrispettivo della cessione volontaria •30. La giurisdizione nelle controversie afferenti alla nullità del contratto di cessione volontaria. •31. La competenza funzionale della Corte d'appello in unico grado: determinazione. •32. Chi è il soggetto passivamente legittimato nelle controversie conseguenti alla conclusione del procedimento ablatorio mediante contratto di cessione volontaria? •33. Opposizione del singolo comproprietario alla stima effettuata in via amministrativa in caso di opzione degli altri comproprietari per la cessione volontaria. •34. La sospensione del processo in caso di giudizi aventi oggetti diversi e pendenti innanzi a giudici diversi. •35. I poteri del giudice chiamato a pronunciare sull'opposizione alla stima. •36. Determinazione giudiziale dell'indennità di espropriazione di fondi agricoli nel caso di pregresso accordo bonario fra le parti. •37. Il termine per la proposizione dell'opposizione alla stima. •38. Cessione volontaria e controversie in materia di I.C.I. •39. Quale è il regime fiscale applicabile al corrispettivo della cessione volontaria?

## BIBLIOGRAFIA

ARDIZZONE, *Accordo sull'indennità di espropriazione e sua natura giuridica*, in *Giurisprudenza completa della Suprema Corte di Cassazione*, 1950, 254; LESSONA, *Espropriazione per pubblica utilità*, Bologna, 1957, 98; LANDI, *Espropriazione per pubblica utilità (Principi)*, in *Enc.dir.*, Milano, 1966, XV, 834; STANCANELLI, *In tema di accordi amichevoli di espropriazione*, in *Foro amm.*, 1957, II, 1, 147; ALESSI, *Alcuni rilievi in tema di accordi amichevoli tra espropriante ed espropriato*, in *Giur. it.*, 1961, I, 1, 21; PIACENTINI, *In tema di accordi sul trasferimento del bene nell'espropriazione per pubblica utilità*, in *Cons. Stato*, 1969, II, 103; PIRAINO, *La presupposizione negli accordi in tema di espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 1971; POTOTSCHNIG,

*Indennità di espropriazione*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1980, 590; ALPA - BESSONE, *Gli accordi amichevoli conclusi nell'ambito del procedimento ablatorio e la disciplina dell'art. 1 della l. n. 385/1980*, in *Riv. not.*, 1981, 935; LANDI, *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 1984, 167; CARBONE, *Il prezzo della cessione volontaria di immobili è sottratto alla volontà delle parti?*, in *Corr. giur.*, 1985, 112; FORLENZA, *La cessione volontaria di immobili espropriandi. Posizione giuridica del privato, natura del contratto e suoi profili di nullità*, in *Riv.giur.ed.*, 1986, I, 340; Id., *La cessione volontaria degli immobili espropriati dopo la sentenza 19 luglio 1983, n. 223 della Corte costituzionale*, in *Giust.civ.*, 1987, 1851; Id., *Potestà ablatoria della Pubblica Amministrazione, diritto soggettivo (potestativo) del privato e cessione volontaria di beni espropriandi*, *ibidem*, 1987, I, 793; CAPIROSSI, *Opportunità di adozione del provvedimento di espropriazione anche in caso di cessione volontaria*, in *Nuova rass.*, 1989, 1837; FILANTI, *La cessione sostitutiva d'esproprio*, Milano, 1990; SAITTA, *Le opposizioni all'indennità espropriativa dopo le pronunce della Corte costituzionale*, in *Giur. amm. sic.*, 1990, 317; Caruso, *Nuove prospettive in tema di partecipazione nei procedimenti espropriativi dopo la l. n. 241 del 1990*, in *Foro amm.*, 1991, 1308; SORACE, *Espropriazione per pubblica utilità*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, 1991, VI, 178; CANDIAN - GAMBERO, *Le convenzioni urbanistiche*, in *Diritto privato oggi*, a cura di Cendon, Milano, 1992; TRAVI, *Ancora in tema di indennità di espropriazione per le aree edificabili (art. 5 bis d.l. 11 luglio 1992, n. 333, nel testo coordinato con la legge di conversione 8 agosto 1992, n. 359)*, in *Nuove leggi civili*, 1992, 1279; SCORZA, *L'opposizione all'indennità provvisoria di espropriazione*, in *Corr.giur.*, 1992, 1037; SESTITO, *Problemi fiscali relativi all'indennità di esproprio*, in *Riv. amm.*, 1993, 1104; CUROTTI, *La cessione bonaria nel procedimento espropriativo: disputa sulla sua natura*, in *Arch. civ.*, 1994, 1223; URBANI - CIVITARESE - MATTEUCCI, *Gli accordi e l'urbanistica contrattata*, in *Dir. urb.*, 1994, 200; VIGNALE, *L'espropriazione per pubblica utilità e le ultime leggi di modifica*, Napoli, 1994; CARBONE, *Accordi sostitutivi e cessione volontaria del bene espropriando*, in *Giorn. dir. amm.*, 1995, 55; Id., *Momento di un itinerario tra pubblico e privato*, *ibidem*, 1995, 55; CARDILLO, *Cessione volontaria - Accordo amichevole sull'indennità - Natura del negozio ed obblighi dei contraenti nella evoluzione interpretativa*, in *Nuovo dir.*, 1995, II, 877; PERRONE, *Imposta comunale sull'incremento di valore degli immobili*, in *Enc. giur.*, Roma, 1995, XVI; MARTINA, *La cessione bonaria del bene espropriando fra contratto e procedimento*, in *Contratti*, 1996, 627; SARDO, *Accordi amichevoli e procedimento espropriativo*, in *Giur. it.*, 1996, I, 284; CARBONE, *L'indennità di esproprio: contrasti sulla decurtazione del 40%*, in *Corr.giur.*, 1997, 656; CERULLI IRELLI, *Corso di diritto amministrativo*, Torino, 1997, 523; LEDDA, *Dell'autorità e del consenso*, in *Foro amm.*, 1997, II, 1, 150; LEONE - MAROTTA, *Espropriazione per pubblica utilità*, in *Trattato di diritto amministrativo* diretto da Santaniello, Padova, 1997, XXVII, 374; PISAPIA, *Note in tema di cessione volontaria - ex art. 5 bis legge 8 agosto 1992 n. 359 - di aree espropriande oggetto di comunione pro indiviso*, in *Riv. giur. ed.*, 1997, II, 15; FRASCOLLA, *Cessione volontaria, conguaglio del prezzo e interessi compensativi*, in *Urb. e app.*, 1997, 877; ASSINI - Gallo, *Brevi note in tema di cessione bonaria delle aree*, in *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale*, Milano, 1997, 373; GOTTI, *Il principio di contrattualità nell'azione amministrativa fra interpretazione problematica del diritto vigente e profili di rilevanza costituzionale: a proposito di un accordo "sostitutivo" in materia di edilizia economica e popolare*, in *Foro amm.*, 1998, 819; VIGNALE, *Espropriazione per pubblica utilità e occupazione illegittima*, Napoli, 1998, 218; FANTINI, *Gli accordi in materia di espropriazione*, in *Giust.civ.*, 1999, II, 53; VARLARO SINISI, *Sul contratto preliminare di cessione volontaria nel corso delle procedure espropriative*, in *Giust. civ.*, 1999, I, 2317; CASU, *Riflessioni sulla c.d. cessione volontaria*, in *Riv.not.*, 2000, 970; DE MARZO, *Indennità desproprio e riduzione del 40%: esigenza deflattiva e valori costituzionali*, in *Giur.it.*, 2000, 393; BOTTA, *Sull'efficacia del*

*contratto preliminare, sottoposto a condizione sospensiva, stipulato dalla pubblica amministrazione per l'acquisizione di un immobile privato*, in *I contratti dello Stato e degli Enti pubblici*, 2001, I, 132; FORLENZA, *Accordo bonario per scongiurare il contenzioso*, in *Guida al diritto*, 2001, Suppl. n. 8, 83; SALVAGO, *Indennità di esproprio, offerta congrua e riduzione del quaranta per cento*, in *Foro it.*, 2001, I, 798; Salvatore, *Riflessioni sulla tutela giurisdizionale in tema di espropriazione alla luce della l. 12 agosto 2000, n. 205 e del t.u. 8 giugno 2001, n. 327*, in *Cons. Stato*, 2001, II, 1789; CONDORELLI, *Il Testo unico delle espropriazioni*, in *Il Sole-24 Ore*, 2002; DE MARZO, *Accordo amichevole sull'indennità di espropriazione e nuovo t.u. espropriazione*, in *Urb. e app.*, 2002, 187; DE NICTOLIS - DE PALMA, *La cessione volontaria*, in *L'espropriazione per pubblica utilità nel nuovo Testo unico*, a cura di Caringella e De Marzo, Milano, 2002, 556; SCIANCALEPORE, *La cessione volontaria*, in Saturno e Stanzone, *L'espropriazione per pubblica utilità – Commentario al t.u. n. 327/2001*, Milano, 2002, 470; BALESTRIERI – MATTIA, *Guida all'applicazione del Testo unico in materia di espropriazione per pubblica utilità*, Rimini, 2003, 125; BUCCI – BARBIERI - ULISSE, *Manuale della nuova espropriazione per pubblica utilità*, Padova, 2003, 328; CONTI, *Il nuovo volto del T.U. espropriazione dopo il d.lgs. n. 302/2002*, in *Urb. e app.*, 2003, 253; CONTICELLI, *L'espropriazione*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di Cassese, *Diritto amministrativo speciale*, Milano, 2003, II, 1895; LEQUAGLIE, *Commento al t.u. in materia di espropriazione per pubblica utilità*, Rimini, 2003, 333; BOBBIO, *La dura vita di un infelice istituto: l'occupazione appropriativa fra testo unico espropri, dubbi di giurisdizione e calcolo dell'indennizzo*, in *Foro amm.Tar*, 2004, 3082; DELLA CASA, *La cessione volontaria*, in Rietti Guglielmi, Gualandi, Della Casa, *Testo unico delle espropriazioni per pubblica utilità – Commento*, Bologna, 2004, 503; DURET, *La cessione volontaria*, in *Il Testo unico in materia di espropriazione Commento sistematico al d.p.r. n. 327/2001 come modificato dal d.lgs. n. 302/2002*, a cura di Sciuillo, Torino, 2004, 527; MACCHIA, *La cessione volontaria*, in *La nuova disciplina dell'espropriazione – Commentario al d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327*, a cura di Piterà, Torino, 2004, 342; GALLUCCI, *Espropriazione per pubblico interesse; prg. 9. La cessione volontaria*, in *Enc. giur.*, Roma, 2005; CENTOFANTI, *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 2006, 246; GASPARRI, *Espropriazione (dir. amm.)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da Cassese, Milano, 2006, III, 2315; DE MARZO, *La cessione volontaria*, in Caringella, De Marzo, De Nictolis e Maruotti, *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 2007, 986; GAROFOLI - FERRARI, *Corso di diritto amministrativo*, Roma, 2008, 29.

## Sez. I - L'inquadramento

**1. Premessa.** Il Titolo II del t.u. dedica un apposito Capo (il IX) alla **cessione volontaria**, ma in esso trova collocazione il solo art. 45, recante «**Disposizioni generali**», individuate: a) nel riconoscimento del diritto del proprietario espropriando a stipulare con il beneficiario dell'espropriazione, entro un arco temporale ben definito, un atto di cessione del bene oggetto del procedimento ablatorio; b) nei criteri di determinazione del corrispettivo (*id est* del prezzo) dell'atto di cessione; c) negli effetti dell'atto di cessione; d) nell'applicabilità all'atto di cessione della disciplina dettata dal successivo Capo X in tema di retrocessione (*infra*, artt. 46-48).

In effetti la disciplina dettata dal t.u. per la cessione volontaria non si esaurisce affatto in quella contenuta nell'art. 45, ma risulta distribuita in vari articoli sulla base di un criterio redazionale giustamente ritenuto da un attento studioso della materia (DURET, *La cessione volontaria*, in *Il testo unico in materia di espropriazione – Commento sistematico al d.p.r. n.*

327/2001, come modificato dal d.lgs n. 302/2002, a cura di Scialoja, Torino, 2004, 529) frutto di una «discutibile scelta dei redattori». Ancora più severo è il **giudizio generale** espresso sui compilatori del t.u. da SCIANCELEPORE, *La cessione volontaria, in L'espropriazione per pubblica utilità – Commentario al t.u. n. 327/2001*, a cura di Saturno – Stanzione, Milano, 2002, 489, il quale non esita ad imputare ai soggetti in questione «una sorta di superficialità nell'esercizio dell'attività normativa, probabilmente indotta dalla costante volontà di realizzare strenuamente l'interesse pubblico talvolta anche attraverso la predisposizione di modalità operative difficilmente condivisibili» (ma per una parziale giustificazione del *modus procedendi* seguito dai compilatori del t.u. v. CONDORELLI, *Il Testo unico delle espropriazioni*, in *Il Sole-24 Ore*, 2002).

Si tratta infatti di una tecnica redazionale che, mentre non facilita l'operatore nella consultazione del testo normativo, non agevola neppure l'annotatore nel tentativo di offrire al lettore un quadro generale e completo dell'istituto in tutti i suoi aspetti, essendo assolutamente parziali i dati emergenti dal testo dell'art. 45 al quale i compilatori hanno affidato il compito di fissare le linee fondamentali dell'istituto, riservando ad altri articoli la disciplina di dettaglio. Il che non è assolutamente esatto, atteso che trovano collocazione nel precedente art. 20, commi 9-11, letti congiuntamente ai precedenti commi 1-8, le disposizioni che regolano il **presupposto legale** della cessione volontaria e che a pieno titolo avrebbero dovuto trovare collocazione nell'art. 45, trattandosi di regole fondamentali nella disciplina generale dell'istituto.

Altre disposizioni che si riferiscono direttamente alla cessione volontaria si rinvengono:

- nell'**art. 22 bis**, per quanto attiene all'indennità di occupazione per il periodo intercorrente fra la data di immissione in possesso da parte dell'espropriante e la data di pagamento del corrispettivo stabilito per la cessione volontaria;
- nell'**art. 31**, che condiziona all'approvazione del Tribunale civile la cessione volontaria di beni appartenenti ai soggetti indicati nel precedente art. 30, e cioè minori, interdetti, assenti, enti ed associazioni privi della facoltà di disporre liberamente dei propri immobili;
- nell'**art. 32, comma 1**, per il quale l'importo del corrispettivo della cessione volontaria è determinato sulla base delle caratteristiche che il bene, oggetto del trasferimento concordato, presenta al momento in cui le parti interessate hanno raggiunto l'accordo, valutando l'incidenza dei vincoli di qualsiasi natura non aventi natura espropriativa e senza considerare gli effetti del vincolo preordinato all'esproprio e quelli connessi alla realizzazione dell'opera oggetto della dichiarazione di pubblica utilità, e neppure delle costruzioni, piantagioni e migliorie realizzate al solo scopo di ottenere un corrispettivo di importo più elevato;
- nell'**art. 34**, per il quale dopo la trascrizione dell'atto di cessione volontaria tutti i diritti relativi al bene oggetto del procedimento ablatorio possono essere fatti valere esclusivamente sul corrispettivo liquidato al proprietario del bene da trasferire in proprietario al beneficiario dell'espropriazione, ma al tempo stesso riconosce al titolare di un diritto reale o personale su detto bene di proporre opposizione alla stima;
- nell'**art. 35**, che estende al corrispettivo della cessione volontaria il regime fiscale previsto per l'indennità di espropriazione, con l'obbligo per il soggetto incaricato del pagamento di operare una ritenuta del 20% a titolo di imposta, ma con la possibilità per il proprietario del bene ceduto di optare, con la dichiarazione dei redditi, per la tassazione ordinaria con il computo della ritenuta a titolo di acconto;
- nell'**art. 42, comma 1**, che prevede il pagamento di una indennità aggiuntiva al fittavolo, mezzadro o compartecipante che, per effetto della cessione volontaria, sia costretto ad abbandonare

in tutto o in parte l'area direttamente coltivata da almeno un anno prima della data della dichiarazione di pubblica utilità; g) nell'**art. 44, comma 3**, che estende anche all'ipotesi di trasferimento di proprietà, avvenuto per effetto di accordo di cessione, il diritto a una indennità per il proprietario del fondo che dall'esecuzione dell'opera pubblica o di pubblica utilità sia gravato da una servitù o subisca una permanente diminuzione di valore per la perdita o la ridotta possibilità di esercizio del diritto di proprietà; h) nell'**art. 53, comma 1**, che estende anche **alle controversie aventi ad oggetto gli accordi** il criterio di riparto della giurisdizione fra giudice amministrativo e giudice ordinario fissato per l'indennità di espropriazione.

**2. Gli obiettivi perseguiti dal legislatore mediante lo strumento della cessione volontaria del bene espropriando.** L'art. 45, comma 1, t.u. prevede la possibilità (*rectius*, il **diritto**) per il proprietario del bene oggetto della procedura ablatoria di evitare il decreto di esproprio con un **atto di cessione volontaria** dello stesso al soggetto beneficiario dell'espropriazione, da stipulare in un arco temporale predeterminato e dietro liquidazione in suo favore di un corrispettivo da quantificare sulla base di criteri fissati dallo stesso art. 45, comma 2, in relazione alle diverse tipologie degli immobili interessati al trasferimento altrimenti coattivo.

Così disponendo l'art. 45 ripropone, con ampliamenti ed aggiustamenti di cui si dirà nelle pagine che seguono, una possibilità di scelta per il proprietario fra l'atto autoritativo e l'accordo volontario già prevista dall'art. 12, comma 1, l. 22 ottobre 1971, n. 865, il quale riconosceva al soggetto in questione il **diritto** di concordare con l'espropriante, entro un termine preciso (30 giorni decorrenti dalla notificazione della determinazione in via provvisoria della misura dell'indennità di esproprio), la cessione volontaria, per un prezzo maggiorato rispetto a detta indennità, dei terreni inizialmente ricompresi nei piani di zona per l'edilizia residenziale pubblica.

In effetti non è mancato fra gli studiosi della materia chi ha individuato (MARTINA, *La cessione bonaria, del bene espropriando fra contratto e procedimento*, in *Contratti*, 1996, 627) un più lontano precedente del cit. art. 45 nell'art. 25, l. 25 giugno 1865, n. 2359, che prevedeva la possibilità per l'espropriato di accettare l'indennizzo nella misura offerta dall'espropriante e quantificata sulla base anche delle osservazioni già formulate dal primo, nonché nel successivo art. 26, che prevedeva la possibilità per le parti interessate di definire **amichevolemente** fra di loro, senza necessità di interventi da parte di soggetti terzi, l'ammontare dell'indennità (sulla differenza fra le due ipotesi v. le acute osservazioni di FANTINI, *Gli accordi in materia di espropriazione*, in *Giust. civ.*, 1999, II, 53; ma *contra*, sulla coincidenza delle due figure, in quanto ambedue caratterizzate da un incontro di volontà delle parti sull'ammontare dell'indennizzo, v. Cass. civ., sez. I, 3 marzo 1994, n. 2083).

Ma si tratta di una ricostruzione storica delle origini dell'istituto in esame quanto meno discutibile ove solo si consideri che l'accordo di cui ai citt. artt. 25 e 26 si limitava a definire il **quantum** dell'indennità, senza comportare l'automatico trasferimento della proprietà dell'immobile dall'espropriato all'espropriante, che era comunque rimesso al successivo decreto di esproprio (sul punto, per una ampia ricostruzione delle diverse tesi svolte in giurisprudenza e in dottrina sulla questione, v. l'ampia e documentata ricostruzione di DURET, *La cessione volontaria, op. cit.*, 535).

La **non manifesta irragionevolezza** della scelta operativa del legislatore del 1971, ed estesa dall'art. 5 *bis*, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito con modificazioni dalla l. 8

agosto 1992, n. 359, (successivamente annullato dalla Corte cost. con la sentenza 24 ottobre 2007, n. 348) a tutte le aree edificabili, nel senso di privilegiare ed incentivare l'accordo rispetto all'ordinario procedimento espropriativo e alla liquidazione autoritativa della relativa indennità è stata affermata dallo stesso giudice delle leggi con la sentenza 19 luglio 2000, n. 300 sotto un triplice profilo: a) i vantaggi economici assicurati all'espropriato; b) la deflazione del contenzioso; c) la maggiore speditezza dell'azione amministrativa nella fase di acquisizione delle aree necessarie per la realizzazione di opere pubbliche o di pubblica utilità. Si trattava in sostanza di leggi che, come osservato da LEONE - MAROTTA, *Espropriazione per pubblica utilità*, in *Trattato di diritto amministrativo* diretto da Santaniello, Padova, 1997, XXVII, 360, erano imposte dalla necessità di rilanciare il settore dell'edilizia pubblica e che in questa ottica si preoccupava di agevolare l'amministrazione nel raggiungimento di tale obiettivo sia consentendole interventi espropriativi a bassi costi, mediante meccanismi indennitari insensibili alle plusvalenze acquisite nel tempo dai terreni edificabili, sia semplificando il sistema di determinazione dell'indennità, agganciandone il *quantum* a parametri prestabili.

La sentenza, resa dal giudice delle leggi con riferimento anche ai tempi lunghi che la normativa concedeva al proprietario del terreno espropriando per una personale valutazione della convenienza dell'opzione per la cessione volontaria, costituisce la risposta autorevole ai dubbi da più parti sollevata, prima dell'entrata in vigore del t.u. del 2001, sulla ragionevolezza di una normativa che consentiva all'espropriando di fare ricorso allo strumento dell'accordo «in ogni fase del procedimento» e, quindi, anche quando la procedura ablativa era giunta alle sue fasi finali, sicché non esistevano più ragioni per incentivare con misure premiali la definizione di un *iter* procedimentale che aveva richiesto «spesa di tempo e di energie», con conseguente alcun vantaggio per il beneficiario dell'espropriazione, costretto ad un maggiore esborso di danaro per il conseguimento di un risultato che era prossimo a raggiungere con il provvedimento autoritativo di esproprio (FORLENZA, *Accordo bonario per scongiurare il contenzioso*, in *Guida al diritto*, 2001, Suppl. n. 8, 83).

I dubbi sull'effettiva utilità dell'autorizzazione all'utilizzo dello strumento della cessione volontaria, specie ai fini di accelerazione della procedura ablativa, sono stati riproposti anche nei confronti dell'art. 45, comma 1, t.u., che ha esteso la possibilità per il proprietario espropriando di stipulare la cessione volontaria «fino alla data in cui è eseguito il decreto di esproprio», cioè fino all'occupazione del terreno. È stato osservato (MACCHIA, *La cessione volontaria*, in *La nuova disciplina dell'espropriazione – Commentario al d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327*, a cura di Piterà, Torino, 2004, 343) che l'utilità del ricorso alla soluzione pattizia non solo sarebbe minima nel caso in cui l'emanazione del decreto di esproprio fosse stata preceduta dalla determinazione, anche giudiziale, dell'indennità definitiva, ma comporterebbe anche il risultato invero irragionevole di consentire al proprietario espropriando di recuperare *in extremis* misure premiali anche in presenza di un accertamento sulla congruità dell'indennità provvisoria a suo tempo dall'interessato ingiustificatamente rifiutata. Il ricorso all'accordo sarebbe più giustificato ove trovasse il suo limite temporale nella data del decreto di espropriazione emesso, come consentito dagli artt. 22 e 26, ultimo comma, t.u. prima delle determinazioni dell'indennità definitiva, con conseguente superamento delle ulteriori fasi del procedimento ablatorio preordinato a definirne la misura.

Ancora più negativo è il giudizio critico di SCIANCALEPORE, *La cessione volontaria*, *op. cit.*, 478, per il quale l'incentivo al ricorso all'accordo per la cessione volontaria dell'immobile mentre non offre alcun vantaggio all'espropriante si traduce, per l'espropriato, in una «sorta di gratuita indulgenza, modulata ai limiti dell'arricchimento ingiustificato». Ma in senso contrario, e a giustificazione della ragionevolezza della soluzione codificata nell'art. 45, comma 1, t. u. è stato osservato (DE NICTOLIS – DI PALMA, *La cessione volontaria*, in *L'espropriazione per pubblica utilità*, a cura di Caringella - De Marzo, Milano, 2002, 187) che l'accordo fra le parti è idoneo quanto meno a prevenire e neutralizzare un eventuale contenzioso giudiziario sulla misura dell'indennità definitiva e, quindi, del corrispettivo dovuto su quella base all'espropriato cedente.

