

Le cessioni sostitutive di esproprio: natura giuridica, “negoziabilità” dei contenuti ed effetti verso i terzi

Riccardo De Napoli

SOMMARIO: 1. Individuazione dell'oggetto del contributo. 2. Ricostruzioni dottrinali e giurisprudenziali su natura giuridica e disciplina applicabile alle cessioni sostitutive di esproprio. 2.1. (*Segue*): l'inquadramento giuridico delle cessioni sostitutive nell'ambito delle convenzioni urbanistiche. 2.2. (*Segue*): l'inquadramento giuridico delle cessioni sostitutive nell'ambito degli accordi *ex art.* 11 della legge n. 241/1990. 3. La disciplina applicabile alle cessioni sostitutive di esproprio. 3.1. La disciplina propria: l'art. 45 del T.U.E. (D.P.R. n. 327/2001). 3.2. La disciplina derivata dalla natura di convenzioni urbanistiche. 3.3. La disciplina derivata dalla natura di accordi *ex art.* 11 della legge n. 241/1990. 3.4. (*Segue*): l'abrogazione del principio di tassatività degli accordi amministrativi sostitutivi. 4. Questioni giuridiche aperte. 4.1. La “negoziabilità” di contenuti ed effetti delle cessioni sostitutive di esproprio. 4.2. La questione degli effetti verso i terzi: restano accordi sostitutivi o diventano contratti privatistici? 5. Una chiave di lettura: l'urbanistica consensuale e le implicazioni sulla “negoziabilità” delle cessioni sostitutive. 5.1. Il concetto di urbanistica consensuale nel quadro dell'espropriazione per pubblica utilità: le cessioni sostitutive *ex art.* 11 della legge n. 241/1990. 5.2. La disciplina delle cessioni sostitutive alla luce dell'urbanistica consensuale. 6. Conclusioni. 6.1. Prospettive di una “negoziabilità” piena delle cessioni sostitutive di esproprio. 6.2. Gli effetti delle cessioni sostitutive *ex art.* 11 della legge n. 241/1990 nei confronti dei terzi.

1. *Individuazione dell'oggetto del contributo*

Le cessioni sostitutive di esproprio sono accordi mediante i quali la pubblica amministrazione consegue gli effetti di un decreto di esproprio stipulando un'intesa con il privato destinatario del provvedimento¹.

¹ Per un approfondimento generale sulle cessioni sostitutive di esproprio, si vedano G. Filanti, *La cessione sostitutiva d'esproprio*, Milano, 1989; Id., *Pubblica utilità dell'area: strumenti acquisitivi diversi dall'espropriazione*, in *Obbl. Contr.*, 2008, IV, 295 ss.; S. Fantini, *Gli accordi in materia di espropriazione*, in *Giust. Civ.*,

Il presente contributo intende approfondire due profili relativi a tale istituto: da un lato, l'ampiezza del potere riconosciuto alla pubblica amministrazione nella definizione dei contenuti di questi accordi e nell'individuazione dei presupposti necessari alla loro conclusione; dall'altro, la capacità delle cessioni sostitutive di produrre effetti nei confronti di soggetti terzi, con particolare riferimento ai casi in cui venga convenzionalmente derogato il procedimento previsto dal Testo Unico in materia di Espropriazione per Pubblica Utilità (c.d. T.U.E. – D.P.R. n. 327/2001). L'obiettivo è verificare fino a che punto tali cessioni possano essere "negoziabili" e se, in tal caso, mantengano la capacità di produrre effetti equivalenti a quelli di un decreto di esproprio, anche qualora non rispettino integralmente lo schema procedimentale e i termini previsti dalla legge.

Preliminarmente, si ritiene opportuno chiarire la terminologia adottata per individuare questo tipo di intesa. L'art. 45 del T.U.E., che disciplina parzialmente l'istituto, utilizza l'espressione «cessioni volontarie», come indicato nella rubrica del capo IX. In prima battuta, tuttavia, si ritiene preferibile adottare il termine 'cessioni sostitutive di esproprio', derivato dal terzo comma del medesimo articolo, che attribuisce loro gli stessi effetti del decreto, per due ragioni. In primo luogo, in quanto consente di evidenziare la caratteristica principale di questi atti: la capacità di produrre conseguenze giuridiche equivalenti a un provvedimento amministrativo di straordinaria incisività, quale l'espropriazione di un diritto reale del privato per finalità di pubblica utilità². In secondo luogo, la scelta terminologica è strettamente ricollegata alla parte ricostruttiva del presente contributo, nella quale si perverrà alla conclusione di poter individuare non una sola cessione sostitutiva, bensì molteplici tipologie, solo alcune delle quali riconducibili all'art. 45 e pertanto 'volontarie'³.

1999, II, 53 ss.; G. Manfredi, *Accordi e azione amministrativa*, Torino, 2001, 21 ss.; G. De Marzo, *Accordo sull'ammontare dell'indennità e cessione volontaria: gli incerti confini al vaglio della Cassazione*, in *Urb. App.*, 2002, 1038 ss.; O. Sepe, *Accordo di cessione volontaria nel procedimento di espropriazione: in tema di autorità e consenso*, in *Cons. Stato e Enti pubbl.*, 2002, I, 27 ss.; D. Rodella, *L'accettazione dell'indennità di espropriazione e la cessione volontaria del bene: differenze ed effetti*, in *Nuova Rass.*, 2003, 58 ss.; F. Baldassarre, *La cessione volontaria nel nuovo t.u. sull'espropriazione*, in *Urb. App.*, 2004, 5 ss.; E. Travi, *In tema di cessioni sostitutive di esproprio*, in *Foro It.*, VII-VIII, 2020, III, 424 ss.

