

Pubblicato il 23/10/2019

N. 01822/2019 REG.PROV.COLL.

N. 00919/2015 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 919 del 2015, proposto dal sig. Ettore Granito, rappresentato e difeso dagli avv.ti Antonio Bruno e Renata Pepe, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Salerno, via Nizza, 73;

contro

Comune di Campagna, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Emilio Forrasi, con domicilio eletto presso il suo studio in Salerno, via Sichelmanno, 8;

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia:

- della nota, prot. n. 3190 del 19/02/2015, notificata in data 25/02/2015, con la quale il Comune di Campagna ha ritenuto valido ed efficace l'atto preliminare di permuta del 9/07/2009 (prot. n. 12373), stipulato con il Sig. Granito Ettore, e conseguentemente, ha rigettato l'istanza tesa a sollecitare l'avvio del procedimento amministrativo d'acquisizione sanante, ex art. 42 bis del d. P. R 327/01, delle

particelle di terreno, identificate al foglio 35, part. nr. 52, 53, 54 e 56 del Comune di Campagna, illegittimamente occupate per la realizzazione e sistemazione dell'area urbana del centro storico di Campagna, denominata Insula 81;

nonché per l'accertamento

dell'avvenuta risoluzione del contratto preliminare di permuta, stipulato in data 9/07/2009 (prot. n. 12373) tra i Sigg.ri Granito ed il Comune di Campagna, stante l'inadempimento contrattuale del Comune di Campagna, come da diffida ad adempiere del 20/03/2014;

nonché per l'accertamento

dell'illegittima occupazione delle particelle di terreno identificate al foglio 35, mapp. 52, 53, 54 e 56 del Comune di Campagna, di proprietà del Granito Ettore, non avendo il Comune mai provveduto, nel termine d'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità ed in adempimento del preliminare di permuta, ad emanare un valido decreto di esproprio;

nonché per la condanna

del Comune di Campagna, in persona del legale rappresentante p. t. – una volta accertata l'illegittima occupazione del terreno di proprietà di Granito Ettore – ad avviare il procedimento d'acquisizione sanante, ex art. 42 bis del d. P. R 327/01;

nonché per la condanna

del Comune di Campagna al risarcimento del danno, da responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, in riferimento all'illegittimo comportamento assunto nella specie;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Campagna;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 ottobre 2019 la dott.ssa Roberta Mazzulla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato in data 28.04.2015 e depositato in data 7.05.2015, il sig. Ettore Granito ha rappresentato di essere proprietario in via esclusiva (giusto contratto di compravendita 21.02.2010) delle particelle di terreno identificate al Catasto del Comune di Campagna al foglio 35, particelle nr. 52, 53 ,54 e 56 - di cui, originariamente, era contitolare, in ragione del 50%, unitamente al sig. Vittorio Granito - interessate dalla procedura espropriativa funzionale alla realizzazione delle opere pubbliche di cui al progetto definitivo cd. Insula 81, approvato dalla Giunta Comunale, con delibera n. 268 del 29.10.2004, avente valore di dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza, consistenti nella sistemazione del centro storico cittadino nonché nella realizzazione di un parcheggio pubblico.

Con contratto preliminare di permuta del 9.07.2009 (prot. n. 12372), i Sig.ri Granito si impegnavano a trasferire la proprietà, in favore dell'ente locale, senza percepire alcun indennizzo. Dal canto suo, il Comune in luogo dell'indennità di espropriazione, avrebbe ceduto, entro il termine dallo stesso indicato in ragione delle esigenze di realizzazione del parcheggio pubblico, un locale da adibire a legnaia, che sarebbe derivato al di sotto della struttura progettata per la sistemazione dell'area di risulta del rudere facente parte dell'Insula 81.

All'atto della consegna del locale le parti avrebbero formalizzato, con appositi atti pubblici, il reciproco trasferimento dei beni.

Poiché, a distanza di oltre 4 anni dalla stipula dell'accordo summenzionato, i lavori di sistemazione della cd. Insula 81, non risultavano ancora ultimati,

l'odierno ricorrente, con una prima diffida, invitava il Comune a completare le opere e a consegnare il locale legnaia.