**3. La natura giuridica del contratto (o atto) di cessione volontaria.** La definizione della natura giuridica del contratto (o atto) di cessione volontaria del bene espropriando è questione da tempo dibattuta con esiti diversi in dottrina (ma non anche in giurisprudenza, come si dirà in seguito), nella quale due tesi si sono sempre insistentemente fronteggiate: quella che riconduce l'accordo in questione nella categoria dei contratti di diritto privato, accumulandola ai comuni contratti di compravendita, l'altra che invece lo inquadra nella categoria dei contratti di diritto pubblico, sul rilievo che si tratta di atto che del contratto ha solo la struttura, ma non anche la funzione e gli effetti, che sono quelli propri del decreto di espropriazione (così FILANTI, *La cessione sostitutiva d'esproprio*, Milano, 1990, 8, per il quale si tratta di contratto avente una causa autonoma e caratteristiche proprie, che lo rendono non assimilabile al contratto di diritto pubblico, ma neppure alla compravendita, atteso che quest'ultima svolge una funzione di scambio con rinuncia alla procedura espropriativa, laddove la cessione volontaria s'inserisce in quest'ultima, sostituendone solo l'atto che lo conclude).

A favore della prima tesi, volta ad assegnare un ruolo centrale alla volontà del proprietario dell'immobile soggetto a procedura ablatoria, in sede di opzione fra trasferimento autoritativo del bene e trasferimento volontario, si osserva che il procedimento espropriativo in atto costituisce solo un **motivo** che induce alla cessione volontaria e che, in quanto tale, non è in grado di incidere sulla natura giuridica dell'accordo, del tutto assimilabile ad una normale compravendita (STANCANELLI, *In tema di accordi amichevoli di espropriazione*, in *Foro amm.*, 1957, II, 1, 147; ALESSI, *Alcuni rilievi in tema di accordi amichevoli fra espropriante ed espropriato*, in *Giur. it.*, 1961, I, 1, 21; CARDILLO, *Cessione volontaria - Accordo amichevole sull'indennità - Natura del negozio ed obblighi dei contraenti nella evoluzione interpretativa*, in *Nuovo dir.*, 1995, II, 877). Conclusione, questa, condivisa solo in parte da PIACENTINI, *In tema di accordi sul trasferimento del bene nell'espropriazione per pubblica utilità*, in *Cons. St.*, 1969, II, 103, il quale dichiara di concordare sul fatto che l'origine dell'accordo è volontaria, che la sua causa è analoga a quella del contratto di compravendita, che conseguentemente la sua regolamentazione non può avvenire che secondo le norme del codice civile, ma contemporaneamente avverte che l'inserimento dell'accordo nel procedimento amministrativo può provocare «se non dei limiti quanto meno delle preclusioni all'esercizio delle facoltà che di fronte ad un negozio di diritto privato spettano ad ognuno dei contraenti».

Ma in senso favorevole alla riconducibilità dell'accordo nella categoria dei contratti pubblici è stato osservato (ARDIZZONE, *Accordo sulla indennità di espropriazione e sua natura giuridica*, in *Giurisprudenza completa della Corte Suprema di Cassazione*, 1950, 254) che non è possibile riconoscere i connotati della completa autonomia all'atto di volontà del privato

proprietario del terreno in una vicenda nella quale egli non agisce su un piano paritetico né può opporsi alla cessione del terreno, ma può intervenire nel procedimento solo con il limitato obiettivo di ottenere un giusto indennizzo e di verificare che in sede di quantificazione dello stesso siano rispettati i predeterminati criteri legislativi di calcolo. Conclusione questa condivisa anche dalla prevalente dottrina tedesca che, come ricorda STANCANELLI (*In tema di accordi amichevoli di espropriazione*, *op. cit.*, 151), richiamato da DURET nel suo pregevole contributo (*La cessione volontaria*, *op. cit.*, 547, nt. 62), sostiene che manca nel proprietario la volontà di stipulare una compravendita, perché in effetti egli non vende il suo fondo, ma lascia che se lo prendano, essendo consapevole della inutilità di qualsiasi opposizione da parte sua.

La posizione di preminenza, che l'amministrazione espropriante conserva anche in caso di cessione volontaria, è invece riconosciuta dalla giurisprudenza che, dopo iniziali esitazioni (App. Milano 23 aprile 1985, che la riconduceva nella categoria degli ordinari contratti di scambio), è da tempo (Cass. civ., s.u., 30 giugno 1960, n. 1723) orientata nel senso di ricondurre detto accordo fra i contratti pubblici (Cass. civ., sez. I, 9 maggio 2000, n. 5848, per la quale detta cessione costituisce un meccanismo del procedimento amministrativo o meglio ancora, secondo Cass. civ., sez. I, 12 maggio 1998, n. 4759, un *sub* procedimento nell'ambito di quello ablativo; id. 2 marzo 1999, n. 1730, per la quale «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 Pubblica amministrazione, del bene compreso nel piano d'esecuzione dell'opera pubblica»; id. 16 marzo 1994, n. 2513, per la quale «la cessione volontaria degli immobili costituisce un contratto pubblicistico inserito nel procedimento espropriativo, la cui connotazione caratteristica consiste nel fatto che il trasferimento volontario si correla in modo vincolante ai parametri di legge stabiliti per l'indennità dovuta per l'ablazione, dai quali non è possibile in alcun modo discostarsi»).

La giurisprudenza del giudice ordinario è peraltro anche stata sempre ferma nell'affermare che l'inquadramento del negozio di cessione volontaria fra i contratti pubblici non esclude l'applicabilità ad esso dei principi civilistici che regolano la conclusione del contratto (Cass. civ., sez. I, 29 gennaio 1997, n. 922), la sua interpretazione (Cass. civ., sez. I, 27 dicembre 1999, n. 14587), l'automatica sostituzione di clausole in esso contenute e contrarie a norme imperative (Cass. civ., sez. I, 7 marzo 1997, n. 2091; id., sez. IV, 13 giugno 2000, n. 8045), la nullità del contratto per illiceità (Cass. civ., sez. I, 18 luglio 1994, n. 6710) ovvero mancanza dell'oggetto (Cass. civ., sez. I, 19 gennaio 2006, n. 1040; id., 10 aprile 1996, n. 3329), l'annullamento (Cass. civ., sez. I, 2 aprile 2007, n. 8217; id. 7 dicembre 1996, n. 10925) o risoluzione dello stesso (Cass. civ., sez. I, 20 aprile 1994, n. 3770), la convalida *ex art.* 1444 c.c. (Cass. civ., sez. I, 28 marzo 1996, n. 2842, con riferimento alla cessione stipulata dal Sindaco senza preventiva delibera consiliare), la revocabilità della proposta fino alla conclusione dell'atto (Cass. civ., sez. I, 20 gennaio 1997, n. 922). Da questa connotazioni MACCHIA, *La cessione volontaria*, *op. cit.*, 343, ha tratto la conclusione che la cessione volontaria costituisce comunque un negozio bilaterale di diritto pubblico, ma *sui generis*.

La giurisprudenza si è anche preoccupata di chiarire in quali casi un accordo intervenuto fra l'espropriato e l'espropriante non è riconducibile alla tipologia dell'accordo volontario *ex art.* 45, t.u. Partendo dalla premessa che un immobile può

essere legittimamente ceduto dal proprietario all'Ente pubblico anche a mezzo di un **contratto di compravendita**, in quanto tale del tutto assoggettato alla disciplina privatistica, ha chiarito (Cons. St., sez. IV, 19 febbraio 2007, n. 874) che per stabilire se in pratica le parti si sono avvalsi di detto strumento ovvero hanno fatto ricorso alla cessione volontaria, con conseguente applicabilità degli istituti connessi alla procedura pubblicistica dell'espropriazione, quali la determinazione dell'indennizzo secondo canoni legali e la retrocessione del bene ove l'opera pubblica non sia stata realizzata, non è sufficiente accertare la pendenza del procedimento ablatorio, atteso che quest'ultimo può dirsi esistente non per il semplice fatto della dichiarazione di pubblica utilità dell'opera realizzando, ma occorre anche che sia stato avviato il *sub* procedimento di determinazione indennitaria e formulata dall'espropriante l'offerta dell'indennità, la cui conoscenza deve essere assicurata al proprietario del terreno affinché egli possa effettuare una scelta consapevole fra i due strumenti (pubblico e privato) traslativi della proprietà dello stesso.

Con riferimento all'**accordo amichevole** raggiunto dalle parti sull'ammontare dell'indennità di esproprio o del corrispettivo della cessione volontaria è stato affermato (Cass. civ., sez. I, 11 maggio 2005, n. 9925; id. 18 ottobre 2001, n. 12704) che comunque esso non realizza il trasferimento della proprietà dell'immobile dal titolare del diritto dominicale sullo stesso all'Ente pubblico, occorrendo pur sempre, a questo effetto, che il procedimento ablativo si concluda o con il decreto di esproprio o con il contratto di cessione volontaria.

Infine, per quanto riguarda la **transazione** intervenuta nel corso della procedura ablativa sulla misura dell'indennità, essa è stata ritenuta legittima anche se adottata sulla base di parametri di calcolo della stessa fissati da una legge dichiarata incostituzionale dal giudice delle leggi, ma dalle parti ritenuti idonei a realizzare un assetto soddisfacente dei loro contrastanti interessi (Cass. civ., sez. I, 4 gennaio 2005, n. 120).

Altra questione sulla quale si è a lungo incentrato l'interesse della giurisprudenza e della dottrina, ma con esiti completamente opposti l'una dall'altra, è quella che attiene alla riconducibilità del contratto di cessione volontaria agli **accordi sostitutivi** di provvedimenti amministrativi, previsti e regolati dall'art. 11, l. 7 agosto 1990, n. 241. In senso favorevole si è espressa in larga prevalenza la dottrina, che ha individuato in quella dettata da detto articolo «una disciplina unitaria che vale indipendentemente e in aggiunta alla regolamentazione specifica dettata dalla singola legge che prevede l'accordo stesso» (in questo senso CARBONE, *Accordi sostitutivi e cessione volontaria del bene espropriando*, in *Giorn. dir. amm.*, 1995, 64, cui *adde*, fra gli altri, CERULLI IRELLI, *Corso di diritto amministrativo*, Torino, 1997, 491; Fantini, *Gli accordi in materia di espropriazione*, in *Giust. civ.*, 1999, II, 53 e SCOCA, *Autorità e consenso*, in *Dir. amm.*, 2002, 444).

In senso nettamente contrario ha invece concluso la giurisprudenza, che si è subito conformata alle conclusioni alle quali erano pervenute sul punto le Sezioni Unite dalla Corte di Cassazione, 4 novembre 1994, n. 9130, con riferimento al principio di specialità che, con riferimento all'*an*, al *quantum* e al *quomodo*, caratterizza il settore dell'espropriazione per pubblica utilità e, quindi, agli elementi che differenziano gli accordi di cui al cit. art. 11 rispetto alla cessione volontaria del bene oggetto del procedimento ablatorio e sintetizzabili nei termini che seguono: a) nel caso di cessione volontaria non necessariamente la controparte dell'espropriando è un Ente pubblico, come invece previsto dall'art. 11, dovendosi l'accordo *ex art. 45 t.u.* concludere con il

beneficiario dell'espropriazione, che potrebbe anche essere un privato; b) nel procedimento ablativo il consenso delle parti non costituisce il contenuto discrezionale di un atto amministrativo, come invece accade per l'accordo *ex art.11*, caratterizzato da ampi margini di elasticità, atteso che l'esproprio è rigidamente vincolato nei suoi presupposti, che sono *ex lege* fissati, e anche l'indennità è legata nella sua misura a predeterminati parametri, sicchè l'autonomia delle parti è in sostanza limitata alla mera valutazione delle caratteristiche del bene e alla individuazione dei valori di mercato; c) gli accordi di cui all'art. 11 intervengono senza pregiudizio dei diritti di terzi, contrariamente a quanto si verifica per il contratto di cessione volontaria, la cui stipulazione comporta invece l'estinzione dei diritti reali parziali e dei diritti personali sul bene ceduto; d) il proprietario del bene espropriando, al verificarsi delle condizioni di cui all'art. 20 t.u., ha un diritto soggettivo potestativo ad ottenere che il suo trasferimento avvenga con il contratto e dietro versamento del corrispettivo dalla legge fissato per tale evenienza (MACCHIA, *La cessione volontaria, op. cit.*, 346; DELLA CASA, *La cessione volontaria*, in Rietti Guglielmi, Gualandi, Della Casa, *Testo unico delle espropriazioni per pubblica utilità – Commento*, Bologna, 2004, 512).

**4. I presupposti legali della cessione volontaria.** L'art. 20 t.u. individua il presupposto ineludibile perché le parti interessate possano legittimamente pervenire alla stipula di un contratto di cessione volontaria del bene espropriando nella **pendenza di un procedimento ablatorio** che, iniziato con la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera realizzanda, è pervenuto quanto meno alla determinazione e alla notificazione al proprietario del terreno della misura dell'indennità provvisoria determinata dall'espropriante. Prescinde invece da questo secondo elemento il successivo art. 45, comma 1, come si chiarirà in seguito. Sulla necessità che ricorra detto presupposto la giurisprudenza del giudice ordinario è fermissima (Cass. civ., sez. IV, 19 febbraio 2007, n. 874; id. 11 marzo 2006, n. 5390; id. 17 marzo 2006, n. 6003; id. 21 novembre 2003, n. 17709), in esso individuando uno degli elementi che, in concorso con altri, differenziano il contratto di cessione volontaria dall'ordinario contratto di compravendita.

Le motivate conclusioni, alle quali detta giurisprudenza è pervenuta, consentono di fare chiarezza e di superare le problematiche che, all'indomani dell'entrata in vigore del t.u., sono state sollevate in dottrina in ordine alla possibilità di stabilire un raccordo ragionevole fra il dettato del cit. art. 20 e quello del successivo art. 45, la cui stesura risente, ad avviso dello scrivente, della discutibile tecnica redazionale adottata dai compilatori del t.u., che si è già segnalata *sub* 1.

Ci si intende riferire in particolare al palese difetto di coordinamento fra l'art. 45, comma 1, e il precedente art. 20, comma 5, il quale ultimo prevede la possibilità per il proprietario espropriando di comunicare all'espropriante – entro trenta giorni dalla data di notifica dell'atto con il quale, anche sulla base delle sue osservazioni, è stata determinata in via provvisoria la misura dell'indennità di esproprio – se la **condivide**, con dichiarazione che lo stesso comma 5 definisce **irrevocabile**. Nell'intervenuto scambio fra le parti dei due atti (la comunicazione dell'espropriante, la dichiarazione di condivisione dell'espropriando) è stato individuato da alcuni studiosi della materia un contratto **preliminare** a quello successivo di cessione del bene (SCIANCELEPORE, *La cessione volontaria, op. cit.*, 486; DELLA CASA, *La cessione volontaria, op. cit.*, 506, la quale peraltro fonda le proprie argomentazioni su un testo dell'art. 20, comma 8, che non è quello sostituito dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302).

Il che, ad avviso di chi scrive, è conclusione non condivisibile atteso che nessuno dei due atti in questione ha un **contenuto volitivo, ma solo conoscitivo**, nel senso che il primo dei due si limita a fornire alla controparte gli elementi di conoscenza necessari perché questi possa consapevolmente decidere di optare per il prosieguo del procedimento ablatorio, destinato a concludersi con un provvedimento autoritativo, ovvero per una soluzione negoziale, quindi pattizia, mentre il secondo, a sua volta, si limita a dichiarare che **condivide** la stima effettuata dal primo, ma non anche che **P'accetta**, dichiarandosi quindi disponibile ad una cessione su base negoziale del terreno (sul punto v. anche MACCHIA, *La cessione volontaria, op cit.*).

La riprova che in caso di condivisione della stima uno solo è il contratto che interviene fra le parti, ed è quello che ha per oggetto il trasferimento della proprietà dell'immobile, è nel fatto che né l'art. 20 né l'art. 45 fanno discendere da detta condivisione - peraltro limitata ad un mero **giudizio** sulla stima del valore del bene - un **obbligo** per l'espropriando di stipulare il contratto di cessione, ma solo un **diritto** dello stesso di pretendere dall'espropriante che abbandoni il procedimento ablatorio in corso e acquisisca la proprietà del bene su base negoziale. Il che dovrebbe essere sufficiente ad escludere la possibilità di individuare **nello scambio di note** fra le parti un contratto preliminare, atteso che questo presuppone *ex art. 1346 c.c.* che sia stato predefinito dalle parti **l'intero contenuto** del futuro contratto definitivo e contestualmente assegna a ciascuna di esse un obbligo e un diritto di credito alla sua conclusione.

Aggiungasi che la disciplina civilistica (art. 2932 c.c.) assicura alla parte disponibile alla stipulazione del contratto definitivo, da concludersi con il contenuto e nei termini stabiliti in quello preliminare, una **tutela in forma specifica** mediante una sentenza sostitutiva del contratto non concluso, che assicura all'interessato (in ipotesi il promettente acquirente) di diventare proprietario del bene in forza non del contratto, ma della decisione costitutiva del giudice (GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 1990, 813), che non è affatto prevista dalla legislazione **speciale** in materia espropriativa, la quale garantisce al proprietario espropriando solo la possibilità di agire per il risarcimento dei danni nei confronti dell'espropriante che si sia illegittimamente sottratto all'obbligo di stipulare, nella sussistenza dei presupposti di legge, il contratto di cessione del bene (Cass. civ., s.u., 15 gennaio 1987, n. 257; peraltro, secondo Cass. civ., sez. I, 29 gennaio 1997, n. 922 un problema di risarcimento non si pone nel caso in cui l'espropriante, quantunque tenuto all'acquisto del bene, decida di rinunciare all'espropriazione). Si tratta, in sostanza, della stessa azione risarcitoria che l'espropriante può intentare *ex art. 20*, comma 9, t.u. nei confronti dell'espropriando che, dopo aver espresso un **giudizio positivo sulla stima** effettuata dalla prima e **incassato l'indennità ad essa rapportata**, si rifiuti di stipulare l'atto di cessione del bene, costringendo l'espropriante a ricorrere, per acquisire la proprietà del bene, al decreto espropriativo.

**5. La posizione giuridica del proprietario espropriando rispetto alla cessione volontaria.** Non diversamente dall'art. 18, l. 22 ottobre 1971, n. 865, anche l'art. 45, comma 1, t.u. qualifica **diritto soggettivo** la posizione giuridica del proprietario espropriando che, con le modalità previste dal precedente art. 20, abbia dichiarato di **condividere** la determinazione della misura dell'indennità provvisoria di espropriazione fatta dall'espropriante e manifestato il proprio interesse ad affidare ad un atto negoziale l'effetto traslativo del bene oggetto della procedura ablativa (BUCCI – BARBIERI - ULISSE, *Manuale della nuova espropriazione per pubblica utilità*, Padova, 2003, 333).

L'insistenza con la quale, a distanza di 30 anni, il legislatore del 2001 continua a definire in termini di **diritto** la posizione del proprietario, con una locuzione ricorrente anche nella giurisprudenza più lontana del giudice delle leggi (Corte cost. 16 marzo 1993, n. 283), ha indotto a ritenere superati i dubbi che in passato erano stati espressi su tale qualificazione da qualche autore e legati al fatto che il corrispettivo della cessione non era determinato in misura fissa dal legislatore del 1971, ma solo entro limiti massimi (FORLENZA, *La cessione volontaria di immobili espropriati: posizione giuridica del privato, natura del contratto e suoi profili di nullità*, in *Riv.giur.ed.*, 1986, I, 340), al contrario di quanto invece disporrebbe l'art. 45, comma 1, t.u. (GALLUCCI, *Espropriazione per pubblico interesse*, in *Enc. giur.*, Roma, 2005, 9; DURET, *La cessione volontaria*, *op. cit.*, 573). Il che non è completamente esatto, in quanto il succitato art. 45 si limita a stabilire i criteri generali ai quali è obbligatorio attenersi per quantificare il corrispettivo della cessione.

In effetti la scelta del legislatore di qualificare in termini di diritto soggettivo la posizione giuridica del proprietario trova giustificazione nella duplice esigenza di ridurre i tempi e le fasi procedurali e di contenere in limiti fisiologici il contenzioso, strumentalizzando a tal fine l'incentivazione al ricorso al modello negoziale. Si tratta in effetti di un **diritto di credito** alla conclusione del contratto, che la norma riconosce al solo proprietario del bene espropriando, il quale è libero di esercitarlo o non, contrariamente a quanto accade per l'espropriante che, ove evocato, è obbligato a intervenire alla stipula dell'atto negoziale.

Resta invece il dubbio se si possa parlare di diritto soggettivo, e non piuttosto di interesse legittimo, nel caso in cui in presenza di una proprietà indivisa la richiesta di cessione sia avanzata solo da un comproprietario, sicché non sarebbe irragionevole riservare all'espropriante uno spazio per valutare l'interesse generale ad aderire alla richiesta pur dovendo proseguire la procedura espropriativa per acquisire in via autoritativa le restati quote *pro indiviso* dell'area di cui ha bisogno per la realizzazione dell'opera pubblica o di pubblica utilità (DE NICTOLIS – DE PALMA, *La cessione volontaria*, *op. cit.*, 556).

È invece ricorrente sia nella giurisprudenza che nella dottrina la tendenza, peraltro immotivata, a ricondurre il diritto del proprietario nella categoria dei diritti relativi **potestativi**, il che ad avviso dello scrivente è classificazione quanto meno opinabile. Ed invero, secondo principi che possono ritenersi ormai acquisiti (GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, *op. cit.*, 61), ciò che nell'ambito dei diritti relativi caratterizza quello potestativo è la circostanza che a modificare la situazione in atto è sufficiente il suo esercizio da parte del titolare, cioè la sola sua manifestazione di volontà. Il soggetto passivo, nella cui sfera patrimoniale detta modificazione è destinata ad incidere, ancorché sempre ben individuato, si trova a fronte dell'esercizio di tale diritto in una posizione di *patis, id est* di soggezione, nel senso che non solo non deve fare nulla per la realizzazione del diritto del soggetto attivo, ma non può fare nulla per impedirlo, sicché nei suoi confronti non è ipotizzabile neppure un obbligo di astensione, perché l'effetto modificativo della realtà esistente si verifica per il solo fatto che il diritto è stato esercitato dal suo titolare. Il che è situazione che non ricorre nel caso di cessione volontaria, giacché l'effetto traslativo della proprietà del bene necessariamente postula un intervento attivo (un *facere*) dell'espropriante, cioè che egli intervenga nella stipula del contratto la cui conclusione è condizione essenziale perché detto effetto si realizzi.

**6. L'arco temporale entro il quale il proprietario espropriando può esercitare il suo diritto alla cessione volontaria.** Nell'intento di incentivare l'utilizzo della cessione volontaria, in quanto strumento giuridico ritenuto idoneo ad accelerare i tempi procedurali per la traslazione del diritto di proprietà del bene espropriando e con funzione deflattiva del contenzioso, l'art. 45, comma 1, t.u., sia nel testo originario che in quello solo in parte modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, concede al proprietario un tempo molto ampio - che va «da quando è dichiarata la pubblica utilità dell'opera e fino alla data in cui è eseguito il decreto di esproprio» (*id est* fino alla immissione in possesso del fondo da parte dell'espropriante) - per far valere il suo diritto a stipulare con il beneficiario dell'espropriazione l'atto di cessione del bene ovvero, in caso di proprietà indivisa, della sua quota (*infra*, prg. 7).

Trattasi di norma che deve essere necessariamente coordinata con il testo del precedente art. 20 che, come si è detto *sub* 4, richiede invece, come presupposto necessario perché l'espropriando possa attivare l'atto di impulso del *sub* procedimento di cessione del bene, la pendenza di un procedimento ablatorio pervenuto quanto meno alla fase di determinazione e comunicazione all'interessato della misura dell'indennità provvisoria determinata dall'espropriante, nella quale secondo canoni elementari di ragionevolezza è da individuarsi il materiale conoscitivo minimo da sottoporre al proprietario, perché possa effettuare una opzione consapevole fra l'atto conclusivo del procedimento unilaterale e autoritativo e quello pattizio.