² La dottrina in tema di espropriazione per pubblica utilità è sconfinata. Per i contributi più recenti, si rinvia, per tutti, a L. Azzena, *L'espropriazione per pubblica utilità e i provvedimenti ablatori*, Torino, 2021. In relazione agli approfondimenti classici, si vedano V. Cerulli Irelli, *Espropriazione per pubblico interesse: problemi di determinazione della disciplina vigente*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1974, 517 ss.; D. Sorace, *Espropriazione della proprietà e misura dell'indennizzo*, Milano, 1974; G. Landi, *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 1984; U. Pototschnig, *L'espropriazione per pubblica utilità*, in *Id.*, *Scritti scelti*, Padova, 1999, 177 ss.; M. Conicelli, *L'espropriazione*, in S. Cassese (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, II, Milano, 2000, 1445 ss.

³ In relazione alle questioni terminologiche, v. *contra* G. Filanti, *Op. ult. cit.*, 297, il quale preferisce l'espressione 'cessione volontaria', ritenuta maggiormente conforme al dato normativo. Tuttavia, si ritiene opportuno nel presente elaborato adottare una denominazione generale, non vincolata al dato normativo del T.U.E., in considerazione dell'analisi successiva che esaminerà la possibilità di configurare cessioni sostitutive non esclusivamente 'volontarie' ex art. 45 T.U.E., ma anche ulteriori e fondate sul solo art. 11 della legge n. 241/1990.

Prima di approfondire le questioni giuridiche oggetto di studio e arrivare alle conclusioni prospettate, si procederà attraverso un esame critico delle principali elaborazioni dottrinali e pronunce giurisprudenziali in materia, al fine di tracciare un quadro organico e sistematico della disciplina vigente.

2. *Ricostruzioni dottrinali e giurisprudenziali su natura giuridica e disciplina applicabile alle cessioni sostitutive di esproprio*

Per definire con precisione la natura giuridica e, di conseguenza, determinare la disciplina applicabile alle cessioni sostitutive di esproprio, si ritiene opportuno approfondire le principali elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali in materia, le quali consentono di individuare con precisione il quadro normativo di riferimento.

In questo contesto, l'art. 45 del T.U.E. rappresenta il principale riferimento legislativo dell'istituto; tuttavia, tale disposizione, pur fornendo alcune indicazioni, non è completa e sufficiente per identificare in modo esaustivo la natura giuridica delle cessioni sostitutive, né per individuare integralmente la disciplina ad esse applicabile.

Di conseguenza, è necessario inquadrare sistematicamente queste cessioni nell'ambito di due categorie più ampie del diritto amministrativo: da un lato, le convenzioni urbanistiche, concepite come strumenti negoziali caratteristici della pianificazione e gestione del territorio; dall'altro, gli accordi amministrativi sostitutivi disciplinati dall'art. 11 della legge n. 241/1990.

2.1. (Segue): *l'inquadramento giuridico delle cessioni sostitutive nell'ambito delle convenzioni urbanistiche*

In relazione all'inquadramento delle cessioni sostitutive all'interno delle convenzioni urbanistiche, è necessario, *in primis*, interrogarsi sulla possibilità che le prime rappresentino una *species* del *genus* delle seconde; in altre parole, occorre comprendere se tali cessioni possano essere qualificate come convenzioni relative alla fase attuativa della pianificazione territoriale.

Partendo dalla definizione di convenzione urbanistica, si tratta di uno specifico tipo di accordo con cui le parti disciplinano non solo il regime giuridico-proprietario di beni immobiliari (tipico del diritto privato), ma anche l'insieme delle opere di urbanizzazione e l'adeguamento della proprietà edilizia alle finalità

urbanistiche⁴. L'istituto in oggetto è privo di una disciplina generale e autonoma ed è regolamentato, piuttosto, in relazione a determinate fattispecie, come le convenzioni di lottizzazione, quelle per l'edilizia economico-popolare o i programmi integrati di intervento. Grazie alle elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali, tuttavia, è stato possibile individuare la categoria generale e la nozione unitaria di convenzione urbanistica appena esposta⁵.

Per rispondere al quesito iniziale, sebbene la natura delle cessioni sostitutive di esproprio non sia stata oggetto di approfondimento sistematico da parte della dottrina e della giurisprudenza, è possibile sostenere che rientrino nel concetto di convenzione urbanistica. Tale inclusione si giustifica in ragione dell'effetto prodotto dalla cessione sostitutiva: pur essendo formalmente legato al trasferimento di un diritto di proprietà o di altro diritto reale, il contenuto finale è la conclusione di un procedimento – l'espropriazione per pubblica utilità – il cui scopo ultimo è la corretta urbanizzazione del territorio e la realizzazione delle opere di interesse pubblico⁶.

⁴ Per una definizione di convenzione urbanistica, sebbene risalente ma parimenti attuale, si veda V. Mazzearelli, *Le convenzioni urbanistiche*, Bologna, 1979, 277, il quale osserva che «il tratto comune a tutte le convenzioni urbanistiche non è in ciò che un privato (proprietario) realizzi invece del comune le opere di urbanizzazione; ma in ciò che mediante una convenzione si attua una disciplina di beni rilevante a fini urbanistici. I beni fanno riferimento non soltanto alle opere di urbanizzazione, ma anche alla proprietà edilizia, che viene conformata a fini urbanistici». In altri termini, secondo l'Autore, ciò che accomuna le convenzioni urbanistiche non si riduce al fatto che il privato si sostituisca all'amministrazione comunale nella realizzazione delle opere di urbanizzazione, ma risiede nella funzione delle convenzioni stesse, ossia disciplinare beni rilevanti per il governo del territorio. Questi beni comprendono sia le opere di urbanizzazione, sia la proprietà edilizia, il cui utilizzo e conformazione devono essere coerenti con gli obiettivi urbanistici stabiliti.