In data 20.03.2014, il sig. Granito, stante la persistente inerzia, diffidava l'Amministrazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1454 c.c., ad adempiere, entro 30 giorni, alle obbligazioni dalla stessa assunte in sede di accordo del 9.07.2009, avvertendola che, in caso di perdurante inadempimento, l'accordo medesimo si sarebbe inteso come risolto di diritto.

Il termine sopra indicato spirava inutilmente senza che l'ente locale completasse le opere né riscontrasse, altrimenti, la suddetta diffida.

Preso atto di ciò, il ricorrente, con istanza del 5.06.2014 (prot. n. 10891), chiedeva al Comune di avviare la procedura di acquisizione sanante, ex art. 42 bis D.P.R. n. 380/2001, delle aree dallo stesso illegittimamente occupate in conseguenza dell'intervenuta risoluzione di diritto (art. 1454 c.c.) dell'accordo del 9.07.2009.

A fronte di tale richiesta, il Comune di Campagna con l'impugnata nota prot. n. 3190 del 19/02/2015, respingeva l'istanza del ricorrente, ritenendo l'accordo in questione ancora pienamente valido ed efficace, con conseguente legittimità dell'occupazione dei terreni di proprietà del ricorrente.

Il sig. Granito si è, dunque, determinato ad instaurare il presente giudizio chiedendo, previo annullamento della nota prot. n. 3190/2015 da ultimo citata, l'accertamento giurisdizionale dell'intervenuta risoluzione dell'accordo stipulato in data 9.07.2009 (prot. n. 12373) per inadempimento, giusta diffida ad adempiere del 20.03.2014, nonché della conseguente illegittimità dell'occupazione delle aree summenzionate, non avendo il Comune mai provveduto, entro il termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità, ad adempiere al suddetto preliminare di permuta ovvero ad emanare un valido decreto di esproprio. Il sig. Granito ha, infine, chiesto la condanna del Comune di Campagna ad avviare il procedimento d'acquisizione

sanante, ex art. 42 bis del d. P. R 327/01, nonché a risarcire i danni, contrattuali ed extracontrattuali, dallo stesso patiti.

Il ricorso risulta affidato ai motivi di diritto appresso sintetizzati.

“1) Violazione e falsa applicazione art. 23 D.P.R 327/01; Violazione e falsa applicazione art. 45 del D.P.R 327/01; Violazione e falsa applicazione art. 42 bis D.P.R 327/01; Violazione e falsa applicazione L. 241/90; Violazione e falsa applicazione artt. 1454 e 1458 c.c.; Eccesso di potere; Sviamento; Illogicità manifesta”.

Il contratto preliminare di permuta stipulato tra il Comune di Campagna ed i Sig.ri Granito in data 9/07/20009 (prot. n. 12372) non sarebbe idoneo – contrariamente a quanto asserito nell’impugnata nota prot. n. 3190 dell’Amministrazione – a produrre gli stessi effetti giuridici del decreto di esproprio, attesa la natura non già traslativa, bensì, meramente obbligatoria dello stesso. Stante l’intervenuta scadenza della dichiarazione di pubblica utilità sottesa alla stipula dell’accordo in questione, l’efficacia delle obbligazioni assunte dalle parti al fine di comporre la vicenda espropriativa sottostante sarebbe venuta meno, con conseguente sopravvenuta illegittimità dell’occupazione dei terreni oggetto di causa, terreni che il comune sarebbe, per ciò stesso, tenuto ad acquisire al patrimonio pubblico, previa corresponsione dei relativi indennizzi, ai sensi dell’art. 42 D.P.R. n. 327/2001.

La gravità dell’inadempimento contrattuale posto in essere dal comune, in uno alla diffida ad adempiere, determinerebbero, ex art. 1454 - 1455 c.c., la risoluzione di diritto dell’accordo in questione, con conseguente obbligo del comune di disporre l’acquisizione sanante delle aree occupate.

Il Comune di Campagna, costituitosi in giudizio, ha eccepito, in via preliminare, il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in favore dell’autorità giudiziaria ordinaria, contestando, comunque, nel merito le ragioni dell’istante.

Con sentenza n. 2424 del 25.10.2016, questo Tribunale ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione in favore del giudice ordinario.