Il problema che si pone all'interprete è quindi proporre una lettura delle due norme che neutralizzi le divergenze fra due testi frutto di una tecnica redazionale quanto meno carente che, se esaminati da un punto di vista meramente letterale, condurrebbero a conclusioni confliggenti fra di loro per quanto attiene al *dies a quo* del termine entro il quale il proprietario può far valere il proprio diritto. Di qui la necessità di un intervento interpretativo di razionalizzazione dell'art. 45, comma 1, atteso che far decorrere la data d'inizio di detto termine da quello in cui è intervenuta la dichiarazione di pubblica utilità costituirebbe scelta legislativa non solo irragionevolmente contrastante con il presupposto legale che sia il precedente art. 20 sia una motivata e costante giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione richiedono per l'attivazione del procedimento a carattere negoziale, ma che sarebbe infruttuosa anche sul piano operativo se valutata in relazione ai fini acceleratori del procedimento chiaramente perseguiti dal legislatore del 2001, atteso che è difficilmente ipotizzabile che un privato, anche il più sensibile alla pubblica utilità dell'opera da realizzare sul suo fondo, si dichiari disponibile a cederlo facendo affidamento, per quanto attiene al corrispettivo a lui dovuto, su una corretta applicazione dei criteri generali ed astratti codificati dallo stesso art. 45, comma 2, il quale peraltro fa anche chiaro ed inequivoco richiamo al valore venale del terreno cedendo, che è necessariamente da accertare caso per caso, e senza neppure conoscere quale è la stima che di esso faranno l'espropriante e i suoi tecnici, quindi prima che sia intervenuta la determinazione provvisoria dell'indennità di espropriazione che, ai sensi del cit. art. 20 t.u. e, a differenza di quanto accadeva nel precedente regime, è successiva alla dichiarazione di pubblica utilità.

Né, per intuitive ragioni, il contrasto fra le due norme sarebbe superabile ipotizzando, come sembrano proporre BALESTRIERI – MATTIA, *Guida all'applicazione del Testo unico in materia di espropriazione per pubblica utilità*, Rimini, 2003, 125, subito dopo la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera realizzanda, «un invito, rivolto dal soggetto espropriante al

proprietario del bene, a prendere in considerazione la possibilità di avviare una trattativa negoziale». Sul punto si rinvia alle persuasive controdeduzioni di MACCHIA che nel suo pregevole contributo (*La cessione volontaria, op. cit.*, 344), giustamente osserva che «è da escludere che sia sufficiente, per provocare la cessione volontaria, un accordo in linea di massima sul trasferimento del bene, salvo accertamento in separata sede (eventualmente giudiziale) dell'entità del corrispettivo».

Ad avviso di chi scrive il problema può essere risolto, sul piano interpretativo ed operativo, solo affermando che le due condizioni contenute negli artt. 45, comma 1, e 20, commi 5 e ss., sono **complementari** fra di loro, nel senso che devono **concorrere entrambe** perché il proprietario possa far valere il suo diritto alla cessione su base negoziale del bene oggetto della procedura ablativa.

In effetti il contrasto fra le due norme innanzi citate non si limita all'individuazione del *dies a quo* ma investe, sempre per effetto di una tecnica redazionale quanto meno discutibile, come comprovato anche dai numerosi comunicati di rettifica pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale, anche il **termine finale** dell'arco temporale a disposizione del proprietario, che l'art. 20, comma 14, individua nell'inutile decorso dei trenta giorni dalla notificazione all'interessato dell'atto che determina in via provvisoria la misura dell'indennità di espropriazione e che invece l'art. 45, comma 1, prolunga «fino alla data in cui è eseguito il decreto di esproprio», cioè fino alla data di immissione in possesso del fondo da parte dell'espropriante. In definitiva, la politica di incentivazione all'utilizzo della cessione volontaria è stata spinta dai compilatori del t.u. fino al punto di sospendere l'esecuzione di un decreto di esproprio, già adottato e suscettibile di determinare immediatamente l'effetto traslativo della proprietà ad esso assegnato, in attesa che il proprietario faccia conoscere le sue intenzioni., **senza alcuna specificazione sulla sorte di detto decreto**, da trascrivere comunque **senza indugio** presso l'Ufficio dei registri immobiliari, siccome previsto dall'art. 23, comma 2, t.u. (DURET, *La cessione volontaria, op. cit.*, 570).

Peraltro in questo caso il tentativo di sanare l'evidente contrasto fra le due norme, assegnando ad una di esse, come per il termine iniziale, una funzione integrativa del contenuto dell'altra senza forzarne il testo letterale, non è praticabile (a meno che non si ritenga condivisibile la tesi del mero **refuso** in cui sarebbero incorsi i compilatori: CERISANO, *Commento all'art. 20*, in *L'espropriazione per pubblica utilità nel nuovo Testo unico*, Milano, 2002, 234), trattandosi di termini finali, uno dei quali non avrebbe potuto essere prolungato lasciando in vita l'altro, minore, fissato dallo stesso legislatore nello stesso provvedimento, senza che sia neppure chiaro all'interprete, impegnato nella difficile operazione di dare ai testi normativi una lettura che li renda compatibili fra di loro, il vantaggio che, sotto il profilo della accelerazione dei tempi procedurali, è in grado di ricavare un'amministrazione che già dispone dello strumento giuridico che le consente di ottenere subito l'effetto traslativo della proprietà dell'area sulla quale dovrebbe essere allocata l'opera pubblica da realizzare in tempi predeterminati, sotto pena di retrocessione (*infra*, artt. 46-48 t.u.; per osservazioni critiche sulla rispondenza al pubblico interesse sotteso all'esecuzione dell'opera progettata v. *sub* 2).

Segue da quanto finora esposto che la soluzione del problema deve ritenersi affidata alla giurisprudenza che, in assenza di un auspicabile intervento riparatore del legislatore, può dettare la regola da seguire, anche se con pronunce di carattere parzialmente additivo.

## 7. La cessione da parte del comproprietario della sua quota sul bene espropriando.

L'art. 45, comma 1, riconosce al comproprietario il diritto di cedere in via negoziale al beneficiario dell'espropriazione la sua quota di proprietà sul bene espropriando anche nell'ipotesi in cui gli altri comproprietari non abbiano partecipato alla sua iniziativa o addirittura si siano ad essa opposti, preferendo la via dell'impugnazione giurisdizionale del decreto espropriativo, una volta adottato e ad essi notificato.

In effetti sull'ammissibilità di tale cessione e sugli eventuali limiti che essa incontra in ragione della funzione assegnata al procedimento ablatorio non risultano specifiche e puntuali indicazioni da parte della giurisprudenza la quale, evidentemente nell'implicito presupposto della sua legittimità, si è piuttosto preoccupata di individuare il *modus procedendi* da seguire nel calcolo dell'indennità di espropriazione nell'ipotesi di opposizione alla stima dell'indennità da parte dei comproprietari dissenzienti (Cass. civ., sez. I, 3 aprile 1995, n. 3902; id., s.u., 15 giugno 1993, n. 6635; id. 16 luglio 1992, n. 8661).

Osservazioni critiche sono state invece formulate in dottrina da parte degli studiosi (in verità molto pochi) che hanno affrontato il problema, con esiti diversi. Ad avviso di DURET, *Cessione volontaria, op. cit.*, 571, la disposizione dettata dall'art. 45, comma 1, costituisce un **riflesso del riconosciuto diritto dell'espropriando alla cessione**, insuscettibile in quanto tale di essere paralizzato dalle altrui determinazioni, il che è affermazione suggestiva ma che non risolve affatto i problemi che la norma succitata pone all'interprete in ordine alla sua compatibilità sia con la disciplina civilistica in materia di comunione che con i principi generali della speciale disciplina espropriativa. CERISANO, *Commento all'art. 20, op. cit.*, 234, individua nella succitata proposizione, che si legge nell'art. 45, comma 1, un «evidente refuso» dei frettolosi compilatori del t.u.; DE PALMA, *Commento all'art. 45*, in *L'espropriazione per pubblica utilità nel nuovo Testo unico*, Milano, 2002, 558, sostiene invece che il **diritto**, che la norma in questione riconosce al comproprietario intenzionato a cedere in via negoziale la sua quota, deve essere inteso come **interesse legittimo**, atteso che la procedura ablatoria deve comunque proseguire per l'acquisizione coattiva delle restanti quote del terreno espropriando, se ritenuto dalla dichiarazione di pubblica utilità **interamente** necessario per la realizzazione dell'opera pubblica. Argomentazione, questa, alla quale MACCHIA, *La cessione volontaria, op. cit.*, 345, nt. 3, peraltro oppone che si tratta di tesi che urta contro il dettato dell'art. 45, comma 1, «il quale enuncia congiuntamente e, quindi, equipara in tutto la cessione dell'intera proprietà a quella della quota indivisa».

Particolare attenzione merita, ad avviso di chi scrive, il ragionamento svolto da CENTOFANTI, *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 2006, 184, il quale parte da una premessa del tutto condivisibile, e cioè che l'acquisizione di quote **ideali** di una comproprietà non è risultato compatibile con le finalità del procedimento ablatorio, il quale tende all'acquisizione **materiale** dell'intera area sulla quale dovrà essere realizzata l'opera pubblica, e neppure con le finalità acceleratorie e deflative del contenzioso, perseguite dal legislatore con una politica di incentivazione del ricorso allo strumento della cessione volontaria. Il ragionamento di CENTOFANTI merita di essere seguito e approfondito, atteso che ad avviso di chi scrive la cessione, alla quale si riferisce l'art. 45, comma 1, riguarda **le sole quote pro diviso**, nei riguardi delle quali la posizione giuridica del proprietario è peraltro quella del **titolare dell'interesse legittimo**.

Una precisazione preliminare peraltro s'impose, al fine di superare l'ostacolo generalmente avvertito dagli studiosi della materia e che è costituito dal fatto che la

norma succitata riconosce al proprietario della quota lo stesso **diritto** che assegna al proprietario dell'intera area. Si tratta in effetti di un ostacolo agevolmente superabile ove si consideri che, come osservato anche in giurisprudenza (Cons. St., sez. IV, 2 dicembre 1998, n. 1725), è ricorrente nei testi legislativi l'uso del termine **diritto** per designare **tutte le posizioni giuridiche tutelate dall'ordinamento**, e quindi non solo il diritto soggettivo vero e proprio, ma anche l'interesse legittimo e l'aspettativa tutelata all'emanazione di leggi ordinarie, locuzioni queste estranee al linguaggio del Legislatore e dell'Esecutivo. L'uso improprio del termine **diritto**, in quanto indifferentemente utilizzato per indicare posizioni giuridiche che non hanno nulla a che vedere con il diritto soggettivo, è fenomeno ricorrente non solo nella normativa primaria e secondaria, ma anche in quella costituzionale: si pensi, ad esempio, al **diritto** a partecipare alla gestione delle aziende, che l'art. 46 Cost. riconosce ai lavoratori.

In ogni caso è assorbente la considerazione che sarebbe contrastante con i principi fondamentali, che regolano la procedura ablatoria, interpretare il cit. art. 45, comma 1, nel senso che esso imporrebbe all'amministrazione l'obbligo di acquisire, mediante contratto di cessione, una o più quote **ideali** di un terreno appartenente a più comproprietari, divenendo in tal modo **compartecipe di una proprietà pro indiviso** e quindi impossibilitata *ex art. 1108, comma 3, c.c.* a disporre dell'area comune contro la volontà degli altri compartecipanti. Si tratterebbe infatti di un'operazione assolutamente irragionevole perché non garantirebbe all'amministrazione espropriante e al beneficiario dell'espropriazione la disponibilità dell'area necessaria per la realizzazione dell'opera pubblica, che nella dichiarazione di pubblica utilità è perimetrata in funzione delle dimensioni di quest'ultima, da eseguirsi *ope legis* entro termini prestabiliti, a pena di retrocessione (*infra*, artt. 46-48). Queste contraddizioni si superano se il testo dell'art. 45, comma 1, s'intende riferito alla comunione *pro diviso*, che è situazione che ricorre nel caso in cui, pur essendo unico il terreno, i comproprietari hanno proceduto a delimitarlo in zone distinte e ad assegnarne una a ciascuno, ed alla quale normalmente si accompagna la proprietà comune degli strumenti necessari per la gestione dell'immobile, sia esso terreno o manufatto, come nel caso del condominio. Né varrebbe opporre che la proprietà *pro diviso* non realizza una ipotesi di comunione in senso proprio, essendo agevole controdedurre che l'art. 45, comma 1, si riferisce al **titolare di quota di proprietà**, senza peraltro specificare se deve trattarsi di quota ideale ovvero materiale.

Nei confronti della quota *pro diviso*, *id est* materialmente definita, è palese che deve riconoscersi all'amministrazione procedente il potere-dovere di verificare la convenienza ad aderire o non alla richiesta di cessione formalizzata dal suo proprietario, convenienza che potrebbe sussistere se l'area esproprianda, così come individuata nella dichiarazione di pubblica utilità, coincide con la quota materiale offerta in cessione dal suo proprietario, e non sussistere invece ove fosse solo una parte dell'area complessivamente prevista dalla dichiarazione di pubblica utilità per la realizzazione dell'opera pubblica. Segue da ciò che, a fronte di questo ampio spazio da assicurare all'amministrazione per le sue valutazioni, la posizione del proprietario istante non può essere che quella del titolare dell'interesse legittimo.

**8. I soggetti legittimati a stipulare il contratto di cessione volontaria del bene espropriando.** Legittimati alla stipulazione del contratto di cessione volontaria del bene oggetto del procedimento oblatorio sono soltanto il proprietario dello stesso (*rectius*, il soggetto espropriato: v. nota di commento *sub* art. 3) e il beneficiario dell'espropriazione

che, per effetto dell'accordo raggiunto con il primo, diventerà con effetto *ex nunc* e dietro pagamento del corrispettivo il nuovo titolare del diritto dominicale sull'area destinata ad accogliere l'opera pubblica programmata. Diversamente da quanto previsto dall'abrogato art. 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865, non è invece legittimato l'espropriante, a meno che non sia anche il beneficiario dell'espropriazione, il quale è invece chiamato *ex art. 20 t.u.* a svolgere un ruolo fondamentale nella fase precedente e prodromica a quella negoziale di cessione, in quanto competente in via esclusiva a determinare la misura dell'indennità provvisoria, che ritiene essere dovuta all'espropriando sulla base dei criteri fissati per le diverse tipologie di beni dall'art. 45, comma 2, e a ricevere l'eventuale dichiarazione di condivisione di detta stima da parte del soggetto al quale egli era obbligato a comunicarla.

Detta dichiarazione, mentre è **irrevocabile** *ex art. 20, comma 5*, per il soggetto che l'ha espressa, è **vincolante** per il beneficiario dell'espropriazione al quale, pur essendo rimasto del tutto estraneo al procedimento di quantificazione del corrispettivo, si offre solo la scelta fra farlo proprio, recependolo nel contratto *in fieri*, ovvero rinunciare all'esproprio. È stato peraltro sostenuto (MACCHIA, *La cessione volontaria, op. cit.*, 352), ma la tesi è discutibile, che successivamente alla stipulazione il beneficiario dell'espropriazione potrebbe *ex art. 53, comma 1*, impugnare l'accordo in sede giurisdizionale nella parte relativa alla quantificazione del corrispettivo conseguente alla valutazione del valore del bene trasferito, effettuata dall'autorità espropriante e condivisa dal soggetto espropriando.

Beneficiario dell'espropriazione può essere anche un privato, con la conseguenza che in questo caso il contratto di cessione viene stipulato fra due parti private: è il caso della cooperativa costituita per la realizzazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica (Cass. civ., sez. I, 4 settembre 1999, n. 9381), del consorzio di proprietari costituito per l'attuazione del programma di riabilitazione urbana di cui all'art. 27, l. 1 agosto 2002, n. 166; delle società di trasformazione urbana che *ex art. 120, comma 3, d.lgs. 18 agosto 2002, 267, emendato dall'art. 44, comma 1, lett. a)*, cit. l. n. 166 del 2002, acquisiscono consensualmente ovvero mediante ricorso alle procedure ablatorie da parte del Comune gli immobili oggetto del loro intervento (DE NICTOLIS, *Articolo 3: Definizioni*, in Caringella, De Marzo, De Nictolis, Maruotti, *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 2007, 40).

In queste evenienze GALLUCCI, *Espropriazione per pubblico interesse, op. cit.*, individua la riprova della difficoltà (peraltro già evidenziata dallo scrivente *sub 3*) a ricondurre il contratto in questione nella categoria degli accordi sostitutivi di provvedimenti amministrativi previsti e regolati dall'art. 11, l. 7 agosto 1990, n. 241, e al tempo stesso «della svalutazione dei profili soggettivi nell'individuazione di un'attività sostanzialmente amministrativa che si è andata affermando nella giurisprudenza dell'ultimo decennio». La qualità di beneficiario dell'espropriazione resta del soggetto a favore del quale è avvenuta la cessione dell'immobile anche quando, a norma degli artt. 35 e 40, l. 22 ottobre 1971, n. 865, gli atti necessari a realizzare l'effetto traslativo della proprietà del bene sono stati delegati, ma in nome e per conto dell'ente territoriale delegante, ad istituti o cooperative incaricati dell'attuazione dei programmi di edilizia economica e popolare (Cass. civ., sez. I, 13 dicembre 2002, n. 17840).

Detto beneficiario, se ente pubblico, manifesta la sua volontà di contrarre a mezzo dell'organo autorizzato a rappresentarlo nei rapporti esterni e al quale sia stato conferito, con apposita delibera adottata dall'organo competente, l'incarico di procedere alla stipula

del contratto. A questo proposito è stato osservato (Cass. civ., sez. I, 11 marzo 1976, n. 855) che «gli atti amministrativi, che debbano precedere la stipulazione dei contratti della Pubblica amministrazione, sono mezzi di integrazione della capacità e della volontà dell'ente pubblico e, come tali, ove siano mancanti o viziati, comportano l'**annullabilità relativa** del contratto, che è deducibile nei rapporti tra i contraenti, in via di azione o di eccezione, **soltanto dalla Pubblica amministrazione**, alla cui tutela quei mezzi sono ordinati, ed è suscettibile di convalida, nelle forme di legge, da parte dell'organo competente».

L'art. 45, comma 1, t.u., sia nel testo originario che in quello emendato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, individua nel proprietario dell'intera area esproprianda o di una quota materiale di essa il soggetto legittimato a concludere il contratto con il beneficiario dell'espropriazione, senza distinguere a seconda che si tratti di proprietario effettivo ovvero di proprietario catastale e, quindi, non solo in quest'ultimo, come invece sostiene qualche studioso della materia (SCIANCELEPORE, *La cessione volontaria, op. cit.*, 489), con riferimento non al cit. art. 45, comma 1, ma al testo dell'art. 3, comma 1, lett. a), t.u. prima della sua sostituzione ad opera dell'art. 1, cit. d.lgs. n. 302 del 2002. In effetti, nella consapevolezza che in conseguenza della cronica lentezza nell'aggiornamento dei registri immobiliari, il proprietario catastale può non coincidere con quello effettivo, l'art. 3, comma 2, t.u. nel testo novellato, ha imposto all'espropriante di notificare tutti gli atti della procedura ablatoria, compresi le comunicazioni e il decreto di esproprio, **al soggetto che secondo i registri catastali proprietario risulti proprietario dell'area esproprianda**, a meno che non avesse già avuto tempestiva notizia che altro è il proprietario effettivo e conosciuto le sue generalità, non essendo egli tenuto a svolgere specifiche indagini al riguardo (GALLUCCI, *Espropriazione per pubblico interesse, op. cit.*).

Ove non ricorra questa evenienza le comunicazioni effettuate nei confronti del proprietario catastale restano valide, ma al proprietario effettivo è assicurata la possibilità di inserirsi utilmente nel procedimento avviato nei confronti del proprietario catastale, ma solo nella fase successiva alla determinazione dell'indennità provvisoria e anteriore a quella di quantificazione e pagamento dell'indennità definitiva (DE NICTOLIS, *Articolo 3: Definizioni, op. cit.*, 43; sulla possibilità per il proprietario effettivo di concordare con l'espropriante la misura dell'indennità, ancorché già notificata al proprietario catastale, v. BUCCI - BARBIERI - ULISSE, *Manuale della nuova espropriazione per pubblica utilità, op. cit.*, 103, e GASPARRI, *Espropriazione (dir. amm.)*, in *Diz. dir. pubbl.*, diretto da Cassese, Milano, 2006, III, 2317). Al tempo stesso il legislatore del 2002 si è preoccupato anche di definire, con l'emendato art. 3, comma 3, t.u., la posizione giuridica del proprietario solo catastale al quale fossero stati notificati atti del procedimento ablatorio, nel senso che gli ha imposto di comunicare all'amministrazione procedente, entro trenta giorni dalla prima notificazione, che non è più proprietario dell'area esproprianda, le generalità del proprietario effettivo, se da lui conosciute, nonché di trasmettere copia di tutti gli atti in suo possesso utili a ricostruire le vicende dell'immobile oggetto del procedimento.

L'art. 3 non prevede sanzioni a carico dell'ex proprietario inadempiente ai suddetti obblighi di collaborazione con l'espropriante (come osserva CONTI, *Il nuovo volto del t.u. espropriazione dopo il d.lgs. 302 del 2002*, in *Urb. e app.*, 2003, 255) ma, come esattamente rilevano sia BUCCI - BARBIERI - ULISSE (*Manuale della nuova espropriazione per pubblica utilità, op. cit.*, 104) che DE NICTOLIS (*Articolo 3: Definizioni, op. cit.*, 45), detto soggetto è

esposto ad azioni sia di ripetizione d'indebitto, sia risarcitorie, ove sia dimostrata la sua mala fede o la colpa grave. A questo riguardo merita peraltro segnalare il rilievo preminente che la giurisprudenza anche più recente continua a riconoscere alle risultanze delle mappe catastali in caso di dubbi sulla effettiva titolarità del diritto dominicale sul fondo espropriando; è stato infatti affermato (Cass. civ., sez. I, 29 marzo 2007, n. 7779) che nel giudizio proposto dall'espropriato a seguito del rifiuto opposto dall'espropriante a stipulare il contratto di cessione volontaria dell'immobile oggetto di ablazione, per non avere il primo offerto la prova della sua effettiva titolarità, quest'ultimo può dimostrare il suo diritto alla cessione volontaria dell'immobile sulla base di un qualunque elemento documentale e presuntivo fra cui, in particolare, le risultanze dei registri catastali che, secondo il sistema normativo vigente, indirizzano l'intera procedura espropriativa nei confronti di colui che in essi è indicato come titolare del fondo.

**9. Contenuto e forma dell'atto di cessione volontaria del bene espropriando.** È affermazione ricorrente in giurisprudenza (Cass. civ., sez. I, 11 marzo 2006, n. 5390; id. 21 novembre 2003, n. 17709) che, in materia di espropriazione per pubblica utilità, la cessione volontaria del bene, pur rinvenendo il suo indispensabile momento genetico nel procedimento ablatorio, ne determina la conclusione, atteso che l'effetto traslativo della proprietà dell'immobile consegue all'accordo fra le parti interessate, il quale è soggetto alla disciplina del contratto, caratterizzata non più dalla posizione di preminenza dell'amministrazione espropriante, ma dall'incontro paritetico delle volontà dei contraenti. Affermazione, questa, pienamente condivisibile sul piano dei principi ma che è ininfluente agli effetti della **determinazione del contenuto del contratto di cessione**, in relazione al quale l'autonomia contrattuale delle parti contraenti di cui all'art. 1322 c.c. è pressoché inesistente.

Ed infatti, in mancanza di specifiche indicazioni in proposito da parte dell'art. 45 t.u., è ragionevole ritenere che il parallelismo, che detta norma (comma 3) stabilisce quanto agli effetti fra il decreto d'esproprio e il contratto di cessione, sussiste anche per il contenuto dei due strumenti giuridici, con la conseguenza che l'accordo deve necessariamente assumere come **suo contenuto essenziale** quello che il t.u. impone per il decreto d'esproprio e, quindi, l'indicazione dei provvedimenti che hanno approvato il progetto e dichiarato la pubblica utilità dell'opera (art. 23, comma 1, lett. b), la precisa indicazione dell'immobile oggetto della cessione, accompagnata da una sommaria descrizione dello stesso e delle generalità del suo proprietario catastale o effettivo (art. 20, comma 1), la dichiarazione da parte dell'espropriando della piena e libera proprietà del bene cedendo (art. 20, comma 7), l'indicazione del prezzo della cessione e del criterio legale in base al quale esso è stato quantificato (art. 45, comma 2), il termine **concordato** fra le parti per il suo pagamento (art. 45, comma 3), l'inequivoco consenso dei contraenti alla traslazione con effetto *ex nunc* del diritto di proprietà sull'immobile oggetto del procedimento ablatorio (art. 45, comma 1).