⁵ In relazione alle ricostruzioni generali dell'istituto, *ad multis*, si vedano V. Mazzearelli, *op. cit.*; M.S. Giannini, *Prefazione*, in V. Mazzearelli, *op. cit.*, 5 ss.; A. Candian, A. Gambaro, *Le Convenzioni urbanistiche*, Milano, Giuffrè, 1992; M. Nigro, *Convenzioni urbanistiche e tutela nei rapporti tra privati*, Milano, 1995; A. Sandulli, *Le convenzioni di lottizzazione. Natura e tutela*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 1995, IV, 416 ss.; A. Travi, *Piano di lottizzazione e comparti edificatori*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, vol. XI, Torino, 1996, 147 ss.; G. Manfredi, *op. ult. cit.*, 27 ss.; V. Mengoli, *Gli accordi amministrativi fra privati e pubbliche amministrazioni*, Milano, 2003, 229 ss.; M.A. Quaglia, *Convenzioni urbanistiche e lavori pubblici*, Torino, 2009; M. De Donno, *Il principio di consensualità nel governo del territorio: le convenzioni urbanistiche*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2010, V, 279 ss.; N. Centofanti, M. Favagrossa, P. Centofanti, *Le convenzioni urbanistiche ed edilizie*, Milano, 2012; A. Moliterni, *Amministrazione consensuale e diritto privato*, Napoli, 2016, 167 ss.; G. Poli, *Il problema della sinallagmaticità nell'accordo amministrativo. Brevi note sull'eccezione di inadempimento*, in *Dir. amm.*, 2014, IV, 725 ss.; G. Durano, *Gli accordi amministrativi quale efficiente strumento per la gestione e la pianificazione del territorio*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2016, II, 613 ss.; P. Urbani, S. Civitarese Matteucci, *Diritto urbanistico*, Torino, 2023, 187 ss.

⁶ Cfr. V. Mazzearelli, *op. cit.*, 281: «[...] il tratto caratterizzante tutte le convenzioni urbanistiche non è evidentemente in una *traslatio*, in un dare per avere, ma nell'organizzare e disciplinare beni di rilievo urbanistico. La consensualità tende dunque soprattutto a fissare un modulo organizzativo, piuttosto che un rapporto di scambio». Emerge, quindi, quella che è fondamentalmente la caratteristica delle convenzioni, ovvero sia l'organizzazione territoriale che, da autoritativa, diventa condivisa e consensuale. Questo modello, superando la dimensione unilaterale del potere pubblico, consente di integrare il contributo dei privati, valorizzando la cooperazione tra amministrazione e cittadino nella gestione del territorio. La convenzione urbanistica non si limita a regolare lo scambio di prestazioni, ma si configura quale strumento volto a disciplinare in modo articolato e funzionale i beni coinvolti, per finalità urbanistiche di più ampio respiro. In questo senso, si delinea un equilibrio tra esigenze pubbliche e interessi privati, che trova nelle convenzioni urbanistiche una forma evoluta di governo del territorio.

Tuttavia, nel momento in cui, attraverso l'inquadramento delle cessioni sostitutive di esproprio all'interno delle convenzioni urbanistiche, si intende individuare la disciplina applicabile alle prime, è necessaria una precisazione: in assenza di una normativa generale, non esistono norme direttamente applicabili alle cessioni; sarà, tuttavia, possibile ricorrere all'applicazione analogica delle disposizioni previste per specifiche tipologie di convenzioni urbanistiche, qualora sussistano i presupposti di similitudine tra le fattispecie⁷.

La collocazione sistematica in oggetto, inoltre, consentirà l'applicazione alle cessioni dei principi propri della c.d. 'urbanistica consensuale', che assumeranno una posizione centrale nell'analisi ricostruttiva proposta.

2.2. (Segue): *l'inquadramento giuridico delle cessioni sostitutive nell'ambito degli accordi ex art. 11 della legge n. 241/1990*

Una volta ricondotte le cessioni sostitutive all'interno del quadro delle convenzioni urbanistiche, è necessario interrogarsi se possano essere inquadrate anche nell'ambito degli accordi amministrativi sostitutivi di provvedimento, di cui all'art. 11 della legge n. 241/1990. La questione assume rilievo alla luce di un dato significativo: le norme che disciplinano le cessioni sostitutive e le convenzioni urbanistiche sono incomplete e, in prevalenza, limitate a fattispecie 'speciali', senza configurare una disciplina 'generale' e organica per tali istituti⁸; l'art. 11 potrebbe, al contrario, rappresentare la fonte per completare il regime regolatorio.

⁷ Per un esempio di applicazione estensiva della normativa in tema di convenzioni urbanistiche, si veda la sentenza della Corte Cass., S.U., 6 luglio 2022, n. 21348, la quale, in relazione alle convenzioni in ambito di edilizia residenziale pubblica, ha esteso l'art. 31, comma 49-bis, della legge n. 448/1998, direttamente applicabile alle c.d. convenzioni P.E.E.P., anche a quelle c.d. "Bucalossi", colmando una lacuna normativa formatasi per l'evoluzione delle leggi in questo ambito.

⁸ Il fenomeno è stato oggetto di attenzione fin dalle prime ricostruzioni generali in tema di convenzioni urbanistiche. In particolare, V. Mazzei, *op. cit.*, 275-276, evidenzia come le convenzioni siano state menzionate per la prima volta nella legge ponte n. 765/1967; tuttavia, tale normativa non prevedeva una disciplina generale, concentrandosi invece sulle convenzioni di lottizzazione disciplinate dall'art. 8. Questo limite normativo, sottolinea l'Autore, ha lasciato aperti numerosi interrogativi circa la natura e la portata applicativa delle convenzioni, incentivando la dottrina e la giurisprudenza a colmare le lacune legislative attraverso analisi sistematiche. Per una ricostruzione dettagliata e organica delle principali tipologie di convenzioni urbanistiche vigenti, comprensive delle loro peculiarità e del loro inquadramento normativo, v. P. Urbani, S. Civitarese Matteucci, *op. cit.*, 189 ss., i quali affrontano i diversi modelli convenzionali adottati nel panorama urbanistico italiano, con particolare attenzione all'evoluzione dei loro contenuti e alla loro funzione nella pianificazione territoriale.