La sentenza in questione, su impulso del sig. Granito, è stata riformata dal Consiglio di Stato che, con la decisione n. 1244 del 28.02.2018, sul presupposto della qualificabilità del "contratto" del 9.07.2009, stipulato in luogo del provvedimento ablatorio, in termini di accordo sostitutivo di provvedimento amministrativo in materia espropriativa, ex art. 11 l. n. 241/90, ha dichiarato la presente controversia - attinente a vicende esecutive di siffatto accordo - come rientrante nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 133, comma 1, lettera a), n. 2 c.p.a e lettera g)., così rimettendola alla cognizione di questo Tribunale, ex art. 105, comma 2 c.p.a.

Il ricorso originario è stato, dunque, tempestivamente riassunto dal sig. Granito il quale ha insistito nell'accoglimento delle relative conclusioni.

Il Comune di Campagna, costituitosi nel giudizio così riassunto, ha eccepito l'inammissibilità del ricorso sia per difetto di giurisdizione che in ragione dell'asserita impossibilità di utilizzare lo strumento giuridico di cui all'art. 1454 c.c. al fine di dare rilievo al preteso inadempimento dell'amministrazione comunale la quale, semmai, avrebbe dovuto essere evocata nell'ambito di un giudizio tendente a contestarne l'inerzia, ai sensi dell'art. 31 c.p.a.

Il Comune ha, comunque, contestato il proprio inadempimento dell'accordo siglato in data 9.07.2009, qualificato in termini di permuta di cosa futura, essendosi riservato, in forza dell'art. 5 dello stesso, il diritto di stabilire il termine entro il quale le aree del ricorrente avrebbero dovuto essergli trasferite. Ciò in ragione delle esigenze di realizzazione del parcheggio pubblico - la cui costruzione sarebbe ancora in corso, sia pure in fase di ultimazione - in funzione del quale era stata avviata la procedura espropriativa.

Il ricorrente, sottoscrivendo un accordo carente dell'espressa pattuizione di un termine in suo favore ed in mancanza di una specifica previsione dell'obbligo a carico del Comune di consegnare la legnaia entro il termine di scadenza della dichiarazione di pubblica utilità, avrebbe accettato di divenire proprietario della legnaia soltanto al momento della sua realizzazione, per come normalmente avviene in caso di obbligazioni di cosa futura. Fino all'ultimazione dell'opera pubblica ed alla conseguente costruzione del locale legnaia da cedere al ricorrente, le obbligazioni assunte dal comune, involgenti interessi di natura pubblicistica, sarebbero, dunque, incoercibili.

Inoltre, giusta il disposto di cui all'art. 12 dell'accordo *de quo*, l'efficacia delle sole obbligazioni assunte dalla parte pubblica sarebbe soggetta alla condizione sospensiva, ancora non avverata, dell'approvazione dell'accordo medesimo da parte degli organi comunali competenti, con conseguente non configurabilità, *ab imis*, di qualsivoglia inadempimento contrattuale.

Peraltro, il ricorrente non avrebbe dato prova del proprio esatto adempimento, non avendo mai inoltrato all'amministrazione i titoli di proprietà relativi alle particelle *de quibus*, anche al fine di comprovare l'assenza di pesi, oneri e vincoli a carico delle stesse, per come previsto nell'accordo.

Il Comune ha, inoltre, contestato la domanda risarcitoria, peraltro non dimostrata nell'*an* e nel *quantum*, stante l'assenza degli elementi costitutivi dell'illecito contrattuale ovvero extracontrattuale.

All'udienza pubblica del 9 ottobre 2019 la causa è stata trattenuta in decisione, con avvertenza di possibili profili di nullità delle clausole dell'accordo siglato il 9.07.2009 in forza delle quali il comune si è, sostanzialmente, riservato il diritto di posticipare il perfezionamento della vicenda traslativa dei terreni di proprietà del ricorrente rispetto al termine di scadenza della dichiarazione di pubblica utilità.