Su questa conclusione concorda anche la giurisprudenza (Cass. civ., sez. I, 15 gennaio 2007, n. 621), la quale richiede che l'accordo delle parti venga formalizzato in un atto scritto recante la puntuale indicazione di tutti gli elementi che la normativa civilistica richiede per la conclusione del contratto e l'espresso univoco consenso reso sia dall'espropriando che dall'espropriante con riferimento a ciascuno di essi; sul punto si veda anche GALLUCCI, *L'espropriazione per pubblico interesse, op. cit.*. Non è invece richiesta una

espressa rinuncia alla procedura espropriativa, costituendo questa un effetto che *ex lege* discende automaticamente dalla cessione (Cass. civ., sez. I, 12 gennaio 1988, n. 144).

È invece discutibile se le parti contraenti possano, nell'ambito della limitatissima autonomia contrattuale di cui dispongono in sede di determinazione del contenuto dell'accordo, aggiungere ai suoi elementi essenziali, legislativamente prefissati, anche elementi accidentali, quali ad esempio una condizione sospensiva. In senso affermativo si è espresso SCIANCALEPORE, *La cessione volontaria, op. cit.*, 502, ma a patto che detta condizione non incida, nemmeno in via solo mediata, sul valore patrimoniale del trasferimento. Nessun dubbio dovrebbe invece sussistere per quanto attiene al **termine per il pagamento del prezzo** della cessione, atteso che l'art. 45, comma 3, lascia espressamente ai contraenti la possibilità di **concordarlo**.

Per quanto attiene all'elemento formale il contratto di cessione, avendo ad oggetto un immobile, è assoggettato a tutti gli adempimenti richiesti dall'evidenza pubblica per le Pubbliche amministrazioni, primo fra tutti la forma scritta a pena di nullità (Cass. civ., sez. I, 15 gennaio 2007, n. 621), che può ritenersi osservata solo in presenza di un documento che contenga, in modo diretto, la dichiarazione della volontà negoziale, che sia redatto al fine specifico di manifestare tale volontà e dal quale possa desumersi la concreta instaurazione del rapporto con le indispensabili determinazioni in ordine alle prestazioni da svolgersi da ciascuna delle parti; segue da ciò che la sussistenza e il perfezionamento della vendita possono configurarsi soltanto in presenza di un documento scritto *ad substantiam* stipulato, con il procedimento e le modalità previste dagli artt. 87 e ss. e 251 e ss., t.u. 3 marzo 1934, n. 383 (Cass. civ., sez. I, 20 settembre 2001, n. 11864), dal rappresentante legale dell'amministrazione e dall'espropriato, dagli stessi sottoscritto (Cass. civ., sez. I, 19 settembre 1995, n. 9879) e contenente l'enunciazione degli elementi essenziali del contratto, nonché l'accordo su di essi da parte dei contraenti (Cass. civ., sez. I, 27 settembre 2006, n. 21029; Tar Napoli, sez. V. 15 aprile 2003, n. 3847; id. 10 luglio 2002, n. 4015). In analogia a quanto prescritto dall'art. 23, comma 2, t.u. per il decreto d'esproprio, anche il contratto di cessione deve essere trascritto **senza indugio** presso l'Ufficio dei registri immobiliari.

Trattasi di **pubblicità notizia**, la cui obbligatorietà è legata anche al disposto dell'art. 25, commi 1-3, t.u., per i quali l'espropriazione del diritto di proprietà comporta l'estinzione automatica di tutti gli altri diritti, reali o personali, gravanti sul bene espropriato, le azioni reali e personali esperibili sul bene espropriando non incidono sul procedimento espropriativo e sugli effetti del decreto di esproprio, dopo la trascrizione di quest'ultimo tutti i diritti relativi al bene espropriato possono essere fatti valere unicamente sull'indennità (SCIANCALEPORE, *La cessione volontaria, op. cit.*, 485, nt. 25).

**10. I criteri generali di determinazione del corrispettivo dovuto dal beneficiario dell'espropriazione al proprietario del bene volontariamente ceduto.** Con riferimento alle diverse tipologie dei beni oggetto del contratto di cessione l'art. 45, comma 2, t.u., nel testo inizialmente modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302 (a sua volta oggetto di rettifica con comunicato del 28 luglio 2003) e successivamente dall'art. 2, comma 89, della legge finanziaria 2008 (24 dicembre 2007, n. 244), stabilisce i **criteri generali** ai quali sia l'espropriando che il beneficiario dell'espropriazione sono **obbligati** ad attenersi nel determinare il corrispettivo, *id est* il prezzo della cessione volontaria dell'immobile. Si tratta di parametri per nessuna ragione derogabili né in eccesso né in difetto, che si sostituiscono *ope legis* a quelli eventualmente diversi utilizzati dai contraenti e che, al fine di incentivare il

ricorso allo strumento della cessione volontaria, prevedono importi superiori a quelli dovuti a titolo di indennità per il caso in cui il trasferimento del bene avvenga in via autoritativa a mezzo del decreto di esproprio (MACCHIA, *Le cessioni volontarie*, *op. cit.*, 348).

Regola generale, applicabile *ex art.* 32, comma 1, t.u. qualunque sia la tipologia del bene ceduto, è che il suo valore va determinato con riferimento alle caratteristiche dallo stesso posseduto al momento dell'accordo di cessione (Cass. civ., sez. I, 22 novembre 2006, n. 24857; id. 28 maggio 2003, n. 8543; Corte conti Lombardia, sez. giurisd., 16 maggio 2003, n. 589) e senza considerare gli effetti del vincolo preordinato all'esproprio e quelli connessi alla realizzazione dell'opera pubblica prevista. Ciò sta a significare (Cass. civ., sez. I, 15 maggio 2008, n. 12293) che ciò che è necessario accertare è se la destinazione dei suoli stabilita dallo strumento urbanistico è riconducibile alla suddivisione zonale del territorio comunale - che riguardando in modo generale tutte le aree aventi una determinata allocazione topografica **ha carattere conformativo della proprietà** - o deriva invece da un vincolo preordinato all'esproprio che, **non rispondendo ad un modo di essere della proprietà privata**, reclama un indennizzo proporzionato al suo valore di mercato. In applicazione di detto criterio distintivo si è ritenuto che l'area compresa in zona urbanistica destinata a verde sportivo, e dichiarata inedificabile in forza di un vincolo a carattere conformativo disposto nel quadro della ripartizione del territorio comunale in base a criteri generali ed astratti, deve ritenersi equiparata ai terreni agricoli.

Altra questione, della quale anche di recente ha avuto occasione di interessarsi la giurisprudenza, è se ed in quale misura il (minore) valore dell'immobile, dichiarato dal suo proprietario ai fini del pagamento dell'I.C.I., rileva in sede di determinazione del corrispettivo a lui dovuto per la cessione dello stesso al beneficiario dell'espropriazione. Detta questione è insorta per il fatto che l'art. 16, d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 dispone che, nel caso di espropriazione di **area fabbricabile**, la relativa indennità è ridotta ad un importo pari al valore indicato nell'ultima dichiarazione presentata dall'espropriato ai fini dell'applicazione dell'I.C.I. qualora questo risulti inferiore all'indennità di espropriazione determinata secondo i criteri stabiliti dalle disposizioni vigenti. Sulla questione in effetti si era già pronunciato il giudice delle leggi che con la sentenza 25 luglio 2000, n. 351, confermata dalla successiva ord. 25 luglio 2002, n. 401, aveva sostenuto la legittimità costituzionale di detta norma in quanto «scelta ragionevole volta a consentire un rafforzamento indiretto dell'adempimento degli obblighi tributari e la partecipazione dell'interessato alla determinazione del valore ai fini di esproprio per motivi di interesse generale», nonché ad «un recupero della correttezza reciproca nei rapporti fra Autorità e amministrato».

Argomentazione, questa, quanto meno opinabile, alla quale la Cass. civ., sez. I, 7 dicembre 2007, n. 25630 ha opposto un'interpretazione ragionevole e in chiave costituzionale della succitata norma partendo dalla premessa che l'obiettivo da essa perseguito e ritenuto conforme a principi di ragionevolezza dalla Corte cost. «non può attuarsi in forma sbilanciata, con penalizzazione del diritto indennitario». La tesi svolta è che la disposizione di cui al cit. art. 16 non ha inteso introdurre un autonomo criterio di determinazione dell'indennità di espropriazione né tanto meno un criterio integrativo rispetto a quello stabilito dalla legge, ma solo un peculiare meccanismo di tipo meramente correttivo, a carattere riduttivo ovvero maggioritario rispetto a tale indennità qualora il valore dichiarato dall'espropriato ai fini dell'I.C.I. risulti inferiore o superiore a quello accertato.

Detta tesi è stato meglio sviluppata e chiarita da due recenti decisioni della Cass. civ., sez. I, 3 gennaio **2008**, n. 19 e 9 luglio **2008**, n. 18844, secondo le quali: a) la questione nascente dall'osservanza del cit. art. 16 non è rilevabile d'ufficio, ma è esaminabile ad istanza dell'espropriante, trattandosi di diritto disponibile; b) il diritto all'indennità di esproprio non va penalizzato in caso di omessa o infedele dichiarazione I.C.I., atteso che la disciplina che regola i rapporti fra i due istituti va interpretata nel senso che **Pevasore totale** non perde il suo diritto all'indennizzo espropriativo, ma è unicamente destinato a subire le sanzioni per l'omessa dichiarazione e l'imposizione per l'I.C.I., che aveva tentato di evadere, potendo l'erogazione dell'indennità di espropriazione intervenire solo dopo la verifica che essa non superi il tetto massimo ragguagliato al valore **accertato** per l'I.C.I. stessa e a seguito della **regolarizzazione della posizione tributaria** con concreto avvio del recupero dell'imposta e delle sanzioni; c) nel caso invece in cui in sede di dichiarazione I.C.I. sia stato dichiarato un valore inferiore a quello reale, **Pevasore parziale** non perde il suo diritto all'indennizzo espropriativo ma è unicamente destinato a **subire le sanzioni** per il minor valore dichiarato e, salva rettifica da parte dello stesso proprietario, il Comune può procedere all'accertamento del maggior valore del fondo agli effetti tributari al quale commisurare, in via definitiva, l'indennità espropriativa che, quindi, **non va liquidata con riferimento alla dichiarazione infedele**.

Detti principi, ancorché enunciati con riferimento alla misura dell'indennità di esproprio, sono applicabili anche al corrispettivo della cessione volontaria.

**11. Segue: i criteri di determinazione del corrispettivo dovuto per la cessione di area edificabile.** Con riferimento al caso di contratto di cessione di area edificabile l'art. 45, comma 2, lett. a), t.u. prevedeva, nel testo originario, che il corrispettivo dovesse essere calcolato sulla base dei criteri fissati dal precedente art. 37, ma senza la riduzione del 40% da detta norma prevista per l'indennità dovuta per l'ipotesi che l'effetto traslativo della proprietà fosse conseguente ad un decreto di esproprio. Dal suo canto detto art. 37, recependo e facendo proprio il testo dell'art. 5 *bis*, commi 1 e 2, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito con modificazioni dalla l. 8 agosto 1992, n. 359, disponeva, al comma 1, che l'indennità fosse determinata nella misura pari all'importo del valore venale del bene e del reddito dominicale netto, rivalutato ai sensi degli artt. 24 e ss., d.lgs. 22 dicembre 1986, n. 917 e moltiplicato per dieci, il tutto diviso per due e ridotto nella misura del 40%. Lo stesso art. 37, al successivo comma 2, prevedeva peraltro che detta riduzione non era applicabile nel caso in cui fosse stato raggiunto l'accordo di cessione del terreno ovvero non fosse stato concluso per fatto non imputabile all'espropriato ovvero ancora a questo fosse stata offerta un'indennità provvisoria che, attualizzata, risultasse inferiore agli otto decimi di quella determinata in via definitiva.

È peraltro accaduto che il giudice delle leggi, con sentenza 24 ottobre **2007**, n. 348, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del cit. art. 5 *bis*, d.l. n. 333 del 1992 nella parte in cui, ai fini della determinazione dell'indennità di espropriazione dei suoli edificabili, prevede il criterio di calcolo fondato sulla media tra il valore dei beni e il reddito dominicale rivalutato. Alla base di tale decisione è la considerazione che la norma in questione viola l'art. 1 del primo protocollo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, atteso che prevede la corresponsione al soggetto espropriato di somme non rispondenti al valore reale dei beni oggetto di ablazione. Di conseguenza la stessa Corte ha esteso in via consequenziale la declaratoria di incostituzionalità anche all'art. 37, commi 1 e

2, t.u. n. 327 del 2001, nel testo originario, sul rilievo che quest'ultimo contiene regole del tutto analoghe a quelle dettate dall'annullato art. 5 *bis*.

A seguito del vuoto normativo verificatosi per effetto dell'intervento demolitorio del giudice delle leggi la Cass. civ., sez. I, 14 gennaio **2008**, n. 599 ha affermato che, in attesa di una nuova disciplina legislativa sui criteri di determinazione della misura dell'indennità di espropriazione (e, quindi, anche del corrispettivo della cessione volontaria), torna ad applicarsi, **per reviviscenza**, il criterio del valore venale del terreno, già dettato dall'art. 39, l. 25 giugno 1865, n. 2359. In effetti detto vuoto normativo è stato colmato dall'art. 2, commi 89 e 90, l.f. 24 dicembre **2007**, n. 244, che ha codificato il criterio del valore venale del bene espropriando, modificando di conseguenza l'art. 37, commi 1 e 2, t.u. e il successivo art. 45, comma 2, lett. a), che lo richiamava. Il comma 1 prevede che l'indennità di espropriazione di un'area edificabile è determinata in misura pari al valore venale del bene. Per il caso in cui sia stato concluso l'accordo di cessione il comma 2 prevede che l'importo di detta indennità (*rectius*, del corrispettivo della cessione) sia aumentato del 10%. L'art. 45, comma 2, lett. a), nel testo emendato dal cit. art. 2, comma 89, l. n. 244 del 2007, richiama e fa proprio tale criterio per la determinazione dell'importo del prezzo della cessione volontaria.

Nel silenzio delle norme innanzi richiamate deve ritenersi, per coerenza logica, che la disciplina dettata dalla lett. a) del cit. art. 45, comma 2, è applicabile in via analogica anche all'ipotesi, prevista dal precedente art. 36 t.u., di espropriazione di aree edificabili destinate ad opere private di pubblica utilità, diverse dall'edilizia residenziale pubblica o convenzionata, ovvero rientranti nei piani per gli insediamenti produttivi di iniziativa pubblica.

L'elemento, al quale occorre fare riferimento per stabilire se un terreno può considerarsi edificabile ai fini della determinazione della misura dell'indennità d'espropriazione o del corrispettivo della cessione, è la destinazione d'uso ad esso impressa dal piano regolatore generale vigente all'epoca in cui fu adottata la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera che su detto terreno doveva essere realizzata. Sul rilievo assoluto da assegnarsi alla c.d. **edificabilità legale**, inteso come parametro unico per tale qualificazione e in contrapposizione alla cd. **edificabilità di fatto** risultante dalle costruzioni realizzate su suoli limitrofi e sprovvisti di detta destinazione, è fermissima la giurisprudenza (Cass. civ., sez. I, 21 maggio 2002, n. 7429; id. 16 febbraio 2001, n. 2276) la quale, con riferimento a terreni **non legalmente edificabili**, anche se suscettibili di un'utilizzazione diversa da quella agricola, ha affermato (Cass. civ., sez. I, 15 febbraio 2000, n. 1684) che gli stessi devono essere valutati secondo parametri omogenei a quelli adottati per i terreni agricoli non potendosi più sostenere, dopo la sentenza della Corte cost. 23 luglio 1997, n. 261, l'esistenza di un *tertium genus* oltre quello delle aree edificabili e delle aree agricole.

Peraltro, ad un ragionevole **distinguo** la stessa Cass. civ., sez. I, 22 febbraio 2000, n. 1975, è pervenuta con riferimento all'espropriazione di **aree destinate a coltivazione di cava**: la tesi, condivisibile, svolta a questo proposito è che si tratta di terreno che per le sue caratteristiche sfugge alla logica che presiede alla valutazione delle aree, fondata sulla dicotomia suoli edificatori e suoli agricoli, con la conseguenza che l'indennizzo deve essere determinato in modo tale da costituire un ristoro adeguato alle sue peculiarità.

**12. Segue: i criteri di determinazione del corrispettivo dovuto per la cessione di costruzione legittimamente edificata.** L'art. 45, comma 2, lett. b), t.u., nel testo modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, prende in considerazione l'ipotesi

che oggetto del contratto di cessione sia un fabbricato **legittimamente edificato**, cioè realizzato a seguito di previo rilascio di concessione di costruzione (ora permesso di costruire) ovvero di concessione di costruzione in sanatoria di pregresso abuso edilizio. Per tale evenienza stabilisce che il corrispettivo dovuto dal beneficiario dell'espropriazione al proprietario cedente deve essere rapportato al valore venale dell'edificio, secondo quanto previsto dal precedente art. 38, comma 1, e quindi determinato nella stessa misura che detta norma prevede per il caso in cui il trasferimento del bene sia avvenuto in via autoritativa, a mezzo di decreto di esproprio.

Trattasi di scelta legislativa che ha suscitato qualche perplessità sul rilievo che essa, a differenza di quanto previsto *sub a)* per l'ipotesi di cessione volontaria di area edificabile, non incentiverebbe il ricorso allo strumento giuridico della cessione volontaria, nessun vantaggio economico ricavando il proprietario dalla opzione per esso, ma solo una possibile riduzione dei tempi procedurali (BALESTRIERI – MATTIA, *Guida all'applicazione del Testo unico in materia di espropriazione per pubblica utilità, op. cit.*, 127). Né a questa constatazione in punto di fatto varrebbe opporre che la norma in esame non ha fatto altro che adeguarsi al principio enunciato dal giudice delle leggi (Corte cost. 9 novembre 1988, n. 1092), secondo il quale in materia espropriativa non può essere corrisposta un'indennità d'importo superiore al valore di mercato del bene traslato, atteso che detta regola non è stata osservata per l'area edificabile.

In senso favorevole alla soluzione codificata v. peraltro MACCHIA, *La cessione volontaria, op. cit.*, 348, per il quale prevedere un corrispettivo di cessione superiore al valore venale del bene sarebbe stato **vessatorio** per il beneficiario dell'espropriazione ed avrebbe anche «intralciato il realizzo degli interessi pubblici sottostanti alla procedura di esproprio», argomentazione quest'ultima di non agevole comprensione ove si consideri che la cessione volontaria è strumento giuridico predisposto nell'interesse dell'amministrazione e del beneficiario dell'espropriazione, al fine di ridurre per la prima il rischio di un contenzioso defaticante e sovente di incerto esito e di assicurare al secondo una riduzione dei tempi necessari per la realizzazione dell'opera pubblica. Ancora meno condivisibile è l'osservazione di DE PALMA, *Commento all'art. 45, op. cit.*, 234, secondo la quale l'imposizione di una indennità di esproprio superiore al prezzo di mercato sarebbe viziata da illegittimità costituzionale.

Per l'ipotesi che il fabbricato o parte di esso siano stati realizzati **in mancanza** del titolo abilitativo o dell'autorizzazione paesistica o in difformità sostanziale da essi l'art. 38, comma 2, nel testo modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, prevede che l'indennità di esproprio (e, quindi, il corrispettivo in caso di cessione volontaria) devono essere calcolati tenendo conto, in via alternativa, del valore della sola area di sedime ovvero della sola parte dell'edificio legittimamente realizzata. È ragionevole ritenere che, in caso di cessione volontaria, anche l'opzione fra l'una o l'altra modalità di calcolo del corrispettivo deve formare oggetto di accordo fra le parti contraenti, e non necessariamente ricadere su quella più favorevole al proprietario espropriato.

**13. Segue: i criteri di determinazione del corrispettivo dovuto per la cessione di area non edificabile.** Ai sensi dell'art. 45, comma 2, lett. c), nel testo modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, a sua volta oggetto di rettifica a mezzo del più volte cit. comunicato del 28 luglio 2003, nel caso di cessione volontaria di area non edificata, il corrispettivo è calcolato aumentando del 50% l'importo calcolato per l'indennità di esproprio in applicazione del criterio fissato dal precedente art. 40, comma 3, anch'esso

emendato dal cit. art. 1, d.lgs. n. 302 del 2002, e cioè il **valore agricolo medio** corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticato nell'area espropriando e determinato annualmente dalla competente commissione provinciale nelle singole regioni agrarie annualmente delimitate dall'ISTAT.

La succitata lett. c) nulla dice relativamente agli eventuali fabbricati rurali, legittimamente costruiti su terreno agricolo e funzionali alla sua coltivazione, ma è ragionevole ritenere che il corrispettivo per essi dovuto non è ricompreso in quello spettante per il terreno, ma deve essere calcolato separatamente secondo i criteri fissati per gli edifici legittimamente realizzati dalla precedente lett. b) (DURET, *La cessione volontaria*, *op. cit.*, 585) e, quindi, senza la maggiorazione del 50% prevista solo per il valore del terreno (MACCHIA, *La cessione volontaria*, *op. cit.*, 349, per il quale la disciplina dettata dalla lett. b) prescinde dalla natura civile o rurale dei fabbricati allocati su suolo agricolo e dalla circostanza che gli stessi siano abitati o non dal proprietario coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale).

**14. Segue: i criteri di determinazione del corrispettivo dovuto per la cessione di area non edificabile coltivata direttamente dal proprietario.** Per il caso in cui il terreno agricolo sia coltivato direttamente dal proprietario, coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale, il corrispettivo della cessione è calcolato secondo i criteri fissati dall'art. 40, comma 3, e richiamati nel prg. 13, che precede, ma **l'importo finale è triplicato**. Così dispone l'art. 45, comma 2, lett. d), nel testo modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, a sua volta rettificato con il più volte citato comunicato del 28 luglio 2003.

L'effetto premiale per l'opzione in favore della cessione volontaria è in questo caso particolarmente sensibile, se rapportato all'indennità dovuta per il caso in cui l'effetto traslativo della proprietà del terreno agricolo sia invece conseguente ad un decreto di esproprio, atteso che per tale evenienza l'art. 40, comma 4, prevede la corresponsione di una **indennità aggiuntiva** a quella liquidata *ex* comma 3 per l'esproprio di terreno agricolo e **d'importo pari ad essa**, e quindi in pratica il suo raddoppio.

In ambedue i casi la maggiorazione dell'indennizzo, sia essa raddoppiata o triplicata, trova una ragionevole giustificazione nel fatto che sia con l'esproprio che con la cessione volontaria il proprietario coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale perde non solo il diritto dominicale sul terreno, ma anche il reddito agrario che da esso ricavava con il suo lavoro. La triplicazione dell'indennità deve essere applicata sulla sola indennità dovuta per il terreno, e non anche per gli edifici eventualmente realizzati su di esso (Cass.civ, sez. I, 8 agosto 2001, n. 10930). Essa è peraltro dovuta anche nel caso in cui l'offerta provvisoria formulata dall'espropriante non abbia reso possibile all'espropriando, per la sua incongruità, di optare per la cessione volontaria, secondo una valutazione che in caso di controversia deve intendersi rimesso al motivato apprezzamento del giudice adito (Cass. civ., sez. I, 21 maggio 2007, n. 11782; id. 12 aprile 2006, n. 8502).

Per il caso in cui detto proprietario espropriato **utilizzi a scopi agricoli un terreno edificabile** l'art. 37, comma 9, prima parte, prevede la liquidazione in suo favore non solo dell'indennità prevista per l'esproprio di area edificabile, ma anche di una **indennità aggiuntiva** pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticato.