In relazione al quesito posto, appare ormai consolidata, tanto in giurisprudenza quanto in dottrina⁹, una conclusione in termini positivi: le cessioni sostitutive sono inquadrare all'interno della categoria degli accordi di cui all'art. 11¹⁰.

La conclusione in oggetto è sostenibile attraverso un duplice percorso argomentativo.

In primo luogo, un'analisi focalizzata sul rapporto tra l'art. 45 del T.U.E. e l'art. 11 della legge n. 241/1990 evidenzia come il carattere distintivo delle cessioni sostitutive risieda negli effetti che producono, propriamente sostitutivi di un provvedimento amministrativo (il decreto di esproprio). In altri termini, la circostanza che l'accordo venga formalizzato attraverso il consenso espresso dal privato destinatario non è sufficiente a trasformare la fattispecie da pubblicistica a privatistica; al contrario, tali cessioni producono gli effetti tipici di un provvedimento amministrativo. Poiché un contratto non potrebbe avere questa efficacia, ne deriva che le cessioni sostitutive *ex art. 45 del T.U.E* debbano necessariamente essere qualificate come una categoria di accordo *ex art. 11*¹¹.

In secondo luogo, la stessa riconducibilità delle cessioni sostitutive alla nozione di convenzione urbanistica rafforza tale inquadramento. Nonostante, in prima battuta, vi siano state alcune critiche rispetto alla possibilità di far rientrare le convenzioni urbanistiche nella categoria degli accordi *ex art. 11*¹², si è ormai

⁹ La questione sulla qualificazione giuridica delle cessioni sostitutive di esproprio, in assenza di una chiara previsione normativa, ha suscitato un ampio dibattito dottrinale, con posizioni talvolta divergenti. Con l'introduzione del T.U.E. nel 2001, il legislatore ha risolto l'incertezza qualificando espressamente le cessioni come "sostitutive" nel terzo comma dell'art. 45. Prima di tale intervento, la dottrina si era interrogata sulla possibilità di ricondurre le cessioni nell'alveo degli accordi amministrativi di diritto pubblico, o se invece dovessero essere considerate alla stregua di meri negozi privatistici. Per un approfondimento delle contrapposizioni teoriche e delle implicazioni pratiche derivanti dalle diverse qualificazioni, v. G. Filanti, *op. ult. cit.*, 37 ss.

¹⁰ Come analizzato da E. Travi (*op. cit.*, 424), la giurisprudenza amministrativa, e in particolare la sentenza Cons. Stato, II, 28 gennaio 2020, n. 705, ivi commentata, ha aderito alla tesi della natura delle cessioni sostitutive quale accordo *ex art. 11* della legge n. 241/1990. Conformi a tale orientamento si segnalano, tra le altre, Cons. Stato, V, sentenza 20 agosto 2013, n. 4179, e Cons. Stato, VI, sentenza 14 settembre 2005, n. 4735, entrambe consultabili su *giustizia-amministrativa.it*. Di segno opposto, invece, si registrano Corte Cass., I, sentenza 6 dicembre 2010, n. 24687, in *Foro it.*, 2010, n. 127, e Cons. Stato, IV, sentenza 3 marzo 2015, n. 1035, in *giustizia-amministrativa.it*. Dall'analisi dell'Autrice (*op. cit.*, 426) emergono tuttavia alcune criticità in ordine alle conclusioni raggiunte dalla giurisprudenza: «le cessioni sostitutive di esproprio [...] non corrispondono neppure al modello previsto dall'art. 11 cit. La possibilità degli accordi previsti dall'art. 11 incontra come limite generale la garanzia dei diritti dei terzi («senza pregiudizio dei diritti dei terzi»: art. 11, 1° comma); le cessioni sostitutive di esproprio, invece, comportano anche l'estinzione dei diritti dei terzi sull'immobile, esattamente come i decreti di esproprio». Ne consegue che la capacità delle cessioni sostitutive di incidere sui diritti dei terzi costituisce un nodo centrale del dibattito giuridico, rappresentando al contempo un potenziale limite rispetto alla loro qualificazione quali accordi *ex art. 11*.

¹¹ A tal proposito, F. Baldassarre (*op. cit.*, 5 ss.) evidenzia come, nell'ambito della disciplina dettata dal T.U.E., non possano più sussistere incertezze circa la natura sostitutiva della cessione rispetto al decreto di esproprio, dal momento che tale effetto è chiaramente sancito dall'attuale art. 45. In merito alla questione, si vedano anche O. Sepe, *op. cit.*, 27 ss. e D. Rodella, *op. cit.*, 58 ss.

¹² Secondo un'impostazione iniziale, sostenuta sia in giurisprudenza che in dottrina e approfondita da A. Sandulli (*op. cit.*, 416 ss.), ostativo sarebbe stato l'art. 13 della legge n. 241/1990, secondo il quale «le dispo-

consolidata la teoria che le stesse ne costituiscano una *species*, essendo idonee a integrare o sostituire provvedimenti di pianificazione urbanistica attuativa¹³. Seguendo una logica di tipo analitico, quindi, se le cessioni sostitutive appartengono alla categoria delle convenzioni urbanistiche e queste ultime rientrano nella nozione di accordi amministrativi, allora anche le cessioni stesse ricadono all'interno del perimetro applicativo dell'art. 11.