DIRITTO

1. Il ricorso è fondato, per le motivazioni e con gli effetti appresso illustrati.
2. Deve, preliminarmente, essere dichiarata l'inammissibilità dell'eccezione di difetto di giurisdizione reiterata dal Comune di Campagna all'esito della riassunzione del presente giudizio promossa dal ricorrente in ottemperanza alla decisione n. 1244 del 28.02.2018, con cui il Consiglio di Stato, proprio in riforma della sentenza di primo grado n. 2424 del 25.10.2016, ha dichiarato questo Tribunale avente giurisdizione sull'odierna materia del contendere.
 - 2.1 Siffatta giurisdizione, stante la mancata proposizione di ricorso per cassazione ex art. 110 c.p.a., si è, dunque, cristallizzata, con conseguente inammissibilità della relativa eccezione, per come riproposta dalla parte pubblica.
3. Quanto, invece, all'ulteriore eccezione di inammissibilità del ricorso, in ragione dell'asserita impossibilità, per il ricorrente, di utilizzare lo strumento giuridico di cui all'art. 1454 c.c. al fine di dare rilievo al preteso inadempimento dell'amministrazione comunale - la quale, semmai, avrebbe dovuto essere evocata nell'ambito di un giudizio tendente a contestarne l'inerzia, ai sensi dell'art. 31 c.p.a. - trattasi all'evidenza, non già di una problematica di rito, attinente alla sussistenza delle condizioni della duplice azione giurisdizionale, di annullamento ed accertamento, proposta dal sig. Granito, bensì di merito.
4. Passando, per l'appunto, al merito del ricorso, l'apprezzamento della relativa fondatezza passa attraverso una doverosa ricognizione:
 - a) della vicenda espropriativa che, a ben vedere, costituisce, già da un punto di vista formale, oltre che sostanziale, la premessa di fatto dell'accordo oggetto di causa siglato in data 9.07.2009;
 - b) della natura giuridica dell'accordo in questione, peraltro già sviscerata dal Consiglio di Stato, con la decisione summenzionata.
5. Con deliberazione della Giunta Comunale n. 268 del 29.10.2004, il Comune di Campagna approvava il Progetto Definitivo di sistemazione dell'area di risulta di

parte dell'INSULA 81 del Centro Storico in Via San Bartolomeo, comprendente anche la realizzazione di un parcheggio pubblico, con conseguente dichiarazione di pubblica utilità, di urgenza ed indifferibilità dell'opera, a scadere nei successivi cinque anni, ex art. 13, comma 4, D.P.R. n. 327/2001 (29.10.2009).

5.1 In data 29 settembre 2008, con nota prot. 16390, il Comune comunicava l'avvio del procedimento espropriativo ai sigg. Granito, con annesso piano particellare di esproprio grafico e descrittivo allegato al progetto e quantificazione dell'indennità (€ 12.739,84).

A fronte di ciò, i sig.ri Granito manifestavano la volontà di non percepire alcun indennizzo per l'ablazione delle aree in questione, da sostituirsi con la "permuta" di un piccolo vuoto tecnico, da utilizzare come legnaia, che sarebbe stato ricavato al di sotto della struttura progettata per la sistemazione dell'area di risulta del rudere facente parte dell'Insula 81.

5.2 La Giunta Comunale, con delibera n. 139 del 22.05.09, approvava, dunque, questa proposta di "permuta" avanzata dai Sigg. Granito Vittorio e Granito Ettore, così legittimando la stipula dell'accordo, siglato in data 9.07.2009, tra il Responsabile dell'Area Urbanistica ed Assetto del Territorio e l'odierno ricorrente.

6. Nel corpo di tale accordo, le parti, dopo aver premesso le tappe salienti della vicenda espropriativa in questione, hanno convenuto quanto appresso:

“1. Le premesse formano parte integrante del presente atto.

2. Le ditte proprietarie si impegnano a trasferire le aree in questione senza percepire alcun indennizzo.

3. Il Comune si impegna a cedere in permuta un piccolo volume da utilizzare come legnaia ubicato al di sotto della struttura progettata per la sistemazione dell'area di risulta del rudere facente parte dell'Insula 81 approssimativamente di dimensioni pari a $ml (5,11 \times 8,00) \times h$ di circa $ml 3,00$.

4. I sigg. Granito autorizzano il Comune all'immissione immediata in possesso delle aree.

5. I sigg. Granito si impegnano a trasferire la proprietà dell'area oggetto di cessione libero da vincoli, pesi, oneri reali e di altra natura, trascrizioni ed iscrizioni pregiudizievoli, privilegi, nonché da servitù passive entro il termine che verrà indicato dal Comune in ragione delle esigenze di realizzazione del parcheggio pubblico riservato solo ed esclusivamente ad autovetture”.