Con riferimento all'ipotesi in cui il trasferimento della proprietà di detto terreno (**edificabile, ma utilizzato per colture agricole**) avvenga a seguito di cessione volontaria è sorta questione se il corrispettivo deve intendersi comprensivo, oltre che di quello dovuto

*ex art. 45, comma 2, lett. a)*, per la perdita del diritto dominicale su area edificabile, anche dell'indennità triplicata di cui si è detto e compensativa della perdita del reddito agrario. In senso contrario è stato condivisibilmente osservato (MACCHIA, *La cessione volontaria, op. cit.*, 349) che una conclusione affermativa significherebbe indennizzare due volte il diritto dominicale sul terreno, considerandolo contemporaneamente come edificabile e non edificabile, essendo invece corretto ritenere che, in sede di quantificazione del corrispettivo, all'importo dovuto per effetto della cessione di suolo edificabile e corrispondente *ex lett. a)* al suo valore di mercato si aggiunge l'indennità aggiuntiva conseguente alla perdita del reddito agrario, ma nella misura prevista dall'art. 40, comma 9, e non in quella triplicata fissata dall'art. 45, comma 2, lett. d).

**15. Segue: l'indennità aggiuntiva spettante, in caso di cessione volontaria del fondo da parte del proprietario, al soggetto che lo coltiva in qualità di fittavolo, mezzadro o partecipante.** L'art. 42, comma 1, t.u. prevede l'obbligo per il beneficiario dell'espropriazione di corrispondere una indennità - **aggiuntiva** a quella dovuta al proprietario del terreno - al fittavolo, mezzadro o partecipante che, per effetto di decreto espropriativo o di **cessione volontaria**, sia costretto ad abbandonare in tutto o in parte il fondo da lui direttamente coltivato. Detta indennità è sostitutiva di quella che, *ex art. 45, comma 2, lett. d)*, spetterebbe al proprietario del fondo, che provvedesse direttamente alla sua coltivazione. In base al comma 2 dello stesso art. 42 detta indennità aggiuntiva è determinata sulla base dei criteri fissati dall'art. 40, comma 4 (e cioè in misura pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticata) ed è corrisposta a seguito di dichiarazione dell'interessato e previo controllo da parte dell'autorità espropriante sulla veridicità di quanto da lui affermato.

La circostanza che il succitato art. 42 è collocato nella **Sezione IV** del Capo V del Titolo II - la quale si riferisce testualmente alla «determinazione dell'indennità nel caso di espropriazione di un'area **non edificabile**» - lascerebbe intendere, sulla base di una interpretazione meramente letterale del testo normativo, che detta indennità aggiuntiva non sarebbe dovuta ai soggetti in questione nel caso di espropriazione o cessione di area a **destinazione edificatoria**, ancorché **di fatto utilizzata a fini agricoli**. Ma trattasi di conclusione che, quanto meno sotto il profilo logico, non avrebbe alcuna giustificazione, atteso che la *ratio* sottesa alla succitata norma è quella, «risarcitoria-assistenziale» (così CASADEI, *L'indennità per i coltivatori nelle nuove norme sull'espropriazione*, in *Giur. it.*, 1976, IV, 17, ma *contra*, e cioè nel senso della funzione esclusivamente indennitaria, Cass. civ., sez. I, 13 febbraio 2003, n. 2145, di cui in seguito), di assicurare un giusto ristoro a soggetti danneggiati per essere stati costretti ad abbandonare il fondo per effetto del decreto di esproprio o della cessione dello stesso volontariamente concordata dal proprietario con l'espropriante (DE FRANCESCA, *La tutela dei coltivatori e il sistema delle indennità aggiuntive nella disciplina degli espropri dei suoli edificatori*, in *Urb. e app.*, 2002, 810; DURET, *La cessione volontaria, op. cit.*, 587).

In effetti, anche nella vigenza del regime precedente l'entrata in vigore del t.u. del 2001 non è stata mai messa in dubbio la spettanza al fittavolo dell'indennità (la sua cumulabilità con quella dovuta al proprietario del terreno edificabile è stata dichiarata legittima anche dal giudice delle leggi con sentenza 9 novembre 1988, n. 1022, ma nel rispetto del limite massimo costituito dal valore venale del bene trasferendo), **ma solo la sua misura**, che la giurisprudenza ha sempre escluso potesse essere eguale a quella dell'indennità di espropriazione spettante all'espropriato (Cass.civ, sez. I, 13 dicembre 2001, n. 15744; id., 6

marzo 1997, n. 1659), in quanto determinabile in modo autonomo rispetto all'accertamento di quanto dovuto a quest'ultimo (Cass. civ., sez. I, 26 febbraio 2002, n. 11609).

Dalla dichiarata autonomia giuridica fra corrispettivo della cessione volontaria e indennità aggiuntiva spettante all'affittuario MACCHIA, *La cessione volontaria, op. cit.*, 352, fa correttamente discendere un duplice ordine di conseguenze: a) il valore agricolo fissato in sede di cessione volontaria **non fa giuridicamente stato** ai fini della distinta indennità dovuta all'affittuario; b) eventuali clausole contenute al riguardo nell'accordo di cessione devono ritenersi prive di effetto, sia perché estranee al contenuto vincolato dell'atto, sia perché avrebbero il risultato, non consentito dalla inderogabilità dei criteri fissati dall'art. 45, comma 2, t.u., di incidere sull'entità economica del corrispettivo.

Il che porta ad escludere la possibilità che detta indennità aggiuntiva possa essere liquidata nella misura maggiorata prevista dall'art. 45, comma 2, lett. c) per il corrispettivo dovuto al proprietario cedente, che fra l'altro sarebbe priva di qualsiasi giustificazione, considerato che il fittavolo o mezzadro, in quanto estraneo al procedimento ablatorio, non è in grado di offrire alcun contributo al raggiungimento dell'obiettivo perseguito dal legislatore con la previsione di forme di incentivazione del ricorso alla cessione volontaria, e cioè la riduzione dei tempi procedurali e del contenzioso.

L'indennità aggiuntiva a favore dell'affittuario del fondo oggetto di cessione volontaria da parte del proprietario ha **natura indennitaria**, e non risarcitoria e, quindi, carattere di debito di valuta e non di valore, con la conseguenza che in caso di tardato pagamento della relativa somma non spettano al soggetto in questione né la rivalutazione monetaria né il risarcimento per il maggior danno derivante dalla ritardata corresponsione di cui all'art. 1224, comma 2, c.c. (Cass. civ. sez. I, 13 febbraio 2003, n. 2145).

**16. Gli effetti giuridici dell'atto di cessione volontaria.** Ai sensi dell'art. 45, comma 3, t.u. il contratto di cessione volontaria produce gli stessi effetti giuridici del decreto di espropriazione, così come individuati dal precedente art. 23. Deriva da detta equiparazione, che peraltro recepisce un principio già affermato dalla giurisprudenza nella vigenza del precedente regime (Cass. civ. s.u., 1 agosto 1994, n. 7174; id., sez. I, 2 marzo 1999, n. 1730), un duplice ordine di conseguenze:

a) il beneficiario della cessione acquista **a titolo originario e con effetto ex nunc** la titolarità del diritto dominicale sull'immobile già oggetto della procedura ablatoria (LEONDINI, *Il decreto di esproprio*, in *Il Testo unico in materia di espropriazione – Commento sistematico al d.p.r. n. 327/2001 come modificato dal d.lgs. n. 302 del 2002*, Torino, 2004, 348; MACCHIA, *La cessione volontaria, op. cit.*, 354; SORACE, *Espropriazione per pubblica utilità*, in *Dig. disc. Pubbl.*, Torino, 1991, VI, 189). Sul fatto che il decreto di esproprio (e, quindi, anche il contratto di cessione, ad esso equiparabile quanto agli effetti) comporta un acquisto a titolo originario, e non derivativo, ha sempre concordato anche la giurisprudenza (Cass. civ., sez. I, 2 marzo 1999, n. 1730), anche se la terminologia utilizzata dai compilatori del t.u. nella stesura dell'art. 23, comma 1, lett. f) («dispone il **passaggio** del diritto di proprietà») sembrerebbe dare rinnovato vigore alla tesi dell'acquisto a **titolo derivativo**, sostenuta in passato dalla dottrina prevalente con argomentazioni di non limitato spessore (SABBATINI, *Commento alle leggi sulle espropriazioni per pubblica utilità*, Torino, 1914, II, 62; PUGLIATTI, *Trasferimenti coattivi*, in *Nuovo Dig. it.*, Torino, 1940, XII, II, 304; CARUGNO, *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 1962, 26; RUFFOLO - DI GIOVANNI, *Acquisto del diritto*, in *Enc.*

*giur.*, Roma, 1988, I, 4; SILVESTRI, *Trasferimenti coattivi*, in *Enc. dir.*, Milano, 1992, XLIV, 986);

b) l'espropriazione del diritto di proprietà (e, quindi, anche la sua cessione a mezzo di contratto) comportano, ai sensi del successivo art. 25, comma 1, t.u., **l'estinzione automatica di tutti gli altri diritti, reali o personali**, gravanti sul bene oggetto del procedimento ablatorio, con esclusione per quelli compatibili con i fini ai quali l'espropriazione è preordinata, con la conseguenza (comma 3) che i primi possono essere fatti valere dai rispettivi titolari solo sull'indennità ovvero sul corrispettivo liquidati al proprietario.

Anche in questo caso trattasi di conclusione che recepisce e codifica principi già enunciati in giurisprudenza e che trova la sua *ratio* giustificativa nella preoccupazione del legislatore di mettere l'espropriante al riparo da ogni questione afferente ai precedenti rapporti relativi al bene in questione (GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano, 1970, 1206). Il caso maggiormente ricorrente nella casistica giurisprudenziale è, come già anticipato *sub* 8, quello del procedimento ablatorio iniziato e concluso nei confronti del proprietario catastale, non coincidente con quello effettivo (Cass. civ., sez. I, 2 marzo 1999, n. 1730). Come esattamente nota MACCHIA, *La cessione volontaria*, *op. cit.*, 355, verificandosi tale evenienza «l'avvenuta acquisizione *a non domino* del diritto espropriato non si ripercuote sulla posizione del beneficiario dell'esproprio; semplicemente avverrà che, impregiudicate eventuali pretese risarcitorie del vero proprietario nei confronti di chi si è presentato come soggetto espropriando ed in tale veste ha concluso l'accordo di cessione, il detto proprietario potrà far valere i suoi diritti sull'indennità pattuita». A eguali conclusioni lo stesso MACCHIA giustamente ritiene che si debba pervenire per il caso in cui il titolare di una quota indivisa di bene in comproprietà abbia disposto del diritto sull'intera area; esclude invece che le stesse siano valide anche per l'ipotesi del coniuge in regime di comunione legale dei beni il quale, pur avendo dichiarato tale sua qualità nell'atto di cessione, abbia sottoscritto il contratto senza il consenso dell'altro coniuge, dovendosi ravvisare in detto caso una causa di annullamento *ex* art. 184, comma 1, c.c., il che ad avviso di scrive è conclusione opinabile, tenuto conto dell'inequivoco dettato dell'art. 25, comma 1.

**17. Segue: la decorrenza degli effetti giuridici dell'atto di cessione volontaria.** Fin qui la normativa dettata dal t.u. 2001 non si discosta sostanzialmente da quella previgente. La vera novità, nella quale giustamente CARINGELLA, *Brevi considerazioni sul Testo unico in materia espropriativa*, in *Urb. e app.*, 2001, 1170, individua «uno schema inedito nella legislazione anteatta», è nel meccanismo introdotto dall'art. 23, comma 1, lett. f), t.u., in base al quale il **passaggio** del diritto di proprietà sull'immobile oggetto della procedura ablatoria dall'espropriato all'espropriante (e, quindi, anche dal cedente al cessionario) è sottoposto alla duplice **condizione sospensiva**: a) della notifica del decreto di esproprio (ma non, ovviamente, dell'atto di cessione) al proprietario ablato e b) della sua esecuzione, che si realizza con l'immissione del beneficiario dell'espropriazione o della cessione volontaria nel possesso del bene oggetto della procedura ablatoria.

Sul carattere sostanziale della modifica che detto meccanismo introduce rispetto al regime precedente, per il quale l'acquisizione del diritto dominicale su detto bene si verificava invece per effetto e con decorrenza dalla avvenuta emanazione del decreto di esproprio ovvero dalla stipulazione del contratto di cessione, e che ora invece **posticipa la produzione dell'effetto ablatorio** al momento dell'effettiva acquisizione del possesso del

bene da parte del beneficiario dell'espropriazione, concorda, sia pure con qualche eccezione, la dottrina largamente prevalente (MARUOTTI, *Art. 23*, in Caringella, De Marzo, De Nictolis, Maruotti, *L'espropriazione per pubblica utilità – Commento al T.U. emanato con il d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327*, Milano, 2002, 270; MUSIO, *Art. 23*, in *L'espropriazione per pubblica utilità – Commento al Testo unico n. 327/2001*, a cura di Saturno e Stanzione, Milano, 2002, 226, per il quale l'immissione in possesso costituisce il momento in cui è possibile constatare la serietà dell'intenzione dell'amministrazione di realizzare l'opera pubblica e la disponibilità dei mezzi finanziari necessari; CONTICELLI, *L'espropriazione*, in *Trattato di diritto amministrativo* a cura di Cassese, *Diritto speciale amministrativo*, Milano, 2003, 1978; LEONDINI, *Il decreto di esproprio*, in *Il Testo unico in materia di espropriazione – Commento sistematico al d.p.r. n. 327/2001 come modificato dal d.lgs. n. 302/2002*, a cura di Sciuillo, Torino, 2004, 287).

In sostanza, anche nella disciplina introdotta dal t.u. il decreto di esproprio (ovvero il contratto di cessione) continua ad essere il titolo in base al quale la titolarità del titolo dominicale del proprietario espropriato viene acquisito dal beneficiario dell'espropriazione, ma l'emanazione dell'atto autoritativo ovvero la stipula di quello consensuale non sono sufficienti perché si verifichi l'effetto ablatorio, occorrendo a tal fine che il decreto sia notificato e, non diversamente dal contratto di cessione, eseguito mediante l'immissione del subentrante nel possesso del bene, nel termine e con le modalità fissate dall'art. 24 t.u. (MUSIO, *Art. 23, op.cit.*, 237; PORTOGHESE, *Considerazioni sul t.u. 8 giugno 2001, n. 327 in materia di espropriazione per pubblica utilità*, in *I TAR*, 2002, II, 38).

L'obiezione principale che si muove a questa conclusione è la difficoltà di coordinare il dettato della lett. f) dell'art. 23, che sottopone a **condicio iuris** l'effetto ablatorio dell'atto autoritativo o pattizio, quindi non trascrivibile secondo le regole del c.c., con il disposto del comma 2 dello stesso art. 23, il quale vuole che il decreto di esproprio sia «**trascritto** senza indugio presso l'ufficio dei registri immobiliari». Ma sul punto appaiono condivisibili le controdeduzioni di LEONDINI, *Il decreto di esproprio, op.cit.*, 291, il quale osserva che: a) nei casi in esame la trascrizione non assolve alla sua funzione tipica di rendere opponibili ai terzi il trasferimento della proprietà, ma mira piuttosto a rendere conoscibile ai terzi la particolare situazione del bene espropriando; b) la trascrizione di atti di trasferimento della proprietà di beni immobili **soggetti a condizione sospensiva** non è una novità introdotta per la prima volta dall'art. 23, comma 2, t.u. 2001, ma prima di questo dal vigente codice civile con disposizioni sia di carattere generale (art. 2659, comma 2, e 2668, comma 3), sia afferenti a fattispecie particolari (art. 2659, comma 2) (sulle problematiche relative alla trascrivibilità degli atti sottoposti a condizione sospensiva v. MARICONDA, *La trascrizione*, in *Trattato di diritto privato* diretto da Rescigno, Torino, 1997, XIX, t. I, 89 e MUSIO, *Art. 23, op.cit.*, 236).

Ad avviso di chi scrive dovrebbe considerarsi decisivo il rilievo che l'effetto ablatorio ed acquisitivo della proprietà del bene, che *ex* art. 23, comma 1, lett. f), t.u. si produce una volta notificato l'atto ed eseguito l'atto autoritativo o pattizio, **retroagisce** al momento dell'emissione o della stipula una volta che con la notifica e l'esecuzione si è verificata la condizione sospensiva, come si avrà modo di chiarire nelle pagine che seguono.

**18. Segue: la condizione sospensiva al cui verificarsi sono subordinati gli effetti giuridici dell'atto di cessione volontaria.** La condizione sospensiva, al cui verificarsi l'art. 23, comma 1, lett. f) t.u. subordina il verificarsi dell'effetto ablatorio ed acquisitivo della proprietà dell'immobile espropriando (*id est* la notifica e l'immissione in possesso), non costituisce, come rilevato dalla dottrina più attenta all'analisi del fenomeno

(LEONDINI, *Il decreto di esproprio*, op. cit., 295), uno degli elementi accidentali che in taluni casi ed entro limiti ben definiti l'amministrazione è legittimata ad inserire nei suoi provvedimenti, atteso che la sua inserzione nel testo nel decreto di esproprio non risponde ad una scelta discrezionale dell'Autorità emanante, ma l'ottemperanza a una disposizione che discende direttamente dalla legge, la quale non lascia ad essa, così come alle parti contraenti nel caso di cessione volontaria, alcuna libertà in ordine al momento in cui si verificherà l'effetto ablatorio.

Si tratta infatti di una *condicio iuris*, cogente ed operativa a prescindere dal fatto che essa sia riportata nel testo del decreto d'esproprio (Cons. St., A.G., 29 marzo 2001, n. 4/01) che, ove omessa, non determina l'illegittimità del decreto (LUCIFREDI, *L'atto amministrativo nei suoi elementi accidentali*, Milano, rist. 1963, 201; GRECO, *L'atto amministrativo condizionato*, Padova, 1993, 233; VIVIANA PERPETUA, *Gli atti amministrativi: vizi di legittimità e di merito, cause di nullità ed irregolarità*, Padova, 2003, 381). La sua operatività non risulterebbe compromessa neppure dal fatto che in singoli casi l'Autorità emanante attribuisca invece **effetto immediato** all'emanato provvedimento ablatorio, atteso che la *condicio iuris* in ragione della sua derivazione prevale su eventuali clausole dell'atto ad essa contrarie, che devono ritenersi non apposte.

**19. Segue: la notifica del decreto espropriativo.** Non diversamente da quanto, sotto il precedente regime, prevedevano gli artt. 51, comma 1, l. 25 giugno 1865, n. 2359 e 13, comma 2, l. 22 ottobre 1971, n. 865, anche l'art. 23, comma 1, lett. g) t.u. fa obbligo all'espropriante di notificare al proprietario espropriando il decreto di esproprio. È palese che tale obbligo non sussiste per il caso in cui l'effetto ablatorio sia avvenuto a seguito di contratto di cessione, avendo alla sua stipula partecipato anche detto soggetto. Peraltro, con riferimento al decreto espropriativo, è stato puntualmente osservato dalla più attenta dottrina (MUSIO, *Art. 23 t.u., op. cit.*, 233; Leondini, *Il decreto di esproprio*, op. cit., 378), che la funzione che il t.u. assegna all'atto di notifica è più ampia di quella che lo stesso svolgeva nel regime precedente, nella vigenza del quale l'effetto ablatorio del decreto di esproprio (al quale la giurisprudenza non riconosceva carattere recettizio: Cass. civ., s.u., 1 agosto 1994, n. 7154; Cons. St., sez. IV, 10 dicembre 1986, n. 831) si realizzava per il solo fatto della sua adozione, con la conseguenza che detta notifica non incideva né sulla legittimità del decreto né sulla sua operatività (Cass.civ. sez. I, 30 maggio 1983, n. 3717), ma assumeva rilievo al solo fine di stabilire la decorrenza del termine per l'opposizione alla stima dell'indennità, siccome previsto dall'art. 51 della cit. l. n. 2359 del 1865 (Cass. civ., sez. I, 22 novembre 2001, n. 14767; id. 11 novembre 1998, n. 11361; id. 28 agosto 1998, n. 8580; Cons. St., sez. V, 10 luglio 2000, n. 3850; id., sez. IV, 21 ottobre 1988, n. 803; Tar Basilicata 7 maggio 1999, n. 155) e per l'impugnazione giurisdizionale del decreto di esproprio ex art. 21, l. 6 dicembre 1971, n. 1034 (Cass. civ., sez. I, 20 marzo 1990, n. 2318).

Con l'entrata in vigore del t.u. 2001 la notifica diventa invece condizione, unitamente all'immissione in possesso, per l'acquisizione del diritto dominicale sull'immobile ablato da parte del beneficiario dell'espropriazione.

La notifica deve essere eseguita nei confronti del proprietario catastale, cioè del soggetto che risulta titolare del diritto dominicale dai registri immobiliari (Cons. St., A.P., 7 maggio 1982, n. 8; Tar Emilia Romagna, Bologna, sez. I, 15 novembre 1994, n. 829), essendo influente che egli non sia il proprietario effettivo, a meno che tale circostanza non sia nota all'amministrazione procedente (Cons. St., sez. IV, 2 giugno 1984, n. 429; Tar Lazio, sez. I, 14 gennaio 1988, n. 9): l'omessa notifica del decreto al proprietario effettivo non

noto non impedisce, quindi, il verificarsi dell'effetto ablatorio ma, come si è detto, solo il decorso del termine per l'opposizione alla stima e per la proposizione del ricorso giurisdizionale.

L'art. 23, comma 1, lett. g), t.u., mentre impone l'obbligo della notifica, non stabilisce il termine entro il quale essa deve essere effettuata, ma deve ragionevolmente ritenersi applicabile il termine massimo di due anni dall'emanazione del decreto di esproprio, che il successivo art. 24, comma 1, fissa a pena di decadenza per l'immissione in possesso.

Per quanto attiene alle modalità di esecuzione della notifica l'art. 23, comma 1, lett. g) prescrive, non diversamente da quanto disponeva la normativa previgente (Cass. civ., sez. I, 11 novembre 1998, n. 11361, cit.; id. 16 settembre 1983, n. 5588), che essa deve avvenire nelle forme previste per gli **atti processuali civili** e, quindi, a mezzo di ufficiale giudiziario, siccome previsto dall'art. 137 c.p.c., e non a mezzo di messo comunale (Cass. civ., sez. I, 11 novembre 1998, n. 11361) o di raccomandata con avviso di ricevimento (Cons. St., A.P., 7 maggio 1982, n. 8), con conseguente nullità dell'atto di notifica eseguito da soggetto e con modalità diverse da quella dalla succitata norma richieste, non sanabile neppure nel caso in cui essa abbia comunque raggiunto il suo scopo.

A detta conclusione la giurisprudenza (Cass. civ., sez. I, 22 novembre 2001, n. 14767) è pervenuta sul rilievo che il rinvio, che al pari della normativa previgente il cit. art. 23, comma 1, lett. g), t.u. fa alle modalità prescritte per la notifica degli atti processuali civili, non vale ad a riconoscere tale carattere anche all'atto di notifica del decreto di esproprio. Resta comunque fermo che le vicende relative alla notifica non incidono sulla legittimità del decreto di esproprio, con la conseguenza che le questioni relative alla regolarità degli adempimenti ad essa connessi non possono essere dedotte in sede contenziosa come vizi legittimanti l'annullamento giurisdizionale del decreto di esproprio, ma possono eventualmente formare oggetto di azioni restitutorie o risarcitorie esperibili dal proprietario espropriato ove il *modus procedendi* seguito dall'amministrazione espropriante abbia illegittimamente leso un suo diritto soggettivo (sul punto v. l'attenta analisi di LEONARDINI, *Il decreto di esproprio, op. cit.*, 390, cui *adde* Tar Liguria 27 gennaio 1986, n. 31).