Come premesso, la conclusione raggiunta assume rilievo proprio ai fini della ricostruzione della disciplina applicabile alle cessioni sostitutive di esproprio: gli accordi amministrativi – seppur con una formulazione poco chiara, che non ha mancato di suscitare critiche in dottrina¹⁴ – dispongono di una disciplina generale e completa. Di conseguenza, laddove manchino norme specifiche applicabili alle cessioni sostitutive, sarà possibile colmare le lacune ricorrendo alla normativa degli accordi¹⁵. A differenza di quanto avviene per le convenzioni urbanistiche, inoltre, questa disciplina sarà applicabile direttamente, senza necessità di interpretazioni estensive o analogiche¹⁶.

sizioni contenute nel presente capo non si applicano nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta alla emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione». Di conseguenza, le convenzioni urbanistiche, inquadrare nell'ambito dell'attività di pianificazione, non avrebbero potuto essere qualificate come accordi amministrativi. Occorre, tuttavia, evidenziare come lo stesso Autore (*op. cit.*, 418) manifesti alcune perplessità su questa teoria, anticipando la tesi oggi prevalente, secondo cui i due istituti coincidono qualora la convenzione riguardi la fase attuativa e non quella normativa.

¹³ In dottrina, la natura giuridica delle convenzioni urbanistiche è stata oggetto di approfondimento anche prima dell'introduzione dell'art. 11. In particolare, V. Mazzei, *op. cit.*, 282 ss., approfondisce l'esistenza di tre teorie: «che le convenzioni siano contratti; che siano negozi non rigorosamente ascrivibili tra i contratti; che siano accordi inseriti in procedure amministrative, altra cosa dunque dai contratti e negozi interprivati»; le difficoltà relative alla soluzione del tema erano strettamente legate alla mancanza di una normativa generale sugli accordi amministrativi; la successiva introduzione dell'art. 11 ha fornito una base normativa per la risoluzione della questione. In dottrina, per una riconduzione delle convenzioni urbanistiche nell'ambito degli accordi amministrativi, v. G. Monaco, *Le convenzioni di lottizzazione quali accordi sostitutivi procedurali ex art. 11 della legge n. 241/1990 e l'applicabilità ad esse della disciplina in materia di obbligazioni e di contratti*, in *Riv. Giur. Edil.*, 2010, I, 446 ss.

¹⁴ Sul tema, in particolare, v. G. Manfredi, *op. ult. cit.*, 107: «Deve rilevarsi che questa clausola, se interpretata letteralmente, conduce a risultati che difficilmente possono considerarsi rispondenti alla volontà legislativa: la dottrina civilistica [...] rileva infatti non solo l'assenza nel Codice di norme che pongono espressamente principi in materia contrattuale, ma anche la difficoltà di desumere tali principi dalle disposizioni che disciplinano la materia». Secondo l'Autore, quindi, l'espressione 'principi' non è letterale e, piuttosto, è utilizzata per rinviare alle norme principali sui contratti e non a quelle di dettaglio. In dottrina, concordano con questa posizione anche G. Greco, *Gli accordi amministrativi tra provvedimento e contratto*, Torino, 2003, 150 ss.; M. Renza, *Il regime delle obbligazioni nascenti dall'accordo amministrativo*, in *Dir. Amm.*, 2010, I, 30.

¹⁵ In questa direzione, Cons. Stato, II, sentenza n. 705/2020, *cit.*, con particolare riguardo alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ai sensi dell'art. 133, primo comma, lett. g) e a), n. 2, cod. proc. amm.

¹⁶ Cfr. A. Moliterni, *op. cit.*, 145: «Appare quindi evidente che l'art. 11 è ormai concepito quale base normativa per la ricostruzione delle più diverse tipologie consensuali dell'azione amministrativa, accomunate sempre più spesso dal solo fatto di non essere – per ragioni diverse – integralmente riconducibili al diritto privato». L'Autore approfondisce, infatti, la giurisprudenza che ha ritenuto direttamente applicabile la disciplina dell'accordo amministrativo a differenti strumenti consensuali previsti dalla normativa pubblicistica.

3. *La disciplina applicabile alle cessioni sostitutive di esproprio*

Considerata la collocazione sistematica delle cessioni sostitutive di esproprio, è ora possibile delineare la disciplina applicabile a tali istituti, al fine di disporre degli strumenti necessari per affrontare, con un approccio innovativo, le questioni interpretative poste.

La ricostruzione della disciplina seguirà il medesimo schema già adottato nel paragrafo precedente: in primo luogo, verrà analizzata la normativa direttamente applicabile alle cessioni sostitutive; successivamente, si esaminerà quanto desumibile dall'inquadramento delle stesse nell'ambito delle convenzioni urbanistiche; infine, si approfondirà la disciplina risultante dalla riconducibilità delle cessioni alla categoria degli accordi amministrativi.

3.1. *La disciplina propria: l'art. 45 del T.U.E. (D.P.R. n. 327/2001)*

L'analisi delle disposizioni relative alle cessioni sostitutive, contenute nell'art. 45 del T.U.E., consente di delineare alcuni tratti fondamentali della disciplina applicabile a tale istituto, sintetizzabili in tre punti.

In primo luogo, emerge con immediatezza, già dal primo comma dell'art. 45, chi sia il vero "protagonista" dell'istituto: non la pubblica amministrazione, bensì il proprietario, cui è riconosciuto il 'diritto' di stipulare l'accordo¹⁷. Da questo elemento si ricava come la disciplina in oggetto non sia strutturata nell'interesse primario dell'autorità espropriante – e quindi dell'interesse pubblico volto a semplificare l'attività amministrativa – bensì in favore del destinatario del procedimento. Quest'ultimo, infatti, ha la possibilità di concludere rapidamente la procedura e liberarsi dell'immobile, qualora concordi con la pubblica amministrazione; per agevolare questa decisione, è inoltre previsto un incremento dell'indennità a titolo premiale¹⁸.