7. L'accordo in questione è innanzitutto privo di qualsivoglia effetto traslativo, giacché entrambe le parti hanno assunto reciproche obbligazioni: i sig.ri Granito si sono obbligati a trasferire le aree di loro proprietà, occupate dal comune, ottenendo, in luogo dell'indennizzo previsto *ex lege*, la promessa di trasferimento da parte del Comune - che se ne è, dunque, assunto l'obbligo - della proprietà di un piccolo volume che sarebbe risultato all'esito della realizzanda struttura progettata per la sistemazione dell'area di risulta del rudere facente parte della cd. Insula 81.

7.1 Il tutto con la precisazione che il trasferimento della proprietà delle aree da parte dei sig.ri Granito ed il trasferimento della proprietà del suddetto volume tecnico da parte dell'ente locale sarebbero avvenuti entro il termine che sarebbe stato indicato dallo stesso Comune “*in ragione delle esigenze di realizzazione del parcheggio pubblico riservato solo ed esclusivamente ad autovetture*”.

8. Premesso ciò, è innanzitutto da escludere, per come peraltro già ritenuto dal Consiglio di Stato con la decisione n. 1244 del 28.02.2018, la qualificabilità giuridica dell'accordo in questione in termini di contratto preliminare di permuta di diritto privato, trattandosi piuttosto di un accordo di cui all'art. 11 l. n. 241/90 - di natura obbligatoria e non reale - sostitutivo del provvedimento amministrativo ablatorio di cui alla procedura espropriativa sopra indicata.

8.1 Ed invero siffatto accordo, a prescindere dalla formale terminologia utilizzata dalle parti, difetta, nella sostanza, della causa tipica di “*scambio*” della permuta.

Ciò in quanto il vuoto tecnico che si verrebbe a creare al di sotto della struttura progettata per la sistemazione dell'area di risulta del rudere facente parte dell'Insula 81 non costituisce oggetto di una mera obbligazione di natura privatistica assunta

dal Comune nei confronti della controparte (permuta di cosa futura), essendo, la relativa realizzazione, e più in generale, l'intera operazione convenzionale *de qua*, intimamente connessa all'opera pubblica per la quale è stata avviata la procedura espropriativa oggetto di causa.

8.2 Le stesse Sezioni Unite della Cassazione civile hanno qualificato in termini di accordo ex art. 11 l. n. 241/90 “*la convenzione stipulata nel corso di una procedura espropriativa, con cui l'espropriato cede al Comune l'area necessaria per la realizzazione dell'opera pubblica ed il Comune si obbliga a trasferire al privato la proprietà di altra area da destinare a parcheggio*”.

Ed invero, per come chiarisce la Corte, siffatta convenzione “*viene conclusa in funzione della programmata espropriazione in corso e, quindi, dell'attuazione della relativa attività di trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio, così realizzando l'individuazione convenzionale del contenuto di uno o più provvedimenti che l'amministrazione avrebbe dovuto emettere a conclusione del procedimento in atto*” (così Cassazione civile sez. un., 30/01/2008, n. 2029; cfr. id. sez. Un. Ord. 24.05.2013, n. 12901; T.A.R., Umbria, Perugia, sez. I, 5.05.2014, n. 238; T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 4.06.2013, n. 899).

9. Trattasi, all'evidenza, di strumenti consensuali dell'esercizio del potere ablatorio in materia espropriativa, la cui validità ed efficacia sono condizionate alla negoziabilità del potere amministrativo medesimo e, ancor più a monte, all'esistenza stessa del potere *de quo*.

9.1 Orbene siffatto potere, come è noto, è sottoposto a rigidi termini decadenziali, tra cui quello quinquennale di cui all'art. 13, comma 4, D.P.R. n. 327/2001, secondo cui il decreto di esproprio – al pari di qualsivoglia strumento consensuale allo stesso alternativo – deve essere adottato non oltre il “*termine di cinque anni, decorrente dalla data in cui diventa efficace l'atto che dichiara la pubblica utilità dell'opera*”.