Nel regime vigente prima dell'entrata in vigore del t.u. 2001 l'osservanza delle formalità previste per la notificazione degli atti giudiziari civili non era ritenuta necessaria per la notifica dell'**avviso di redazione dello stato di consistenza** preordinato all'occupazione (d'urgenza) che, in mancanza di specifiche disposizioni di segno contrario, si riteneva potesse avvenire in qualsiasi forma, purchè idonea ad informare il proprietario espropriato dell'iniziativa assunta dall'Amministrazione e a consentirgli di assistere alle relative operazioni (Cons. St., A.P., 7 maggio 1982, n. 8 che, in presenza di circostanze eccezionali - nella specie al suo esame, un terremoto - aveva ritenuto sufficiente la notifica dell'avviso di sopralluogo mediante affissione dello stesso all'albo pretorio del Comune; Tar Calabria, Catanzaro, 22 novembre 1985, n. 709. L'art. 23, comma 1, lett. g), t.u. impone invece la notifica nelle forme prescritte per gli atti processuali civili anche per l'avviso di immissione in possesso, da eseguire comunque almeno sette giorni prima della data fissata per quest'ultima.

È evidente che ai suddetti adempimenti, e a quelli successivi di cui si dirà nel prg. che segue, è tenuto a provvedere l'amministrazione espropriante, **in tale dichiarata qualità**, e non il beneficiario dell'espropriazione, anche se le due qualità coincidono nello stesso soggetto, atteso che quest'ultimo, essendo estraneo al procedimento ablatorio e solo futuro proprietario dell'immobile espropriando, non ha titolo ad intervenire.

**20. Segue: la retroattività degli effetti giuridici al verificarsi della condizione sospensiva.** La regola fissata dall'art. 1360 c.c., alla quale la prevalente dottrina attribuisce valore di **principio generale** e di **normale applicazione** (MAIORCA, *Condizione*, in *Dig. disc. priv.- sez. civ.*, Torino, 1989, III, 317; SACCO, *La condizione*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, Torino, 1995, X, II, 398; COSTANZA, *Della condizione nel contratto – Artt. 1353-1361*, in *Commentario del Codice civile Scialoja-Branca*, a cura di Galgano, Bologna-Roma, 1997, 122; CERULLI IRELLI, *Corso di diritto amministrativo*, Torino, 2000, 594) è che, una volta che si sia realizzata la condizione che sospendeva gli effetti dell'atto al quale era stata apposta, detti effetti retroagiscono al momento in cui l'atto è stato adottato, a meno che le parti interessate non abbiano concordemente ed espressamente regolato in modo diverso il loro rapporto o la natura di quest'ultimo non sia compatibile con la succitata regola. Alle stesse conclusioni, sia pure con i necessari distinguo e riserve (BIANCA, *Diritto civile*, Milano, 2000, III, 562), la dottrina prevalente è pervenuta in ordine all'applicabilità di detta regola anche alla *condicio iuris* (MIRABELLI, *Dei contratti in generale*, Torino, 1961, 193; DE SEMO, *Teoria della condizione legale (condicio iuris) e sue applicazioni in diritto fallimentare*, in *Dir. fall.*, 1960, I, 11), pur segnalando la necessità di tener ben distinte le ipotesi nelle quali determinati requisiti sono imposti dalla legge come **mere condizioni di efficacia** di atti già perfezionati da quelle nelle quali si configurano invece come **elementi essenziali** degli stessi (ALPA, *Istituzioni di diritto privato*, Torino, 1997, 765; PERLINGIERI, *Manuale di diritto civile*, Napoli, 1997, 441).

Considerato che è indubbio che la *condicio iuris* di cui all'art. 23, comma 1, lett. f), t.u. rientra nella prima categoria, sembra ragionevole concludere che anche ad essa è applicabile la regola generale della retroattività fissata per la condizione sospensiva dal cit. art. 1360 c.c., soprattutto se si considera che l'imposizione di tale condizione per il decreto di esproprio e il contratto di cessione volontaria si giustifica con la preoccupazione del legislatore del 2001 di lasciare all'amministrazione espropriante, dopo l'emanazione dell'atto autoritativo o la stipula di quello pattizio, un lasso di tempo sufficiente a verificare *cognita causa* il persistente interesse alla realizzazione dell'opera pubblica, alla quale la procedura ablatoria è strumentale, e soprattutto la disponibilità delle risorse finanziarie necessarie per la copertura della relativa spesa.

Segue da ciò che, una volta che detta verifica sia stata effettuata e si sia conclusa in senso positivo, e che con l'avvenuta immissione nel possesso dell'immobile l'amministrazione procedente abbia confermato la «serietà» delle sue intenzioni (l'espressione, quanto mai appropriata, è di MUSIO, *Art. 23*, in *L'espropriazione per pubblica utilità – Commento al Testo unico n. 327/2001*, a cura di Saturno e Stanzione, Milano, 2002, 226, per il quale con l'immissione in possesso «l'intento ablatorio della P.A. si mostra serio»), non esistono ragioni che, in mancanza di contrarie indicazioni emergenti dal t.u., autorizzino ad escludere che gli effetti (ablatorio e acquisitivo) del decreto di esproprio (e del contratto di cessione) retroagiscano al momento in cui il primo fu emanato e il secondo stipulato, specie ove si consideri (come esattamente rileva LEONDINI, *Il decreto di esproprio*, in *Il Testo unico in materia di espropriazione – Commento sistematico al d.p.r. n. 327/2001 come modificato dal d.lgs. n. 302/2002* a cura di Sciuillo, Torino, 2004, 307), che detto momento è anche quello al quale occorre *ex lege* fare riferimento per valutare il valore del bene espropriando e calcolare la misura dell'indennità (ovvero del corrispettivo della cessione) dovuta dal beneficiario dell'espropriazione al proprietario, e dal quale decorre sia l'obbligo per il

beneficiario dell'espropriazione o della cessione di provvedere al relativo pagamento sia il termine per il ricorso ai rimedi giurisdizionali.

È parimenti incontestabile che il mancato verificarsi della *condicio iuris* nel termine perentorio di due anni fissato dall'art. 24, comma 1, t.u. comporta sia l'inefficacia del decreto di esproprio sia la reviviscenza *ex tunc* dei diritti reali e personali di soggetti terzi sull'immobile oggetto del procedimento ablatorio, che il suddetto decreto aveva dichiarato estinti.

Va aggiunto che il t.u. non contiene alcuna norma che, nella fase di pendenza della *condicio iuris*, regoli i rapporti intercorrenti fra l'espropriato, che fin quando essa non si realizzi resta ancora, sia pure a titolo precario, titolare del diritto di proprietà sull'immobile e possessore dello stesso e, in quanto tale, legittimato *ex art.* 1361 c.c. ad utilizzarlo per trarre da esso le utilità che è in grado di offrire, purchè compatibili con l'uso al quale è stato destinato con la dichiarazione di pubblica utilità e, quindi, con esclusione degli atti di disposizione che, se compiuti, al verificarsi della condizione risultano automaticamente caducati *ex art.* 1357 c.c., in quanto posti in essere *a non domino* su bene altrui. Al diritto dell'espropriato fa riscontro quello dell'espropriante di compiere, sempre nella pendenza della detta condizione, gli atti necessari alla conservazione del bene, diritto che l'art. 1356 c.c. riconosce a qualsiasi acquirente di un diritto soggetto a condizione sospensiva.

Resta comunque applicabile anche al caso disciplinato dall'art. 23, comma 1, lett. f), t.u. la regola generale codificata dall'art. 1358 c.c., il quale fa obbligo a ciascuna delle parti di un rapporto soggetto a condizione sospensiva di comportarsi durante la sua pendenza in buona fede, in modo da non pregiudicare gli interessi e le ragioni dell'altra (sull'applicabilità di tale regola anche alla *condicio iuris* v. BIGLIAZZI GERI - BRECCIA - BUSNELLI - NATOLI, *Diritto civile*, Torino, 1987, 767).

**21. Il regime fiscale previsto per l'ipotesi di cessione volontaria dell'immobile oggetto del procedimento ablatorio.** L'art. 35 t.u. definisce il regime fiscale al quale deve intendersi assoggettato il corrispettivo liquidato al proprietario in caso di cessione volontaria del bene espropriando, ma tace in ordine a quello riservato all'espropriante, per la cui individuazione è necessario fare riferimento alle diverse disposizioni che dettano la disciplina fiscale dei trasferimenti immobiliari nell'interpretazione che, con specifico riferimento ai «**contratti di cessione volontaria stipulati nell'ambito del procedimento di espropriazione per pubblica utilità**», ha offerto il Ministero delle finanze – Agenzia delle entrate con la Risoluzione del 31 luglio 2002, n. 2454.

Detti contratti: a) sono sempre esenti dalla **imposta di bollo**; b) se acquirente dell'immobile è lo Stato, sono esenti dalle **imposte di registro, ipotecaria e catastale**; c) se acquirenti sono invece gli enti pubblici territoriali, sono soggetti all'**imposta fissa di registro e ipotecaria** e all'**imposta catastale in misura proporzionale**.

Per quanto invece riguarda l'**i.r.p.e.f.** dovuta dal proprietario espropriato (che non sia esercente di una impresa commerciale) sul corrispettivo da lui percepito in conseguenza dell'avvenuta cessione volontaria dell'immobile l'art. 35, commi 1 e 6, t.u., nel testo modificato dall'art. 1, d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 303, individua il relativo imponibile nel suddetto corrispettivo maggiorato degli interessi eventualmente ottenuti per il tardato pagamento dello stesso e dell'indennità di occupazione. Per quanto riguarda l'importo dell'imposta e le modalità di pagamento della stessa il comma 2 dello stesso art. 35 offre al contribuente la possibilità di optare fra due soluzioni: a) la **ritenuta alla fonte**, da parte del beneficiario dell'espropriazione, dell'imposta fissata nella misura fissa del 20%; b) la

**tassazione ordinaria** mediante la dichiarazione dei redditi, nel qual caso la già effettuata ritenuta alla fonte viene computata a titolo di acconto.

## Sez. II - Le domande e le risposte

### **1. Se il procedimento di stima dell'indennità di espropriazione costituisce presupposto per addivenire alla cessione volontaria del bene espropriando.**

In base agli artt. 11 e 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865 (ed ora degli artt. 20 ss., t.u. n. 327 del 2001 per le espropriazioni in cui la dichiarazione di pubblica utilità sia successiva all'entrata in vigore della nuova disciplina da detto t.u. dettata), che regolano il procedimento di stima dell'indennità di espropriazione rivolto a consentire la definizione negoziale anche con riguardo al trasferimento dell'immobile mediante la cessione volontaria, l'espropriante, prima di aver chiesto ed ottenuto il decreto ablativo di cui al successivo art. 13 (ed ora 23 e 24 t.u.), è tenuto ad offrire l'indennità, da lui stesso determinata, in misura congrua e rispondente ai parametri di legge all'espropriando, al quale è concesso un termine di trenta giorni per accettarla e stipulare eventualmente la cessione volontaria dell'immobile – in tal modo evitando la decurtazione del 40% prevista dall'art. 5 *bis*, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, introdotto dalla l. di conversione 8 agosto 1992, n. 359 ma ora annullato dalla Corte cost. con sentenza 24 ottobre **2007**, n. 340 – ovvero per rifiutarla sia con il semplice silenzio, sia con una dichiarazione espressa di non accettazione dell'offerta, e soltanto in caso di mancata accettazione di tale indennità provvisoria si apre la via della stima dell'indennità definitiva da compiersi, ad opera di un organo terzo quale la speciale commissione prevista dalla legge, dopo la pronuncia del decreto ablativo, rispetto alla quale l'art. 19, cit. l. n. 865 del 1971 più non pone né potrebbe porre alcun problema di offerta e di accettazione dell'indennità, trattandosi di attività non devoluta alle parti del procedimento ablativo, ma soltanto di possibile opposizione giudiziale. Tale sistema conosce una deroga soltanto per le espropriazioni già perfezionate prima dell'entrata in vigore della cit. l. n. 359 del 1992, a seguito della sentenza della Corte cost. 16 giugno 1993, n. 283, la quale ha sostanzialmente introdotto l'istituto della c.d. accettazione dell'indennità come accordo sulla determinazione dell'indennità medesima (ferma restando l'acquisizione del bene all'espropriante per effetto della disposta ed attuata espropriazione) avente i medesimi effetti della cessione volontaria, per l'evidente disparità di trattamento cui dava luogo il sopravvenuto art. 5 *bis*, cit. d.l. n. 333 del 1992 - il quale per le aree edificabili modificava i precedenti criteri di determinazione dell'indennità di esproprio con effetto anche per i giudizi in corso – fra i soggetti non ancora espropriati alla data della sua entrata in vigore (i quali, essendo ancora possibile, in mancanza del decreto ablatorio, la cessione volontaria, avrebbero potuto sottrarsi alla decurtazione del 40% prevista dalla nuova normativa) e già espropriati e quindi impossibilitati alla cessione e, con essa, ad evitare la succitata decurtazione (Cass. civ., sez. I, 11 febbraio 2005, n. 2859).

Sul punto v. anche Tar Catania, sez. I, 11 agosto 2004, n. 2096, per il quale nell'ambito del procedimento di espropriazione per pubblica utilità la determinazione dell'indennità provvisoria si inserisce quale **subprocedimento che precede la traslazione del bene**, che può avvenire nelle due forme della cessione volontaria ovvero, in sua assenza, del decreto di esproprio; conseguentemente la determinazione dell'indennità definitiva avviene di regola dopo la pronuncia del decreto di esproprio e quindi allorché la cessione volontaria non è più possibile (ma, *contra*, art. 45, comma 1, t.u. , che prevede la possibilità di stipulare

l'accordo volontario fin quando il decreto non è portato ad esecuzione, cioè fin quando non è avvenuta l'occupazione del bene).

**2. Cessione volontaria e decreto espropriativo di immobili di interesse storico-artistico.** Il procedimento, quello **negoziato** di cui all'art. 13, comma 3, d.lgs. 30 marzo 1990, n. 76, che prevede la possibilità per i Comuni di acquisire la proprietà degli immobili di interesse storico-artistico danneggiati dal sisma del 1980, e quello di tipo **autoritativo**, ex l. 3 gennaio 1978, n. 1, sono fra loro fungibili, atteso che la Pubblica amministrazione non può dirsi spogliata del potere autoritativo per il solo fatto di aver tentato una procedura consensuale non andata a buon fine, poiché solo il perfezionamento dell'accordo sulla cessione volontaria del bene ha effetti preclusivi sul ricorso al procedimento ablatorio (Cons. St., sez. IV, 26 gennaio 2004, n. 239).

**3. In che cosa la cessione volontaria ex art. 45 t.u. si distingue dal contratto di compravendita?** La cessione volontaria di un immobile costituisce un contratto ad oggetto pubblico che, inserito nell'ambito di un procedimento espropriativo, lo conclude eliminando la necessità di un provvedimento amministrativo di acquisizione coatta della proprietà privata, ma non esclude che un immobile possa essere trasferito all'ente pubblico a mezzo di un contratto di compravendita del tutto assoggettato alla disciplina privatistica; pertanto, per distinguere se in pratica ci sia avvalsi dell'uno o dell'altro strumento contrattuale, anche ai fini dell'applicabilità degli istituti connessi alla procedura pubblicistica dell'espropriazione, quali la determinazione dell'indennizzo secondo i canoni legali e la retrocessione del bene ove l'opera pubblica non sia stata realizzata, va tenuto conto che la pendenza del procedimento espropriativo può dirsi esistente non per il semplice fatto della dichiarazione di pubblica utilità dell'opera realizzanda, occorrendo anche che sia stato avviato il *sub* procedimento di determinazione indennitaria, e sia stata formulata l'offerta amministrativa dell'indennità, solo in presenza della quale il proprietario può valutare la convenienza della cessione (Cons. St., sez. IV, 19 febbraio 2007, n. 874).

**4. Quali sono i presupposti legali della cessione volontaria?** I presupposti richiesti dalla normativa vigente per addivenire alla cessione volontaria del bene espropriando sono: a) l'inserimento del contratto nell'ambito di un procedimento espropriativo; b) la preesistenza nell'ambito del procedimento non solo della dichiarazione di pubblica utilità dell'opera realizzanda, ma anche del *sub* procedimento di determinazione dell'indennità provvisoria da parte dell'espropriante, che deve essere da quest'ultimo offerta e dall'espropriando condivisa; c) il prezzo di vendita, che deve correlarsi in modo vincolante ai parametri di legge stabiliti per la determinazione dell'indennità spettante per la sua espropriazione e dai quali non è possibile discostarsi (Cass. civ., sez. I, 11 marzo 2006, n. 5390, che ha peraltro rigettato l'istanza dell'alienante intesa ad ottenere il ritrasferimento dell'immobile ceduto sul rilievo che nel caso al suo esame non si trattava di una cessione volontaria effettuata in alternativa all'espropriazione, atteso che l'amministrazione non aveva determinato l'indennità provvisoria di espropriazione né l'aveva offerta e che il prezzo di cessione era stato determinato sulla base di una perizia estimativa con riferimento al valore di mercato dell'immobile e senza alcuna correlazione con i parametri di stima dell'indennità vigenti all'epoca; id. 21 novembre 2003, n. 17709). Per quanto attiene alla **causa propria del contratto di cessione volontaria** essa è da ricondurre, secondo quanto chiarito da Cass. civ., sez. I, 3 luglio 2001, n. 8970, ad una forma alternativa di realizzazione del procedimento espropriativo mediante l'utilizzo di uno strumento privatistico soggetto

peraltro per taluni aspetti a norme imperative, con la conseguenza che a prescindere dall'eventuale natura transattiva del contratto *de quo*, il corrispettivo in esso previsto è da considerarsi comunque oggetto di predeterminazione legale, secondo quanto stabilito dalle norme succedutesi nel tempo.

#### **5. Quale è la forma richiesta per il contratto di cessione volontaria ex art. 45 t.u.?**

Il negozio di cessione volontaria avente ad oggetto un immobile espropriando, indispensabile per concludere automaticamente la procedura espropriativa, è regolato dai principi civilistici sulla formazione del consenso e sottoposto alla disciplina propria della stipulazione del contratto; pertanto, quando è posto in essere dall'amministrazione comunale ed avendo per di più un oggetto di cui neppure la stessa può disporre, esso è assoggettato a tutti gli adempimenti richiesti dall'evidenza pubblica per le Pubbliche amministrazioni, primo fra tutti la forma scritta a pena di nullità (Cass. civ., sez. I, 15 gennaio 2007, n. 621), che può ritenersi osservata solo in presenza di un documento che contenga, in modo diretto, la dichiarazione della volontà negoziale, che venga redatto al fine specifico di manifestare tale volontà e dal quale possa desumersi la concreta instaurazione del rapporto con le indispensabili determinazioni in ordine alle prestazioni da svolgersi da ciascuna delle parti; la mera accettazione della proposta di vendita o di acquisto del bene fatta dall'uno o dall'altro contraente non è infatti sufficiente in quanto la sussistenza e il perfezionamento della vendita possono configurarsi soltanto in presenza di un documento scritto stipulato, con il procedimento e le modalità previste dagli artt. 87 e ss. e 251 e ss., t.u. 3 marzo 1934, n. 383 (Cass. civ., sez. I, 20 settembre 2001, n. 11864), dal rappresentante legale dell'amministrazione e dall'espropriato e contenente l'enunciazione degli elementi essenziali del contratto, nonché l'accordo su di essi da parte dei contraenti (Cass. civ., sez. I, 27 settembre 2006, n. 21029; Tar Napoli, sez. V, 15 aprile 2003, n. 3847; id. 10 luglio 2002, n. 4015, per il quale ultimo anche se il perfezionamento della cessione volontaria degli immobili non richiede l'atto pubblico, essendo allo scopo sufficiente che l'accordo risulti da atto scritto, occorre comunque che alla manifestazione scritta di consenso dell'espropriando faccia riscontro analoga manifestazione ad opera dell'espropriante; tale valore non può essere attribuito alla comunicazione dell'amministrazione recante la determinazione dell'indennità, che si limiti a menzionare la possibilità della cessione volontaria avvertendo i controparte che la mancata accettazione dell'indennità nel termine di trenta giorni sarebbe equivalsa a rifiuto, con conseguente deposito delle somme presso la Cassa depositi e prestiti, dato che il perfezionamento della cessione richiede che l'accordo sia formalizzato per iscritto).

#### **6. Nel caso di cessione volontaria quando si realizza il trasferimento della proprietà del bene dall'espropriando al beneficiario dell'espropriazione?**

La fase di determinazione del corrispettivo della cessione volontaria del bene è un subprocedimento concepito per finalità acceleratorie ed agevolative, che s'instaura nel più ampio procedimento di espropriazione per cui all'accettazione dell'indennità offerta in tale fase consegue l'ulteriore attività di trasferimento del bene mediante la stipulazione del contratto, che sortisce l'effetto del passaggio di proprietà ai sensi dell'art. 1470 c.c., con conseguente venir meno della necessità del decreto di esproprio (Tar Salerno, sez. I, 5 settembre 2007, n. 1214). Sul punto v. anche Tar Napoli, sez. V, 14 gennaio 2004, n. 14186, per il quale il mero **contratto preliminare di cessione volontaria** degli immobili da espropriare non è di per sé idoneo a determinare la traslazione del diritto di proprietà, richiedendosi

alternativamente o la stipulazione del definitivo o l'impiego dello strumento autoritativo dell'espropriazione; in particolare, in assenza di una successiva stipula del contratto definitivo di cessione volontaria ed in presenza di una intervenuta ablazione di fatto del bene, il ricorso del Comune allo strumento autoritativo dell'espropriazione vale ad escludere la responsabilità civile per illecito, come previsto dall'art. 20, comma 9, t.u. 2001. In tema di interessi compensativi sul prezzo convenuto è stato osservato (Cass. civ., sez. I, 13 dicembre 2002, n. 17840) che la cessione volontaria costituisce un negozio traslativo, inserito nel procedimento espropriativo ma avente struttura, forma e contenuto disciplinati dalle norme di diritto privato, sicchè essa si perfeziona solo con il consenso delle parti in ordine all'immediato trasferimento dell'immobile all'espropriante, peraltro manifestato con il procedimento e le finalità previsti dalle norme sull'evidenza pubblica, e solo da questo momento sorge il diritto del proprietario a percepire l'indennizzo; ne consegue che, ove non ricorrano i presupposti e le condizioni cui l'art. 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865 subordina il pagamento immediato dell'indennizzo ancor prima della conclusione del contratto di cessione dell'immobile, il privato non può, anteriormente a tale momento, pretendere il pagamento degli interessi compensativi sull'indennizzo medesimo, neppure in conseguenza di un atto di messa in mora, salvo restando la facoltà di esperire gli opportuni mezzi di tutela delle ipotesi in cui la cessione non venga stipulata o venga ritardata in conseguenza di abusi ovvero di malfunzionamento degli organi amministrativi.

#### **7. Le peculiarità della cessione volontaria nell'ambito della categoria dei contratti**

**pubblici.** In tema di cessione volontaria del bene assoggettato a procedura espropriativa la presenza di elementi negoziali tipici dell'autonomia privata, come l'*in idem placitum* ed il prezzo, e l'applicabilità di istituti come l'accertamento di nullità dell'oggetto per occupazione appropriativa avvenuta in precedenza, la risoluzione o l'annullamento per errore, con le conseguenze risarcitorie derivanti dall'inadempimento, dimostrano soltanto l'esistenza di un contratto come accordo delle parti per regolare un rapporto giuridico patrimoniale, requisiti propri anche di quella particolare categoria negoziale detta *contratti pubblici*, parzialmente regolata da norme imperative imposte dalla presenza di un soggetto pubblico e inderogabilmente dettate a integrazione del contenuto necessario del negozio; nell'ambito di tale categoria la **cessione volontaria**, regolata dall'art. 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865, è caratterizzata dalla inderogabilità delle regole sulla determinazione dell'indennità di esproprio, in modo che, venuti meno, per dichiarazione di illegittimità costituzionale, i criteri di cui all'art. 16, si fa luogo ad inserzione automatica del precetto detraibile dal criterio legale e l'indeterminabilità del prezzo è esclusa per effetto della clausola che, ancorando il corrispettivo ai parametri indennitari vigenti, ne prevede un'integrazione nell'eventualità del sopravvenire di nuove regole sull'indennità di espropriazione, atteso che il relativo patto non introduce elementi di incertezza nel corrispettivo convenuto, ma si esaurisce nella costituzione di un credito aggiuntivo del cedente per il caso in cui i mutamenti della disciplina normativa comportino un *quantum* dell'indennità di espropriazione superiore all'ammontare di quel corrispettivo (Cass. civ., sez. I, 13 giugno 2000, n. 8045).