In secondo luogo, assume rilievo il disposto del terzo comma dell'art. 45, che attribuisce gli stessi effetti giuridici del decreto di esproprio. Tale previsio-

¹⁷ Art. 45, primo comma, T.U.E.: «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». Per un approfondimento della natura di questo diritto, v. G. Filanti, *op. ult. cit.*, 299 ss.

¹⁸ Art. 45, secondo comma, T.U.E.: «Il corrispettivo dell'atto di cessione: 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; b) se riguarda una costruzione legittimamente edificata, è calcolato nella misura venale del bene ai sensi dell'articolo 38; c) se riguarda un'area non edificabile, è calcolato aumentando del cinquanta per cento l'importo dovuto ai sensi dell'articolo 40, comma 3; 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 [...]».

ne rappresenta, come accennato, il tratto distintivo dell'istituto: la cessione non si configura come un semplice contratto, ma come un accordo amministrativo capace di produrre effetti del tutto analoghi a quelli di un provvedimento ablatorio. Ne derivano implicazioni rilevanti in termini di efficacia ed esecuzione, che accomunano questo strumento agli atti amministrativi più incisivi per la sfera giuridica dei destinatari¹⁹.

Infine, sebbene in modo marginale, rileva il rinvio agli articoli successivi del T.U.E. che disciplinano la retrocessione dei beni espropriati. Questo riferimento normativo delinea le modalità operative attraverso le quali il privato può esercitare il proprio diritto, collocandole all'interno delle disposizioni sulla retrocessione.

Le norme approfondite, tuttavia, non consentono di individuare una disciplina "sostanziale" e completa, specificamente applicabile alla cessione sostitutiva, poiché nemmeno la retrocessione è completamente regolamentata. Di conseguenza, questo elemento rafforza ulteriormente la necessità di rintracciare disposizioni integrative all'interno degli istituti menzionati, le convenzioni urbanistiche e gli accordi amministrativi.

3.2. *La disciplina derivata dalla natura di convenzioni urbanistiche*

Nel processo di ricostruzione della disciplina delle cessioni sostitutive nell'ambito delle convenzioni urbanistiche, emerge, in via preliminare, una difficoltà operativa: come accennato, manca una disciplina generale che regoli in modo uniforme e organico questa specifica categoria di accordi. Di conseguenza, il primo passo necessario consiste nell'individuare e analizzare le principali norme che regolamentano le convenzioni urbanistiche, al fine di verificare in che misura possano trovare applicazione anche alle cessioni sostitutive dell'esproprio.

La principale tipologia di convenzione urbanistica è quella di lottizzazione, disciplinata dagli artt. 28 della legge n. 1150/1942 e 7 e 13 della legge n. 765/1967. Tali disposizioni attribuiscono a queste convenzioni la funzione di regolamentare la realizzazione e la cessione gratuita delle opere di urbanizzazione, di definire i tempi di esecuzione delle stesse e di assicurarne, mediante idonee garanzie finanziarie, l'effettiva realizzazione.

Ulteriori tipologie di convenzioni urbanistiche sono disciplinate dall'art. 18 del Testo Unico delle Disposizioni Legislative e Regolamentari in Materia Edi-

¹⁹ Da ultimo, si veda la sentenza della Corte Cass., S.U., n. 651/2023, in *cortedicassazione.it*, nella quale i giudici – partendo dall'efficacia di acquisto a titolo originario del procedimento espropriativo – hanno statuito che non sono salvi nemmeno i diritti dei terzi acquisiti con il possesso idoneo a determinare l'usucapione. Ogni tutela degli interessati, infatti, è assorbita dal procedimento espropriativo e dalla surrogazione nel diritto all'indennità.

lizia (D.P.R. n. 380/2001), in relazione alla realizzazione dell'edilizia convenzionata per alloggi economico-popolari; dagli artt. 27 e seguenti della legge n. 457/1978, relativi agli interventi di recupero delle aree degradate; dagli artt. 27 e seguenti della legge n. 865/1971, riguardanti le convenzioni per insediamenti produttivi. Si tratta di specifiche tipologie di interventi edilizi caratterizzate, da un lato, da una riduzione degli oneri e dei requisiti e, dall'altro, dalla presenza di vincoli successivi all'edificazione. La sussistenza di interessi giuridici ulteriori rispetto a quelli strettamente urbanistici ed edilizi determina la necessità di norme che favoriscano la conclusione di tali accordi²⁰.

Infine, alcune convenzioni urbanistiche sono previste dalle legislazioni regionali, in virtù della competenza normativa in materia di governo del territorio riconosciuta dall'art. 117, terzo comma, Cost. Non essendo possibile approfondire integralmente tali discipline, estremamente differenziate a livello territoriale, è, tuttavia, di interesse menzionare il c.d. 'programma integrato di intervento', una particolare categoria di piano attuativo che richiede una convenzione urbanistica e si caratterizza per la possibilità di derogare, mediante un procedimento specifico, alla pianificazione generale; in altre parole, alcune Regioni hanno previsto convenzioni che siano in grado di modificare non solo i piani attuativi, ma anche lo stesso piano regolatore²¹.

Dall'analisi normativa delle convenzioni menzionate emergono alcune caratteristiche ricorrenti: talvolta è richiesta la forma dell'atto pubblico, che garantisce ufficialità e certezza giuridica agli accordi; è inoltre previsto l'obbligo di trascrizione nei registri immobiliari per garantire la pubblicità e l'opponibilità ai terzi, considerata l'incidenza delle convenzioni sui diritti reali; frequentemente, le convenzioni includono obblighi a carico del privato, come la realizzazione di opere di urbanizzazione primaria o secondaria, necessarie per soddisfare esigenze di interesse collettivo; infine, affinché siano valide ed efficaci, le convenzioni devono rispettare le prescrizioni degli strumenti di pianificazione²².