9.2 Se è, dunque, vero che, in pendenza della dichiarazione di pubblica utilità, le parti, nell'esercizio della propria autonomia negoziale, possono dar vita ad accordi

aventi effetti obbligatori, sostitutivi del potere ablatorio (art. 11 citata l. n. 241/90), è altrettanto vero che l'efficacia di siffatti accordi e, quindi, delle rispettive obbligazioni, è condizionata dalla persistenza in capo all'amministrazione del potere espropriativo.

9.3 Ne consegue che, in presenza di accordi – quali quelli di specie - inidonei a sorreggere la traslazione del diritto di proprietà, la relativa efficacia deve ritenersi esaurita con lo spirare del termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità (*simul stabunt vel simul cadent*).

9.3 In altri termini, in presenza di moduli consensuali di definizione del procedimento espropriativo ad effetti meramente obbligatori, il perfezionamento delle successive fattispecie traslative deve, necessariamente, intervenire entro il termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità, pena la sopravvenuta illegittimità dell'occupazione delle aree private eventualmente *medio tempore* perpetrata (si vedano Consiglio di Stato, sez. IV, 16 marzo 2012, n. 1514; Cassazione civ., sez. I, 20 marzo 2009, n. 6867; T.A.R. Campania – Napoli, sez. V, 14 ottobre 2004, n. 14186; T.A.R. Liguria, sez. II, 5 luglio 2002, n. 801; Cass, civ., sez II, 22 maggio 2009, n. 11955; id. sez un., 24 aprile 2007, n. 9845; id. sez I, 17 marzo 2006, n. 6003; id. sez. I, 9 maggio 2000, n. 5848; id. 2 marzo 1999, n. 1730; id. 16 marzo 1994, n. 2513; id. 4 novembre 1994, n. 9130; contra Consiglio di Stato sez. VI, 14 settembre 2005, n. 4735; T.A.R. Calabria, Reggio Calabria 18 luglio 2007, n. 688).

10. Premesso quanto sopra, in coerenza con il rilievo operato ex art. 73, comma 3 c.p.a., il Collegio deve rilevare d'ufficio, ex art. 1421 c.c. (applicabile al caso in esame, in quanto rientrante tra “*i principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti*” espressamente richiamati dall'art. 11, comma 2 l. n. 241/90) la nullità, ex art. 1418 e 1419 c.c., della clausola di cui al punto 5. dell'accordo siglato in data 9.07.2009, laddove le parti hanno convenuto che il trasferimento delle aree di proprietà del sig.

Granito sarebbe avvenuto “*entro il termine che verrà indicato dal Comune in ragione delle esigenze di realizzazione del parcheggio pubblico riservato solo ed esclusivamente ad autovetture*” (circa la possibilità per il giudice di rilevare d' ufficio la nullità di un contratto, anche ove sia stata proposta domanda di risoluzione, senza incorrere nel vizio di ultrapetizione, atteso che in ognuna di tali domande è implicitamente postulata l'assenza di ragioni che determinino la nullità del contratto medesimo, si vedano Cass. Ordinanza n. 1036 del 17/01/2019; Cassazione civile sez. III, 17/01/2019, n.1036).

10.1 Ed invero, così concordando, le parti hanno, sostanzialmente, procrastinato *sine die* gli effetti della dichiarazione di pubblica utilità e ciò in aperta violazione della disposizione di cui all'art. 13 D.P.R. n. 327/2001 che sancisce la decadenza dal potere espropriativo della pubblica amministrazione decorso il quinquennio dal momento in cui diventa efficace l'atto che dichiara la pubblica utilità dell'opera.

10.2 Siffatta clausola contrattuale è, dunque, ad avviso del Collegio, nulla per illiceità, ai sensi dell'art. 1418-1419 c.c., stante il palese contrasto della stessa con la norma imperativa summenzionata (art. 13, comma 4 D.P.R. n. 327/2001), la quale, circoscrivendo temporalmente l'efficacia della dichiarazione di p.u., decorsa la quale la pubblica amministrazione perde il potere ablatorio, è posta ad immediata e diretta tutela del valore costituzionale (art. 42 Cost.) ed euro-unitario (art. 1 del Protocollo addizionale della CEDU) del diritto di proprietà.

11. Espunta la clausola in questione dal novero delle pattuizioni di cui all'accordo siglato in data 9.07.2009, l'accordo medesimo, stante la sopravvenuta scadenza, alla data del 29.10.2009, della dichiarazione di pubblica utilità è, dunque, divenuto privo di qualsivoglia effetto tra le parti (*simul stabunt vel simul cadent*).