#### **8. Accordo amichevole e cessione volontaria: differenze.**

L'accordo amichevole sull'ammontare dell'indennità di espropriazione non comporta una cessione volontaria del bene, che renda non più necessario il completamento del procedimento espropriativo al fine del passaggio della proprietà del bene dall'espropriato con la conseguenza che, non

essendo l'amministrazione, che aveva iniziato detto procedimento, obbligata per legge a completarlo, non è configurabile in capo al privato, che aveva concluso detto accordo, un diritto ad essere espropriato, ma solo a ricevere un'indennità nella misura concordata quando l'esproprio abbia luogo mentre, se il procedimento non si conclude con l'espropriazione, viene meno l'efficacia dell'accordo (Cass. civ., sez. I, 11 maggio 2005, n. 9925; id. 18 ottobre 2001, n. 12704). Nel senso che al fine del passaggio della proprietà del bene dall'espropriato all'espropriante è sempre necessario il completamento del procedimento con il negozio di cessione o con il decreto di esproprio v. anche Cons. Stato, sez. IV, 23 settembre 2004, n. 6245).

**9. Transazione e cessione volontaria: differenze.** La transazione conclusa nel corso della procedura ablativa fra l'Ente espropriante e gli espropriati, con la quale il primo si obbliga a corrispondere ai secondi, per una parte del terreno espropriato, il conguaglio per le aree edificabili di cui alla l. 29 luglio 1980, n. 385, non configura una cessione volontaria del terreno e deve ritenersi valida anche se alla data della stipula del contratto detta legge era già stata dichiarata costituzionalmente illegittima dal giudice delle leggi (Corte cost. 19 luglio 1983, n. 223), dovendosi ritenere ammissibile che le parti transigano la lite applicando i parametri previsti dalla una legge dichiarata costituzionalmente illegittima ma che esse ritengano idonei a realizzare la composizione dei loro contrapposti interessi (Cass. civ., sez. I, 4 gennaio 2005, n. 120).

**10. Se eventuali irregolarità commesse dall'espropriante nel corso del procedimento amministrativo si riflettono sul contratto di cessione volontaria.** In materia di espropriazione per pubblica utilità la cessione volontaria degli immobili, pur rinvenendo il suo indispensabile momento genetico nel procedimento espropriativo, produce l'effetto di determinarne la conclusione e l'accordo è soggetto alla disciplina del contratto, caratterizzata non più dalla posizione di preminenza dell'amministrazione espropriante ma dall'incontro paritetico delle volontà dei contraenti; pertanto, eventuali irregolarità commesse dall'espropriante nel corso del procedimento amministrativo, attenendo al corretto esercizio del potere ablativo, non si riflettono sulla fase negoziale, traducendosi in cause di nullità del contratto, potendo eventualmente dar luogo a semplice annullabilità relativa **rilevabile solo dall'Ente pubblico**, nel cui esclusivo interesse sono poste le norme procedurali violate (Cass. civ., sez. I, 17 novembre 2000, n. 14901, che ha escluso la nullità della cessione volontaria nell'ipotesi di delibera comunale di autorizzazione alla stipula del contratto contenente un riferimento all'art. 16, l. 22 ottobre 1971, n. 865, già dichiarato costituzionalmente illegittimo). Per quanto attiene al profilo della giurisdizione è stata affermato (Tar Catanzaro, sez. I, 15 settembre 2003, n. 2680) che la denuncia da parte dell'espropriando di vizi o omissioni nella fase procedimentale successiva all'offerta dell'indennità provvisoria e concernenti la determinazione in sede amministrativa dell'indennità definitiva, che si siano tradotti in un impedimento all'esercizio della facoltà di convenire la cessione volontaria del bene a norma dell'art. 12, l. n. 865 del 1971 cit., si ricollega a posizioni di diritto soggettivo, stante la stretta connessione delle regole procedurali che si assumono violate con la determinazione dell'indennità e con il presupposto legittimante il potere ablativo dell'amministrazione, e spetta quindi alla giurisdizione del giudice ordinario, nel cui potere rientra il sindacato incidentale sulla legittimità dell'operato dell'amministrazione.

**11. Cessione volontaria e accessione invertita.** Nella procedura ablativa la cessione volontaria delle aree espropriande, prevista dall'art. 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865, comporta l'immediato e definitivo trasferimento della proprietà del bene ceduto a favore dell'Ente pubblico, con la conseguenza che tale trasferimento esclude il possibile configurarsi dell'accessione invertita (Cass. civ., sez. I, 12 maggio 1998, n. 4759; Tar Molise 15 maggio 2003, n. 465).

**12. La rilevanza della distinzione fra vincolo conformativo e vincolo preordinato all'espropriazione in sede di determinazione dell'indennità o del prezzo della cessione; la dicotomia fra aree edificabili ed aree agricole e l'inesistenza di un *tertium genus*.** Con la sentenza 23 aprile 2001, n. 172 le Sezioni unite della Cass. civ. hanno chiarito che nel sistema di disciplina della stima dell'indennizzo espropriativo introdotto dall'art. 5 *bis*, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, introdotto dalla l. di conversione 8 agosto 1992, n. 359, è individuabile una rigida dicotomia, che non lascia spazi per un *tertium genus*, fra **aree edificabili**, indennizzabili in percentuale del loro valore venale, ed **aree agricole o non classificabili come edificabili**, tuttora indennizzabili in base a valori agricoli tabellari *ex* l. 22 ottobre 1971, n. 865. Hanno aggiunto che un'area è da ritenere edificabile quando e per il solo fatto che come tale risulti classificata al momento dell'apposizione del vincolo espropriativo dagli strumenti urbanistici, **secondo un criterio di prevalenza o autosufficienza della edificabilità legale**. La c.d. edificabilità di fatto rileva invece solo in via suppletiva, *id est* **in carenza di strumenti urbanistici**, ovvero, in via complementare e integrativa, agli effetti della **determinazione del concreto valore di mercato dell'area espropriata**, incidente sul calcolo dell'indennizzo. Ad avviso di Cass. civ., sez. I, 15 maggio 2008, n. 12293 le disposizioni dettate dall'art. 2, commi 89 e 90, l.f. 24 dicembre 2007, n. 244 non hanno innovato sotto tale profilo, atteso che sia le disposizioni del t.u. in materia di espropriazioni n. 327 del 2001, sia le norme della l.f. del 2008 pongono a base della scelta dei criteri di liquidazione dell'indennità di espropriazione e delle determinazioni del risarcimento a seguito di occupazione appropriativa il carattere edificabile o meno dei terreni interessati. Parimenti la classificazione della natura del terreno è essenziale ai fini dell'applicazione delle pronunce di incostituzionalità della Corte cost. nn. 348 e 349 del 24 ottobre 2007. Partendo da questa premessa è stato affermato che ciò che è necessario accertare è se la destinazione dei suoli stabilita dallo strumento urbanistico è riconducibile alla suddivisione zonale del territorio comunale - che riguardando in modo generale tutte le aree aventi una determinata allocazione topografica **ha carattere conformativo** della proprietà e incide sulla determinazione del valore agli effetti dell'indennità, o invece deriva da un vincolo preordinato all'esproprio che, **non rispondendo ad un modo di essere della proprietà privata**, reclama un indennizzo che viene rinviato al momento dell'ablazione. Ne consegue che, agli effetti della determinazione dell'indennità di espropriazione, l'area compresa in zona urbanistica destinata a verde sportivo - di cui va ritenuta l'inedificabilità in forza di un vincolo a carattere conformativo, disposto nel quadro della ripartizione del territorio comunale in base a criteri generali ed astratti - deve ritenersi equiparata ai terreni agricoli.

**13. Quali sono i criteri di determinazione del corrispettivo della cessione volontaria?** La determinazione del corrispettivo della cessione volontaria del bene espropriando deve essere effettuata sulla base dei criteri legali e indipendentemente da qualsiasi diversa indicazione proveniente dalla volontà delle parti contraenti, con la

conseguenza che la sopravvenuta declaratoria di incostituzionalità dell'art. 1, l. 29 luglio 1980, n. 385, ad opera della sentenza della Corte cost. 19 luglio 1983, n. 223, già applicabile *ratione temporis*, rende necessario, in forza delle riviviscenze dell'art. 39, l. 25 giugno 1865, n. 2359, liquidare il residuo del corrispettivo secondo il criterio del valore venale delle aree oggetto di cessione, decorrendo il termine di prescrizione decennale del diritto alla corresponsione della liquidazione così parametrata dal giorno successivo alla pubblicazione sulla *Gazz. Uff.* della succitata sentenza di incostituzionalità (Cass. civ., sez. I, 2 aprile 2007, n. 8217 la quale, avendo qualificato come cessione volontaria la vendita intercorsa fra privati comproprietari di aree edificabili e il Comune, sul cui territorio le stesse insistevano, ha escluso che le clausole contrattuali riferentesi ad una emanata «legge futura» ovvero utilizzanti termini quali «conguaglio» e «indennità», potessero essere interpretate nel senso di impedire la parametrizzazione del conguaglio sul corrispettivo di cessione al **prezzo di mercato**, come imposto dall'art. 39, cit. l. n. 2359 del 1865, reviviscenze dopo la dichiarata incostituzionalità del cit. art. 1, l. n. 385 del 1980).

#### **14. Come si individua il soggetto legittimato a stipulare il contratto di cessione**

**volontaria?** Nel giudizio proposto dall'espropriato a seguito del rifiuto opposto dall'espropriante a stipulare il contratto di cessione volontaria dell'immobile oggetto di ablazione, per non avere il primo offerto la prova della sua effettiva titolarità, quest'ultimo può dimostrare il suo diritto alla cessione volontaria dell'immobile sulla base di un qualunque elemento documentale e presuntivo fra cui, in particolare, le risultanze delle mappe catastali che, secondo il sistema che si desume dalle norme dettate dalla l. 22 ottobre 1971, n. 865, indirizzano l'intera procedura espropriativa nei confronti di colui che in esse è indicato come titolare del fondo (Cass. civ., sez. I, 29 marzo 2007, n. 7779).

#### **15. Il contratto di cessione volontaria dopo la sentenza della Corte cost. 19 luglio**

**1983, n. 223.** La declaratoria di incostituzionalità dell'art. 1, l. 29 luglio 1980, n. 385, nella parte in cui fissa le modalità e la misura dell'indennità provvisoria di espropriazione delle aree fabbricabili, ad opera della sentenza della Corte cost. 19 luglio 1983, n. 223, non influisce sul perfezionarsi del contratto di cessione volontaria del suolo che abbia recepito detta legge e non ne esclude la vincolatività né inserisce elementi di incertezza in ordine ai suoi elementi essenziali ma comporta che, ove i contraenti abbiano espressamente inserito nell'atto un'apposita clausola attributiva del diritto al conguaglio dell'indennizzo in senso favorevole al cedente, già previsto dalla stessa legge, per l'ipotesi in cui sopravvengano variazioni normative inerenti a quel parametro di riferimento, detta clausola è **influyente** sul diverso piano della costituzione, con il verificarsi dell'evento previsto, di un **credito aggiuntivo** del cedente determinabile in precedenza in base alla l. 25 giugno 1865, n. 2359, e successivamente in base alla nuova normativa contenuta nell'art. 5 *bis*, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, introdotto dalla l. di conversione 8 agosto 1992, n. 359. In caso contrario soccorre invece il meccanismo di invalidazione/sostituzione della clausola contraria al parametro legale previsto dall'art. 1419, comma 2, c.c., perciò pervenendosi anche in questa ipotesi alla medesima disciplina prevista dalle parti nel contratto (Cass. civ., sez. I, 4 gennaio 2005, n. 120, con riferimento all'ipotesi in cui le parti avevano posto in essere un negozio transattivo, con la previsione di un conguaglio indennitario). Sul punto v. anche Cass. civ., sez. I, 2 aprile 2007, n. 8217, per la quale il contratto di cessione volontaria del bene espropriando è affetto da **nullità**, per carenza di una concreta causa del trasferimento dell'immobile, soltanto nel caso in cui esso sia concluso successivamente alla declaratoria di

incostituzionalità della cit. l. n. 385 del 1980 e, malgrado ciò, si conformi alle previsioni della disciplina dichiarata illegittima ovvero venga stipulato dopo che si sia verificata l'occupazione appropriativa dell'area da trasferire in favore del cessionario al quale, pertanto, l'area già appartiene.

Per una compiuta analisi degli effetti che sul prezzo di cessione volontaria hanno avuto gli interventi demolitori del giudice delle leggi si veda, in particolare, Cass. civ., sez. I, 13 settembre 2006, n. 19656 per la quale il proprietario del fondo espropriato che, nell'ambito di una procedura espropriativa, abbia convenuto a norma dell'art. 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865, la cessione volontaria del bene per un determinato corrispettivo, salvo conguaglio, sulla base dei criteri indennitari provvisori di cui alla cit. l. n. 385 del 1980, ha diritto, a seguito della declaratoria di incostituzionalità di tali criteri, ad ottenere l'equivalente del prezzo di mercato del bene ceduto, in applicazione dell'art. 39, cit. l. n. 2359 del 1865, considerato che il suddetto patto non integra una mera espressione di autonomia negoziale privata, ma si inserisce in un contratto pubblicistico nel quale il corrispettivo del trasferimento si correla in modo vincolato ai parametri legali circa la determinazione dell'indennità espropriativa. Alla base di tale conclusione è la considerazione che il carattere imperativo della norma contenuta nel cit. art. 12, l. n. 865 del 1971, che fissa inderogabilmente, **quale parametro per la determinazione del prezzo** della cessione volontaria, la misura dell'indennità di esproprio secondo la normativa vigente al momento della procedura, comporta, in coerenza con la natura di contratto di diritto pubblico della cessione, l'invalidità della clausola convenzionale di previsione di un prezzo diverso non soltanto quando i parametri legali, ai quali le parti si sono riferite per la determinazione di tale prezzo (nella specie, quello dell'acconto salvo conguaglio) siano stati successivamente dichiarati incostituzionali ma anche, e a maggior ragione, allorché al momento della cessione detti parametri non fossero più vigenti, ipotesi nella quale la pattuizione invalida sul prezzo viene **automaticamente sostituita**, a norma dell'art. 1419, comma 2, c.c., con il precetto ricavabile dal criterio legale.

**16. La determinazione della misura dell'indennità di espropriazione e del prezzo di cessione volontaria dopo la sentenza della Corte cost. 24 ottobre 2007, n. 348.**

Con la suddetta decisione il giudice delle leggi ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 5 *bis*, commi 1 e 2, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito con modificazioni dalla l. 8 agosto 1992, n. 359, nella parte in cui, ai fini della determinazione dell'indennità di espropriazione dei suoli edificabili, prevede il criterio di calcolo fondato sulla media tra il valore dei beni e il reddito dominicale rivalutato, disponendone altresì l'applicazione ai giudizi in corso alla data dell'entrata in vigore della succitata l. n. 359 del 1992. Alla base di tale conclusione è la considerazione che detta norma viola l'art. 1 del primo protocollo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, atteso che prevede la corresponsione al soggetto espropriato di somme non congruamente motivate rispetto al valore dei beni oggetto di ablazione. Di conseguenza la stessa Corte ha esteso in via consequenziale la declaratoria di incostituzionalità anche all'art. 37, commi 1 e 2, t.u. n. 327 del 2001, nel testo originario, sul rilievo che quest'ultimo contiene regole del tutto analoghe a quelle dettate dall'annullato art. 5 *bis*.

A seguito del vuoto normativo verificatosi per effetto dell'intervento demolitorio del giudice delle leggi la Cass. civ., sez. I, 14 gennaio **2008**, n. 599 ha affermato che, in attesa di una nuova disciplina legislativa sui criteri di determinazione della misura dell'indennità di

espropriazione (e, quindi, anche del corrispettivo della cessione volontaria), tornava ad applicarsi, **per reviviscenza**, il criterio del valore venale del terreno, già dettato dall'art. 39, l. 25 giugno 1865, n. 2359, ma con un limite, e cioè che la misura dell'indennità in tal modo determinabile non può superare quella effettuata dal giudice di merito con sentenza impugnata dalla sola amministrazione espropriante. Tale limite, secondo Cass. civ., sez. I, 16 maggio **2008**, n. 12459, non si pone in contrasto con il principio dell'applicabilità dello *ius superveniens* conseguente alla pronuncia della Corte cost., sempre affermato dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione quando sia ancora in discussione la determinazione dell'indennità di esproprio, dovendo esso essere coordinato con l'altro principio della necessità dell'impugnazione da parte del soggetto al quale giova il nuovo assetto normativo. È infatti evidente che, in mancanza di una specifica censura dell'interessato, il giudice di rinvio non potrebbe liquidare un indennizzo superiore a quello determinato dalla precedente sentenza di merito, sia pure in base alla normativa sopravvenuta, stante l'impossibilità di derogare al principio della domanda, di cui la necessità della proposizione dell'impugnazione costituisce coerente applicazione.

Il vuoto normativo conseguente all'intervento del giudice delle leggi è stato colmato dall'art. 2, commi 89 e 90, l.f. 24 dicembre **2007**, n. 244, che ha codificato il criterio del valore venale del bene espropriando, modificando di conseguenza l'art. 37, comma 1, t.u. e il successivo art. 45, comma 2, lett. a), che lo richiamava. La Cass. civ., sez. I, 10 aprile **2008**, n. 9321 ha affermato che tale nuovo criterio incide anche sulla determinazione dell'indennità di occupazione legittima, che matura al compimento di ogni singola annualità e va pertanto calcolata sulla base dell'indennità di espropriazione, effettiva o virtuale, riferita a ciascun anno di occupazione.

**17. Quali sono i rimedi utilizzabili dall'espropriato in caso di cessione volontaria di immobili in carenza di potere ablatorio in capo all'espropriante?**

La cessione volontaria di immobili realizza un vero e proprio contratto che, sebbene ad oggetto pubblico in quanto inserito nell'ambito di un procedimento amministrativo di cui realizza il risultato finale procura, in alternativa all'espropriazione, l'effetto traslativo mediante utilizzo di uno strumento privatistico per cui l'Autorità giudiziaria ordinaria, come può sindacarne la validità e disporre l'annullamento, ove riscontri eventuali irregolarità commesse dall'espropriante nel corso del procedimento, può dichiararne anche d'ufficio la nullità ove accerti l'insussistenza del potere ablativo dell'ente, non ponendosi questione di limiti al potere di disapplicazione dell'atto amministrativo, che in ogni caso non incontra preclusioni se esso risulta affetto da nullità, dato che l'accertamento della causa di invalidità dell'atto si pone con rilevanza preliminare esterna rispetto al riconoscimento della sussistenza del diritto soggettivo che da quell'attività risulti in ipotesi vulnerata (Cass. civ., sez., I, 17 marzo 2006, n. 6003).

**18. Convalida di cessione volontaria annullabile.** Nei riguardi di un atto di cessione volontaria nell'ambito del procedimento espropriativo, ritenuta dal giudice annullabile per mancanza di preventiva autorizzazione e di successiva approvazione da parte dell'organo amministrativo competente, non è configurabile la convalida, nel senso di volontaria esecuzione del contratto nella concreta conoscenza del fatto invalidante, nella circostanza che il legale rappresentante del Comune o il suo difensore abbiano relazionato in giudizio circa i tempi di corresponsione del pagamento del prezzo della cessione, per la quale erano

stati erogati i fondi necessari alla copertura finanziaria dell'operazione (Cass. civ., sez. I, 15 gennaio 2007, n. 621).

**19. Quando il negozio di cessione volontaria deve considerarsi nullo?** Ai sensi del combinato disposto degli artt. 1325 n. 3 e 1418, comma 2, c.c. il negozio di cessione volontaria di area oggetto di occupazione appropriativa già perfezionatasi a seguito dell'irreversibile trasformazione del suolo e del decorso del termine di occupazione legittima, senza emanazione del decreto di esproprio, è nullo per difetto dell'elemento essenziale dell'oggetto, né è configurabile la sua conversione, *ex art.* 1424 c.c., in altro negozio destinato ad assolvere ad analoga anche se più ristretta funzione, limitata alla determinazione dell'indennità spettante al proprietario del suolo, atteso che la funzione della cessione volontaria è costituita dal trasferimento dell'immobile e dalla determinazione dell'indennità, e non già dal risarcimento del danno conseguente all'occupazione (Cass. civ., sez. I, 19 gennaio 2006, n. 1040).

**20. Il prezzo della cessione volontaria in caso di occupazione d'urgenza ancora legittimamente in atto.** In tema di espropriazione il corrispettivo della cessione volontaria si identifica, di regola, con la sola indennità di espropriazione avendo l'atto ad oggetto l'acquisizione dal cessionario della proprietà dei beni per causa di pubblica utilità da parte dei cedenti; pertanto il prezzo della cessione concordato preventivamente sulla base dell'offerta dell'indennità provvisoria di espropriazione deve intendersi, in assenza di indicazioni in contrario, come non comprensivo dell'indennità di occupazione, soprattutto qualora al momento dell'accordo sull'indennità non si conosca la data finale dell'occupazione d'urgenza, per essere la stessa ancora legittimamente in atto (Cass. civ., sez. I, 22 febbraio 2008, n. 4538).

**21. Cessione volontaria con determinazione del prezzo da parte dell'espropriante in violazione di norme imperative.** In materia di espropriazione per pubblica utilità la cessione volontaria dà luogo ad una forma alternativa di realizzazione del procedimento espropriativo mediante l'utilizzazione di uno strumento privatistico soggetto ai principi civilistici che regolano la conclusione dei contratti e, per taluni aspetti, fra i quali in particolare la determinazione del prezzo, a norme imperative; pertanto, da un lato in caso di inadempimento trovano applicazione le norme sulla risoluzione del contratto, dall'altro la manifestazione di volontà del privato, in riferimento al prezzo determinato dalla Pubblica amministrazione non sulla base dei criteri legali ma in violazione delle norme imperative dettate ad integrazione del contenuto necessario del contratto, è priva di efficacia negoziale pubblicistica e **dotata dell'efficacia privatistica**, salva la possibilità dell'espropriato, una volta rimosso il formale titolo d'acquisto per intervenuta risoluzione del contratto, di chiedere il risarcimento del danno derivante dall'inadempimento che ha dato luogo alla risoluzione (Cass. civ., sez. I, 12 ottobre 1999, n. 11435).

**22. Quale è la data di riferimento per la valutazione del bene oggetto della cessione volontaria?** Il valore del bene va determinato con riferimento alla data in cui l'espropriando volontariamente ne trasferisce la proprietà (Cass. civ., sez. I, 22 novembre 2006, n. 24857; *id.* 28 maggio 2003, n. 8543, con riferimento alla qualità agricola o edificatoria del terreno oggetto della cessione), senza che assuma rilevanza, sul piano valutativo, la pregressa vicenda espropriativa (Corte conti Lombardia, sez. giurisd., 16 maggio 2003, n. 589), per essa intendendosi anche gli aumenti e le diminuzioni del valore

del suolo dipendenti dall'espropriazione o dalla realizzazione dell'opera pubblica (Cass. civ., sez. I, 15 gennaio 2000, n. 425; id. 10 giugno 1999, n. 5733).