²⁰ Si prenda in considerazione, a titolo meramente esemplificativo, l'art. 2 della legge n. 167/1972 (oggi abrogato in quanto confluito nella normativa regionale), il quale consentiva l'adozione dei piani di edilizia economico-popolare anche in assenza del piano regolatore generale, in deroga al principio di gradualità previsto dalla legge n. 1150/1942.

²¹ Il 'programma integrato di intervento' (c.d. P.I.I.) era previsto, in origine, dall'art. 16 della legge n. 179/1992; successivamente – a seguito della sentenza della Corte Costituzionale, 19 ottobre 1992, n. 393, che ha ritenuto si trattasse di una competenza regionale – è confluito nelle normative delle singole Regioni. Lo strumento in oggetto è comunemente caratterizzato dalla possibilità di derogare "fisiologicamente" alla programmazione generale, purché venga ripetuto l'*iter* di modifica della stessa e, in particolare, vi sia l'adozione del Consiglio comunale e l'approvazione della Regione. Per un approfondimento del P.I.I., si vedano G. Pagliari, *Manuale di diritto urbanistico*, Milano, 2019, 312-313; P. Urbani, S. Civitarese Matteucci, *op. cit.*, 179 ss.; G.C. Mengoli, *Manuale di diritto urbanistico*, Milano, 2014, 416 ss.

²² La prescrizione in oggetto si ricava dall'art. 28 della legge n. 1150/1942: il legislatore, infatti, ha imposto l'approvazione del piano di governo del territorio come un requisito necessario per procedere alla lottizzazione e, conseguentemente, adottare un piano di quel tipo; pertanto, si può osservare la presenza di un nesso funziona-

Le norme menzionate non sono direttamente applicabili alle cessioni sostitutive di esproprio, poiché disciplinano specifiche tipologie di convenzioni urbanistiche, senza costituire una regolamentazione generale. Pertanto, la loro applicazione alle cessioni sostitutive è ipotizzabile solo in presenza di una sostanziale analogia di *ratio* tra i due istituti, tale da giustificare un'interpretazione estensiva o analogica delle disposizioni.

Sotto questo profilo, è possibile distinguere due categorie di norme.

Nella prima rientrano le disposizioni che, per loro natura, possono trovare applicazione anche alle cessioni sostitutive di esproprio. Un primo esempio è rappresentato dall'obbligo di trascrizione nei registri immobiliari, essenziale non solo per garantire la pubblicità degli effetti giuridici dell'accordo, ma anche per analogia con il decreto di esproprio, che la cessione è destinata a sostituire²³. Allo stesso modo, sembra ragionevole affermare che anche le cessioni sostitutive debbano conformarsi alle prescrizioni urbanistiche degli strumenti di pianificazione territoriale, poiché la procedura non sarebbe ammissibile qualora non fosse prevista la localizzazione di un'opera pubblica nell'area oggetto della cessione²⁴.

Nella seconda categoria rientrano, invece, disposizioni normative che non appaiono compatibili con la natura e le finalità delle cessioni sostitutive. Un esempio di tipo formale è rappresentato dall'obbligo di stipulare le convenzioni urbanistiche mediante atto pubblico, prescrizione che sembrerebbe superata dal principio generale di libertà delle forme sancito dal codice civile e dal requisito di forma scritta "semplice" previsto dall'art. 11 della legge n. 241/1990, salvo la necessità di un atto in forma autentica ai soli fini della trascrizione nei registri immobiliari. Un secondo esempio, di natura sostanziale, è costituito dalla possibilità, riconosciuta nell'ambito delle convenzioni urbanistiche, di imporre obbligazioni atipiche al privato, quali i cosiddetti *extra* oneri, ossia prestazioni non espressamente previste

le e gerarchico tra pianificazione e convenzioni urbanistiche attuative. In relazione allo stretto rapporto tra piano e accordo – con specifico riferimento alle lottizzazioni – v. P. Urbani, S. Civitarese Matteucci, *op. cit.*, 190-191.

²³ Cfr. art. 23, secondo comma, T.U.E.: «Il decreto di esproprio è trascritto senza indugio nei registri immobiliari». Assume rilevanza anche il successivo art. 25, in forza del quale è proprio a seguito della trascrizione che il decreto di esproprio acquista efficacia e ogni diritto del proprietario o dei terzi deve essere fatto valere sull'indennità.

²⁴ L'evoluzione normativa in tema di dichiarazione di pubblica utilità, infatti, ha reso determinante il rapporto tra opera pubblica e vincolo preordinato all'esproprio, in relazione ad una equiparazione tra apposizione dello stesso e dichiarazione relativa alla realizzazione dell'opera. In questa direzione, L. Azzena, *op. cit.*, 90-91: «Il giudizio sulla pubblica utilità ha ad oggetto appunto l'opera [...]. Né il giudizio sulla pubblica utilità è volto ad accertare la necessità dell'opera, bensì, appunto, la sua utilità». Sul tema si veda anche G. Sciullo, *La base giuridica dell'espropriazione: il vincolo preordinato all'esproprio, la dichiarazione di pubblica utilità e l'occupazione acquisitiva*, in *Lexitalia.it*, 2003, 2 ss., il quale evidenzia come la generalizzazione della dichiarazione di pubblica utilità sia derivata dalla circostanza che la collocazione dell'opera sia stata incorporata mediante i procedimenti di apposizione dei vincoli, perdendo quindi gran parte della sua rilevanza.

dalla normativa di riferimento²⁵. In proposito, sebbene sia consolidato il principio secondo cui l'amministrazione possa imporli nelle convenzioni urbanistiche, la natura sostitutiva della cessione in esame sembrerebbe, almeno in via preliminare, escludere la possibilità di estendere tale facoltà alle cessioni sostitutive²⁶.