11.1 Ciò in quanto sono decorsi cinque anni dall'adozione della deliberazione della Giunta Comunale n. 268 del 29.10.2004 di approvazione del progetto definitivo senza che l'amministrazione, con atto autoritativo ovvero convenzionale, abbia

perfezionato, con efficacia reale, la vicenda ablatoria dei terreni di proprietà dell'istante.

12. Ne consegue, quale diretto ed immediato corollario, la sopravvenuta illegittimità dell'occupazione delle aree di proprietà del ricorrente ad opera dell'amministrazione comunale la quale, per l'effetto, è obbligata a restituirle in favore dello stesso, previa riduzione in pristino.

13. Ciò in applicazione dei principi condensati nella sentenza n. 2 del 2016 dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, secondo cui, quale che sia la sua forma di manifestazione (vie di fatto, occupazione usurpativa, occupazione acquisitiva), la condotta illecita della P.A. incidente sul diritto di proprietà non può comportare l'acquisizione del fondo e configura un illecito permanente ex art. 2043 c.c. che viene a cessare solo in conseguenza: a) della restituzione del fondo; b) di un accordo transattivo; c) della rinuncia abdicativa (e non traslativa, secondo una certa prospettazione delle SS.UU.) da parte del proprietario, implicita nella richiesta di risarcimento del danno per equivalente monetario a fronte della irreversibile trasformazione del fondo; d) di una compiuta usucapione, ma solo nei ristretti limiti perspicuamente individuati dal Consiglio di Stato allo scopo di evitare che, sotto mentite spoglie (alleviare gli oneri finanziari altrimenti gravanti sull'Amministrazione responsabile), si reintroduca una forma surrettizia di espropriazione indiretta in violazione dell'art. 1 del Protocollo addizionale della Cedu; e) di un provvedimento emanato ex art. 42-bis del D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327 (T.U. espropriazione per p.u.).

14. In applicazione dei principi testé esposti appare palese la natura permanente dell'illecito perpetrato dal Comune di Campagna ai danni del sig. Granito, per non avere tempestivamente concluso la procedura di esproprio mediante l'adozione di un legittimo provvedimento ablativo ovvero alternativa fattispecie traslativa della proprietà.

15. Ne consegue il diritto della parte istante a ri-ottenere dal Comune di Campagna la disponibilità giuridica e materiale delle aree occupate in forza della dichiarazione di pubblica utilità, non costituendo la realizzazione dell'opera pubblica un impedimento alla possibilità di restituire l'area illegittimamente appresa (cfr. C. Cost. 4 ottobre 2010 n. 293; Cons. Stato, Sez. V, 2 novembre 2011 n. 5844).

16. Nondimeno, in ipotesi di tal genere, l'ordinamento vigente consente all'ente espropriante di procedere in via postuma all'acquisto della proprietà del bene, attraverso la procedura di cui all'art. 42-bis del T.U. 8 giugno 2001 n. 327 (cfr. T.A.R. Campania, Salerno, Sez. II, 8.07.2019, n. 1207; Cons. Stato, Sez. IV, 12 novembre 2015 n. 5172 e 16 novembre 2007 n. 5830; T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. I, 28 novembre 2014 n. 2029; T.A.R. Campania, Salerno, Sez. II, 14 gennaio 2011 n. 43).

17. Pertanto, in applicazione di questa disposizione, affinché l'interesse primario della parte lesa possa essere soddisfatto, deve imporsi al Comune di Campagna di rinnovare, entro novanta giorni dalla comunicazione e/o notificazione della presente sentenza, la valutazione di attualità e prevalenza dell'interesse pubblico all'acquisizione del compendio dei terreni occupati non coperti da precedenti atti di esproprio, adottando (o curando che sia adottata dall'autorità competente), all'esito di essa, un provvedimento col quale gli stessi siano, in tutto od in parte, alternativamente:

- a) acquisiti non retroattivamente al patrimonio indisponibile della P.A.;
- b) restituiti al legittimo proprietario entro novanta giorni, previo ripristino dello stato di fatto esistente al momento dell'apprensione.