**23. Ai fini della determinazione del valore dell'area esproprianda come si stabilisce se si tratta di terreno edificabile o non?**

È principio da tempo acquisito nella giurisprudenza del giudice ordinario che, ai fini della valutazione della edificabilità delle aree, si deve tener conto della destinazione all'edificazione solo se disposta dagli strumenti urbanistici generali vigenti e presi in considerazione dalla dichiarazione di pubblica utilità dell'opera, cioè della loro **edificabilità legale**, indipendentemente dall'esistenza di elementi sintomatici della c.d. **edificabilità di fatto** (Cass. civ., sez. I, 16 febbraio 2001, n. 2276; id. 21 marzo 2000, n. 3307), senza che la natura edificatoria possa presumersi dalla edificabilità dei suoli limitrofi (Cass. civ., sez. I, 21 maggio 2002, n. 7429, che in applicazione del suddetto principio ha cassato la sentenza di merito che aveva considerato edificabile un suolo solo perché in parte sottoposto a vincolo ferroviario). Di conseguenza deve essere riconosciuta **legale possibilità edificatoria** al terreno che dallo strumento urbanistico generale vigente sia destinato ad insediamenti produttivi (Cass. civ., sez. I, 13 giugno 2000, n. 8028), non potendosi attribuire rilevanza, ai fini della integrazione del prezzo, alla circostanza che nell'atto di cessione le parti contraenti lo abbiano invece qualificato come terreno agricolo (Cass. civ., sez. I, 27 novembre 1999, n. 13250). In sostanza, ogni volta che gli strumenti urbanistici generali prevedono la destinazione di un'area a edificazione, la vocazione edificatoria dei fondi ricadenti in detta area non può essere negata agli effetti della determinazione dell'indennità di espropriazione, essendo lo strumento urbanistico il parametro fondamentale per la discriminazione del carattere agricolo o edificatorio del terreno espropriato; segue da ciò che deve considerarsi edificatorio un suolo destinato dal piano regolatore generale ad edilizia economica e popolare, a nulla rilevando che al proprietario delle aree così destinate sia sottratta la possibilità di realizzare in proprio la prevista idoneità edificatoria, atteso che la destinazione a edilizia economica e popolare non costituisce un vincolo di inedificabilità, comportando solo l'operatività, per l'attuazione della prevista destinazione, delle speciali modalità previste dalla l. n. 167 del 1962 (Cass. civ., sez. I, 16 luglio 1998, n. 6949). Con riferimento a terreni **non legalmente edificabili**, anche se suscettibili di una utilizzazione diversa da quella agricola, è stato affermato (Cass. civ., sez. I, 15 febbraio 2000, n. 1684) che gli stressi devono essere valutati secondo parametri omogenei a quelli adottati per i terreni agricoli non potendosi più sostenere, dopo la sentenza della Corte cost. 23 luglio 1997, n. 261, l'esistenza di un *tertium genus* oltre quello delle aree edificabili e delle aree agricole. A diverso avviso la stessa Cass. civ. sembra essere pervenuta con la sentenza della sez. I 22 febbraio 2000, n. 1975, con riferimento all'espropriazione di **aree destinate a coltivazione di cava**: si è infatti sostenuto che si tratta di terreno che per le sue caratteristiche sfugge alla logica che presiede alla valutazione delle aree, fondata sulla dicotomia normativa fra suoli edificatori e suoli agricoli, con la conseguenza che l'indennizzo deve essere determinato in modo tale da **apprestare serio ristoro per l'ablazione di un bene in ragione delle sue peculiarità**. Il conguaglio del prezzo della cessione volontaria di un bene da espropriare deve essere rapportato all'indennità di espropriazione che, per i suoli edificabili, a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 5 *bis*, commi 1 e 2, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito con modificazioni dalla l. 8 agosto 1992, n. 359, conseguente alla decisione della Corte cost. 24 ottobre 2007, n. 348, è pari al valore di mercato in quanto in

attesa di una nuova disciplina legislativa rivive l'art. 39, l. sulle espropriazioni 25 giugno 1865, n. 2359 (Cass. civ., sez. I, 10 gennaio 2008, n. 330). Senonchè, a seguito della succitata declaratoria di incostituzionalità, alla codificazione dei nuovi criteri di liquidazione dell'indennità ha provveduto l'art. 2, comma 90, l.f. 24 dicembre 2007, n. 244, che trovano applicazione in tutti i giudizi in corso aventi ad oggetto una controversia sulla sua misura (Cass. civ., sez. I, 9 luglio 2008, n. 18844).

**24. Come si calcola l'indennità di esproprio in caso di mancato accordo fra l'espropriante e il proprietario coltivatore diretto?**

È stato chiarito (Cass. civ., sez. I, 7 ottobre 2005, n. 19635) che anche nell'ipotesi in cui non sia stato raggiunto alcun accordo fra l'espropriante e il proprietario coltivatore diretto, spetta comunque a quest'ultimo l'indennità aggiuntiva per la perdita del terreno sul quale egli esercitava la sua attività lavorativa agricola, in conformità del resto alla funzione della predetta indennità, compensativa del sacrificio sopportato dall'avente diritto, e all'autonomia della stessa, per la quale essa prescinde dalle modalità con cui il proprietario ha perduto la titolarità del fondo, e cioè per decreto di esproprio, cessione volontaria o occupazione espropriativa (Cass. civ., sez. I, 7 ottobre 2005, n. 19635).

**25. Il valore dichiarato agli effetti dell'I.C.I. come limite per la determinazione dell'indennità di espropriazione.**

Ai sensi dell'art. 16, d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, nel caso di espropriazione di area fabbricabile l'indennità è ridotta ad un importo pari al valore indicato nell'ultima dichiarazione presentata dall'espropriato ai fini dell'applicazione dell'I.C.I. qualora questo risulti inferiore all'indennità di espropriazione determinata secondo i criteri stabiliti dalle disposizioni vigenti. Sul punto sono da segnalare due recenti decisioni della Cass. civ. (sez. I, 3 gennaio 2008, n. 19 e 9 luglio 2008, n. 18844), secondo le quali: a) la questione nascente dall'osservanza del cit. art. 16 non è rilevabile d'ufficio, ma è esaminabile ad istanza dell'espropriante, trattandosi di diritto disponibile; b) il diritto all'indennità di esproprio non va penalizzato in caso di omessa o infedele dichiarazione I.C.I., atteso che la disciplina che regola i rapporti fra i due istituti va interpretata nel senso che **l'evasore totale** non perde il suo diritto all'indennizzo espropriativo, ma è unicamente destinato a subire le sanzioni per l'omessa dichiarazione e l'imposizione per l'I.C.I., che aveva tentato di evadere, potendo l'erogazione dell'indennità di espropriazione intervenire **solo dopo la verifica che essa non superi il tetto massimo ragguagliato al valore accertato per l'I.C.I. stessa e a seguito della regolarizzazione della posizione tributaria** con concreto avvio del recupero dell'imposta e delle sanzioni; c) nel caso invece in cui in sede di dichiarazione I.C.I. sia stato dichiarato un valore inferiore a quello reale, **l'evasore parziale** non perde il suo diritto all'indennizzo espropriativo, ma è unicamente destinato a subire le sanzioni per il minor valore dichiarato e, salva rettifica da parte dello stesso proprietario, il Comune può procedere all'accertamento del maggior valore del fondo agli effetti tributari **per poi commisurare, in via definitiva, l'indennità espropriativa** che, quindi, non va liquidata con riferimento alla dichiarazione infedele.

Sulla questione in effetti si era già pronunciato il giudice delle leggi che con la sentenza 25 luglio 2000, n. 351, confermata dalla successiva ord. 25 luglio 2002, n. 401, aveva sostenuto la legittimità costituzionale del cit. art. 16 in quanto «scelta ragionevole volta a consentire un rafforzamento indiretto dell'adempimento degli obblighi tributari e la partecipazione dell'interessato alla determinazione del valore ai fini di esproprio per motivi di interesse generale», nonché ad «un recupero della correttezza reciproca nei rapporti fra Autorità e

amministrato». Conclusione questa quanto meno opinabile alla quale la Cass. civ. oppone una interpretazione ragionevole e in chiave costituzionale della succitata norma partendo dalla premessa che l'obiettivo da essa perseguito e ritenuto conforme a principi di ragionevolezza dalla Corte cost. «non può attuarsi in forma sbilanciata, con penalizzazione del diritto indennitario» (sul punto per un breve commento v. CORRADO, *Espropriazione per pubblica utilità: l'evasore dell'Ici non perde il diritto all'indennità*, in *Dir. e giust.*, 2007). Peraltro la stessa Cass. civ., in una sentenza di poco anteriore alle due innanzi citate (sez. I, 7 dicembre 2007, n. 25630), aveva affermato che la disposizione di cui al cit. art. 16 non ha introdotto un autonomo criterio di determinazione dell'indennità di espropriazione né tanto meno un criterio integrativo rispetto a quello stabilito dalla legge, prevedendo importi corrispondenti.

**26. Chi è obbligato al pagamento del prezzo nel caso di cessione volontaria?**

Nel caso in cui un soggetto pubblico o privato, nell'ambito della procedura espropriativa, stipuli con il proprietario una cessione volontaria del bene occupato in nome e per conto dell'Ente beneficiario dell'espropriazione, grava di norma su quest'ultimo l'obbligo di corrispondere il prezzo per cessione, con conseguente legittimazione passiva nel giudizio avente ad oggetto i connessi oneri economici. In tema di espropriazione o di cessione volontaria del bene *ex* art. 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865, relative alla realizzazione di **alloggi di edilizia residenziale pubblica**, soggetto obbligato al pagamento della dovuta indennità o del conguaglio del prezzo è l'Ente beneficiario delle aree espropriate anche quando, ai sensi dell'art. 60 di detta legge, venga delegato per l'acquisizione delle aree un altro soggetto, esaurendosi in tal caso la delega in un mero incarico di compiere in nome e per conto dell'Ente beneficiario gli atti necessari per l'adozione del provvedimento ablatorio o per la stipulazione dell'atto di cessione. L'individuazione del soggetto tenuto al pagamento e, come tale, passivamente legittimato nel relativo giudizio, va operata con riferimento esclusivo al decreto di esproprio o all'atto di cessione, senza che assumano rilievo atti o delibere successivamente adottati dall'Ente beneficiario (Cass. civ., sez. I, 10 luglio 2003, n. 10856).

**27. Quali sono le modalità di pagamento del prezzo della cessione volontaria?**

In tema di espropriazione, le disposizioni di cui agli artt. 48 e 55, l. 25 giugno 1865, n. 2359, ed ora degli artt. 26 e 27 t.u., che richiedono il deposito di quanto dovuto presso la Cassa depositi e prestiti nell'ipotesi in cui la procedura espropriativa sia stata definita con decreto di esproprio, non trovano applicazione allorché sia invece intervenuta la cessione volontaria del bene, per la quale opera, invece, l'art. 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865 che, con norma di favore per il cedente, prevede il pagamento diretto della somma dovuta a conguaglio (Cass. civ., sez. I, 10 luglio 2003, n. 10859).

**28. Natura giuridica e decorrenza degli interessi dovuti in caso di ritardo nel pagamento dell'indennità per l'esproprio o del prezzo della cessione volontaria.**

Gli interessi legali dovuti per il ritardo con cui è stato corrisposto l'indennizzo per l'espropriazione o la cessione volontaria dell'immobile hanno natura compensativa, dovendoli l'espropriante corrispondere sulla somma ulteriore che è tenuto a depositare, nel caso di espropriazione, fino al momento dell'avvenuto deposito, ovvero a versare direttamente alla controparte nella cessione volontaria, in quanto fino a quel momento tale somma resta nella sua disponibilità e non in quella dell'espropriato; viceversa, il danno derivante dalla mora colpevole, sia essa liquidato nell'abituale cifra forfetariamente stabilita

dall'art. 1224, comma 1, c.c., in ragione dell'interesse legale, sia esso liquidato in somma diversa o maggiore, quando ne sia fornita la prova, ai sensi del comma 2 dello stesso articolo, consiste solo in quello successivo alla data di inizio del giudizio di opposizione alla stima o di determinazione dell'indennizzo o del conguaglio, perché prima di detti giudizi l'espropriante non ha alcuna facoltà di interferire nelle determinazioni amministrative riguardanti l'indennizzo, siano esse accettate dall'espropriato ovvero impugnate, in quanto completamente estranee sotto ogni aspetto alla sua sfera giuridico-economica e per legge attribuite ad organi terzi, mentre con l'instaurarsi del giudizio egli diventa parte convenuta in un ordinario processo contenzioso, con propria autonomia decisionale, anche rispetto all'eventuale alle pretese attrici o alla formazione di proposte transattive (Cass. civ., sez. I, 4 gennaio 2005, n. 118; id. 13 gennaio 2004, n. 258).

**29. La giurisdizione nelle controversie aventi ad oggetto il corrispettivo della cessione volontaria.** L'art. 34, d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, come modificato dall'art. 7, l. 21 luglio 2000, n. 205, nella parte in cui riserva alla giurisdizione esclusiva del giudice ordinario le controversie riguardanti «la determinazione e la corresponsione delle indennità, in conseguenza dell'adozione di atti di natura espropriativa o ablativa», è applicabile anche alle controversie aventi ad oggetto il prezzo della cessione volontaria, attesa la natura sostanzialmente ablativa ed espropriativa di quest'ultima (Tar Brescia 25 gennaio 2006, n. 70). La giurisdizione del giudice ordinario sussiste in effetti in relazione a tutte le controversie afferenti non solo al pagamento, ma anche alla riliquidazione o integrazione dell'indennità concordata, atteso che dette domande si fondano sul diritto soggettivo all'indennizzo per perdita del bene, né su tale conclusione incide la devoluzione della materia urbanistica alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo atteso che, in base all'art. 34, comma 3, d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, come sostituito dall'art. 7, l. 21 luglio 2000, n. 205, nulla è innovato in ordine alla giurisdizione del giudice ordinario per le controversie riguardanti la determinazione e la corresponsione delle indennità in conseguenza dell'adozione di atti di natura espropriativi o ablativa (Tar Lecce, sez. II, 3 aprile 2002, n. 1441). Ma sul punto v. anche Cons. St., sez. VI, 14 settembre 2005, n. 4735 il quale, premesso che ai sensi dell'art. 11, comma 4, l. 2 ottobre 1971, n. 865 (ora art. 20, comma 4, t.u.) l'ammontare dell'indennità provvisoria deve essere comunicata ai proprietari espropriandi i quali, entro trenta giorni dalla comunicazione dell'avviso, possono convenire con l'espropriante la cessione volontaria degli immobili per un prezzo non superiore al 10% dell'indennità provvisoria, afferma che l'accordo concluso fra le parti rientra nella categoria dei contratti di diritto pubblico o ad oggetto pubblico soggetti alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo di cui all'art. 11, comma 5, l. 7 agosto 1990, n. 241. La motivazione (invero alquanto opinabile) addotta a supporto di tale conclusione è che nel procedimento espropriativo la cessione volontaria del bene, in quanto sostitutiva del decreto di espropriazione di cui produce i medesimi effetti, «non perde la sua connotazione di **atto autoritativo**, implicando più semplicemente la confluenza in un unico testo di provvedimento e negozio e senza che la presenza del secondo snaturi l'attività dell'amministrazione, dato che il fine pubblico può essere perseguito anche attraverso la diretta negoziazione del contenuto del provvedimento finale», il che ad avviso di chi scrive non autorizza comunque a qualificare atto **autoritativo** un atto che ha palese ed inequivoca natura **paritetica**.

**30. La giurisdizione nelle controversie afferenti alla nullità del contratto di cessione volontaria.**

Le Sezioni unite della Corte di cassazione, con sentenza 24 aprile 2007, n. 9845, hanno affermato che rientra nella giurisdizione del giudice ordinario la questione, preliminare ad un'azione di determinazione del conguaglio del prezzo, circa la nullità del contratto di cessione volontaria del bene assoggettato a procedura espropriativa, la cui disciplina inerisce finalisticamente alla commisurazione dell'indennizzo e quindi tutela in modo diretto ed immediato la posizione del soggetto espropriando.

**31. La competenza funzionale della Corte d'appello in unico grado: determinazione.**

In tema di espropriazione per pubblica utilità, a seguito dei ripetuti interventi **additivi** del giudice delle leggi, la competenza funzionale della Corte d'appello in unico grado, originariamente limitata dall'art. 19, l. 22 ottobre 1971, n. 865 alle sole ipotesi di opposizione alla stima, deve ritenersi estesa a tutti i casi di determinazione giudiziale dell'indennità di esproprio nell'ambito del procedimento espropriativo promosso secondo il modello delineato dalla suddetta legge, ivi compreso quello di domanda di conguaglio a seguito di **cessione volontaria** del bene, costituendo questa pur sempre un meccanismo del procedimento espropriativo (Cass. civ. sez. I, 9 maggio 2000, n. 5848). Ma v. anche Cass. civ., sez. I, 2 aprile 2007, n. 8217 per la quale le azioni di risoluzione, annullamento e nullità (quest'ultima ove strumentale al risarcimento dei danni, e non fatta valere isolatamente ovvero oggetto di rilievo officioso da parte del giudice *ex art.* 1421 c.c.) del contratto di cessione volontaria del bene espropriando, devono essere proposte innanzi al Tribunale, in primo grado, e non già innanzi alla Corte d'appello in unico grado ai sensi dell'art. 19, l. 22 ottobre 1971, n. 865, che è competente esclusivamente per quanto attiene ai profili relativi alla determinazione dell'indennità nell'ambito di un procedimento espropriativo.

**32. Chi è il soggetto passivamente legittimato nelle controversie conseguenti alla conclusione del procedimento ablativo mediante contratto di cessione volontaria?**

L'individuazione del soggetto in questione va effettuata con esclusivo riferimento al contratto di cessione, nel senso che la legittimazione passiva spetta alla persona a cui favore è avvenuta la cessione dell'immobile anche quando, a norma degli artt. 35 e 40, l. 22 ottobre 1971, n. 865, gli atti necessari a realizzare l'effetto traslativo della proprietà del bene sono stati delegati, ma in nome e per conto dell'ente territoriale delegante, ad istituti o a cooperative incaricati dell'attuazione dei programmi di edilizia economica e popolare (Cass. civ., sez. I, 13 dicembre 2002, n. 17840).

**33. Opposizione del singolo comproprietario alla stima effettuata in via amministrativa in caso di opzione degli altri comproprietari per la cessione volontaria.**

In caso di espropriazione di bene indiviso, l'opposizione del singolo comproprietario alla stima effettuata in via amministrativa, non avendo l'obbligazione e il relativo credito natura parziaria e non essendo configurabile la sua deduzione in giudizio *pro quota*, è idonea ad estendere il giudizio alla determinazione dell'intero diritto e, quindi, dell'intera indennità a beneficio anche dei comproprietari non oppositori, che del primo non peraltro litisconsorzi necessari, con conseguente diritto dell'opponente di chiedere il deposito **per intero** dell'indennità da determinare in sede giudiziale o della differenza fra quest'ultima e quella eventualmente già depositata, ma tale conclusione non è valida per il caso in cui alcuni comproprietari abbiano optato per la cessione volontaria delle rispettive quote e ciò risulti nel corso del giudizio, nel qual caso il deposito deve intendersi limitata

alla sola quota di pertinenza del comproprietario, che si oppone alla stima (Cass. civ., sez. I, 8 novembre 2005, n. 21638), ma fermo restando il suo diritto a veder determinato l'indennità di espropriazione da lui pretesa con riferimento all'intero bene (Cass.civ, sez. I, 19 novembre 1999, n. 12861).

**34. La sospensione del processo in caso di giudizi aventi oggetti diversi e pendenti innanzi a giudici diversi.** Atteso che la competenza sulla domanda di pagamento del conguaglio del prezzo di cessione volontaria dell'immobile espropriando appartiene alla Corte d'appello in unico grado, mentre competente a conoscere della domanda di annullamento o risoluzione del contratto di cessione è il Tribunale in primo grado, in presenza di domande proposte l'una in via principale e l'altra in via subordinata innanzi allo stesso giudice le due competenze restano ferme con la conseguenza che, dopo la riassunzione delle cause davanti ai due giudici all'esito della pronuncia regolatrice della giurisdizione, il giudice dichiarato competente a conoscere della domanda subordinata deve sospendere il procedimento di sua spettanza in attesa della pronuncia sulla domanda principale affidata all'altro giudice (Cass. civ., sez. I, 22 settembre 2005, n. 18364)

**35. I poteri del giudice chiamato a pronunciare sull'opposizione alla stima.** Nel giudizio di opposizione alla stima dell'indennità di esproprio, non accettata dall'espropriato e calcolata secondo i criteri di cui all'art. 5 *bis*, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito con modificazioni dalla l. 8 agosto 1992, n. 359, il giudice, se nel determinare la giusta indennità ritiene l'offerta della Pubblica amministrazione inattendibile, non deve operare la decurtazione del 40% prevista dal comma 2 del cit. art. 5 *bis*, attesa l'assenza di una corretta offerta indennitaria che rappresenti il valore effettivo del bene, con la mediazione dei parametri vincolanti di cui allo stesso art. 5 *bis*, correlati al valore venale del bene stesso e rapportata, a titolo risarcitorio, alla condotta antiggiuridica della Pubblica amministrazione la quale, mediante un'offerta indennitaria inadeguata, ha ostacolato ovvero impedito l'esercizio del diritto di cessione volontaria spettante al privato espropriato (Cass. civ., sez. I, 13 dicembre 1999, n. 13945).

**36. Determinazione giudiziale dell'indennità di espropriazione di fondi agricoli nel caso di pregresso accordo bonario fra le parti.** In tema di espropriazione di fondi agricoli, un accordo bonario sull'indennità spettante all'espropriando, che non comporta *ipso facto* una cessione volontaria del bene, non postula l'adozione di formalità particolari **qualora l'espropriante abbia natura privata**, ed in particolare se l'espropriando abbia già nel verbale di consistenza indicato il criterio di determinazione tabellare dell'indennizzo e l'espropriante abbia a sua volta operato il calcolo materiale, aggiungendo l'importo dell'acconto (il quale presuppone quanto meno l'avvenuta accettazione da parte dell'espropriando dell'indennità provvisoria), con la conseguenza che con l'accettazione dell'indennizzo da parte di quest'ultimo la sua entità ben può dirsi definitiva e non più contestabile, ciò che preclude all'espropriato il ricorso al rimedio della determinazione giudiziale dell'indennità di cui di cui all'art. 19, l. 22 ottobre 1971, n. 865, il cui presupposto è appunto costituito dalla mancata accettazione dell'indennità offerta in via amichevole, ove dovuta a fatto e colpa dell'espropriante (Cass. civ., sez. I, 18 aprile 2003, n. 6303).

**37. Il termine per la proposizione dell'opposizione alla stima.** Decorre non in presenza di una stima provvisoria, quale quella predisposta dall'Ente espropriante e la cui finalità è solo di consentire la cessione volontaria del bene in caso di accettazione da parte dell'espropriato, ma in conseguenza del deposito della relazione di stima definitiva

determinata dall'apposta commissione di cui all'art. 16, l. 22 ottobre 1971, n. 865 (Cass. civ., sez. I, 6 dicembre 2002, n. 17351).

**38. Cessione volontaria e controversie in tema di ICI.** In caso di cessione volontaria di un immobile sottoposto a procedura di espropriazione per pubblica utilità da parte di un Comune la domanda intesa ad ottenere la differenza fra la maggiore imposta comunale sugli immobili pagata dal cedente e quella che sarebbe dovuta computando l'imposta sulla base dell'indennità di esproprio soggiace alla giurisdizione del giudice ordinario, e non di quello tributario; soggiace invece alla giurisdizione di quest'ultimo la domanda riconvenzionale proposta dallo stesso Comune nel corso del giudizio pendente innanzi al giudice ordinario per ottenere dal cedente il pagamento di una diversa annualità di ICI (Cass. civ., s.u., 24 luglio 2007, n. 16299).

**39. Quale è il regime fiscale applicabile al corrispettivo della cessione volontaria?** Le somme percepite a titolo di indennità di esproprio o di corrispettivo della cessione volontaria dell'area esproprianda sono soggette a ritenuta I.R.P.E.F. rilevando, ai sensi dell'art. 11, l. 30 dicembre 1991, n. 413, il momento in cui il reddito a tale titolo ottenuto entra nel patrimonio del soggetto passivo, e non il tempo di emissione del provvedimento di esproprio o quello della stipula dell'atto di cessione volontaria (Cass. civ., sez. V, 11 aprile 2001, n. 5431). Il contribuente, che abbia ricevuto da un ente pubblico una indennità di esproprio anche a seguito di cessione volontaria nel corso di un procedimento espropriativo, può scegliere, con riguardo al trattamento fiscale delle somme ricevute, fra la ritenuta «secca» del 20% operata sull'intera somma erogata e la tassazione ordinaria, che determina l'ammontare dell'imposta dovuta tenendo conto, unitamente alle altre componenti reddituali, della sola plusvalenza. Di conseguenza l'ente erogante, al momento della corresponsione della somma, è tenuto ad operare una ritenuta a titolo d'imposta nella misura del 20%, mentre è facoltà del contribuente optare, in sede di dichiarazione annuale dei redditi, per la tassazione ordinaria, nel qual caso la ritenuta si considera effettuata a titolo di acconto (Cass. civ., sez. V, 8 febbraio 2005, n. 2490).

Gennaro Ferrari