Nel primo caso, il provvedimento di acquisizione:

- dovrà specificare se ad interessare è l'intero compendio occupato, o solo parte di esso, disponendo la restituzione del rimanente entro novanta giorni, previo ripristino dello stato di fatto esistente al momento dell'apprensione;

- dovrà prevedere che, entro il termine di trenta giorni, sia corrisposto al proprietario il valore venale del bene, nonché un indennizzo per il pregiudizio non patrimoniale, forfettariamente liquidato nella misura del dieci per cento del medesimo valore venale, detratte le somme già erogate e maggiorato dell'interesse legale;
- dovrà recare l'indicazione delle circostanze che hanno condotto all'indebita utilizzazione delle aree e la data dalla quale essa ha avuto inizio e dovrà specificatamente motivare sulle attuali ed eccezionali ragioni di interesse pubblico che ne giustificano l'emanazione, valutate comparativamente con i contrapposti interessi privati ed evidenziando l'assenza di ragionevoli alternative alla sua adozione;
- dovrà essere notificato ai proprietari e comporterà il passaggio del diritto di proprietà, sotto condizione sospensiva del pagamento delle somme dovute, ovvero del loro deposito effettuato ai sensi dell'art. 20, comma 14, D.P.R. 8 giugno 2001 n. 327;
- sarà soggetto a trascrizione presso la Conservatoria dei registri immobiliari, a cura dell'amministrazione procedente e sarà trasmesso in copia all'ufficio istituito ai sensi dell'art. 14, comma 2, D.P.R. 8 giugno 2001 n. 327, nonché comunicato, entro trenta giorni, alla Corte dei conti, mediante trasmissione di copia integrale.

Resta inteso che le questioni che dovessero insorgere nella fase di conformazione alla presente decisione potranno formare oggetto di incidente di esecuzione e risolte, se del caso, tramite un commissario ad acta.

Sia nel caso a), che nel caso b), il provvedimento da emanarsi dovrà contenere la liquidazione, in favore dei ricorrenti ed a titolo risarcitorio, di una somma in denaro pari all'applicazione del saggio di interesse del cinque per cento annuo sul valore venale dell'intero bene occupato per tutto il periodo di occupazione senza titolo, che decorre dalla scadenza del termine finale per l'espropriazione.

18. In conclusione, il ricorso, previo accertamento d'ufficio, ex art. 1418-1419 e 1421 c.c., della nullità, per contrasto con norme imperative, della clausola di cui all'art. 5 dell'accordo siglato in data 9.07.2009, è fondato.

Ne consegue:

- a) la declaratoria di inefficacia dell'accordo dell'art. 9.07.2009, per le motivazioni sopra illustrate;
- b) l'annullamento della nota, prot. n. 3190 del 19/02/2015, con la quale il Comune di Campagna, ritenendo erroneamente efficace l'accordo siglato in data 9/07/2009 (prot. n. 12373), ha negato i presupposti per la fattispecie acquisitiva di cui all'art. 42 bis D.P.R. n. 380/2001;
- c) l'obbligo del Comune di Campagna di determinarsi, nei termini e con gli effetti di cui al capo 17 della presente sentenza.

19. La novità e la peculiarità delle questioni giuridiche trattate giustificano l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania - sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, previa declaratoria d'ufficio della nullità, ex art. 1418-1419 e 1421 c.c., della clausola di cui all'art. 5 dell'accordo siglato in data 9.07.2009, ai sensi di cui in motivazione, lo accoglie.

Per l'effetto:

- a) dichiara l'inefficacia dell'accordo dell'art. 9.07.2009, per le motivazioni sopra illustrate;
- b) annulla la nota, prot. n. 3190 del 19/02/2015, con la quale il Comune di Campagna, ritenendo erroneamente efficace l'accordo siglato in data 9/07/2009 (prot. n. 12373), ha negato i presupposti per la fattispecie acquisitiva di cui all'art. 42 bis D.P.R. n. 380/2001;

c) obbliga il Comune di Campagna di determinarsi, nei termini e con gli effetti di cui al capo 17 della presente sentenza.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 9 ottobre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Maria Abbruzzese, Presidente

Paolo Severini, Consigliere

Roberta Mazzulla, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Roberta Mazzulla

IL PRESIDENTE
Maria Abbruzzese

IL SEGRETARIO