Quest'ultima conclusione, tuttavia, merita un approfondimento ulteriore. La questione centrale è se la pubblica amministrazione, nel corso delle trattative per la conclusione di una cessione sostitutiva di esproprio, possa legittimamente subordinare l'accordo all'adempimento, da parte del privato, di obblighi ulteriori al trasferimento della proprietà o altro diritto: in prima analisi, la risposta sembrerebbe negativa, poiché la cessione sostitutiva costituisce un diritto del privato e non dovrebbe comportare gravami ulteriori rispetto a quelli previsti dal decreto di esproprio; tuttavia, si rinvia alla successiva parte ricostruttiva del presente studio per una valutazione più approfondita circa la validità di questa conclusione e l'eventuale legittimità di un'interpretazione contraria.

3.3. *La disciplina derivata dalla natura di accordi ex art. 11 della legge n. 241/1990*

Proseguendo nell'analisi della disciplina applicabile alle cessioni sostitutive di esproprio, considerato che le disposizioni fino a qui individuate, relative a contenuto, forma e validità delle cessioni, non possono ritenersi esaustive in quanto prive di una regolamentazione generale, assume un rilievo determinante l'art. 11 della legge n. 241/1990²⁷. La disciplina degli accordi amministrativi sostituti-

²⁵ La giurisprudenza ha progressivamente legittimato l'apposizione di oneri ulteriori a quelli previsti dalla legge all'interno di convenzioni urbanistiche. Da ultimo si veda, in particolare, la sentenza del Cons. Stato, 24 marzo 2023, n. 2996, in *giustizia-amministrativa.it*: «[...] era in facoltà della odierna appellante accettare una quantificazione degli oneri dovuti maggiore rispetto a quanto previsto dalla disciplina generale, nell'ambito della valutazione di convenienza economica dell'operazione rimessa alla parte in forza del principio di autoreponsabilità, sicché, una volta assunto l'impegno in via pattizia a corrispondere il relativo importo, lo stesso è giuridicamente dovuto e la parte resta a ciò obbligata, non potendosi in ciò ravvisare alcun contrasto con norme imperative». Per un approfondimento in dottrina del tema, si vedano G. Durano, *op. cit.*, 637 ss.; R. Micalizzi, *L'accordo amministrativo può prevedere maggiori oneri a carico del privato*, in *Urb. App.*, 2012, I, 105 ss.; G. Poli, *op. cit.*, 756 ss.

²⁶ In questo senso, v. E. Travi, *op. cit.*, 425-426, in relazione alla pronuncia del Cons. Stato n. 705/2020: «Come precisa la seconda sezione, in questo caso la cessione si inserisce in un procedimento di espropriazione per pubblica utilità e presuppone non solo una dichiarazione di pubblica utilità ancora efficace, ma anche l'espletamento del subprocedimento di determinazione dell'indennità e delle relative offerta ed accettazione; inoltre, il prezzo di trasferimento volontario deve essere stabilito in base a parametri stabiliti dalla legge per la determinazione dell'indennità di esproprio. Solo in questo caso, secondo la pronuncia in rassegna, la cessione 'sostituisce' il decreto di esproprio e perciò produce i medesimi effetti».

²⁷ Attraverso l'approfondimento fin qui svolto, infatti, risulta chiaro che la normativa in tema di cessione sostitutiva, nonché quella relativa alle convenzioni urbanistiche, non presenta disposizioni generali che definiscano la natura dell'accordo. Per tale ragione, la giurisprudenza – da ultimo la menzionata sentenza del Cons. Stato n. 705/2020, *cit.* – si è servita del rinvio di cui all'art. 11 per colmare le lacune.

vi si è, infatti, dimostrata utile per ricostruire il quadro normativo applicabile alle cessioni sostitutive di esproprio; tuttavia, presenta a sua volta alcune criticità che richiedono un approfondimento ulteriore: l'art. 11, infatti, contiene una regolamentazione che, tecnicamente, è completa ed esaustiva; tuttavia, adotta, in parte, una formulazione per rinvio che ha suscitato numerose critiche in dottrina e che non consente una ricostruzione del tutto priva di incertezze²⁸.

Procedendo con l'individuazione delle caratteristiche principali degli accordi amministrativi – tenendo presente che un'analisi completa richiederebbe un approfondimento ben più ampio e che, in questa sede, non si intende affrontare le questioni relative alla loro natura pubblicistica o privatistica²⁹ – è possibile riassumere brevemente i precetti di maggiore rilevanza anche per le cessioni sostitutive. Gli stessi includono: la necessità di adozione della forma scritta; l'applicazione, in quanto compatibili, dei principi in materia di obbligazioni e contratti; la capacità di produrre effetti sostitutivi di un provvedimento amministrativo; la potestà attribuita alla pubblica amministrazione di recedere unilateralmente; infine, l'attribuzione al giudice amministrativo della giurisdizione esclusiva in caso di controversie³⁰.

Come già evidenziato, le disposizioni sopra elencate si ritengono tutte applicabili alle cessioni sostitutive di esproprio sulla base di un duplice ordine di considerazioni: in primo luogo, le stesse rappresentano un esempio concreto di accordo amministrativo con funzione sostitutiva del provvedimento e, pertanto, ricadono sotto la disciplina generale prevista dall'art. 11 della legge n. 241/1990; in secondo luogo, tali prescrizioni non risultano derogate né dalla normativa specifica che regola le cessioni sostitutive, né da quella relativa alle convenzioni urbanistiche. Di conseguenza, si può ritenere che le regole generali sugli accordi amministrativi si applichino, salvo preclusioni espresse, anche alle cessioni sostitutive, contribuendo così a colmare le lacune normative riscontrate.

²⁸ Secondo la ricostruzione di M.C. Romano, *Accordi tra privati e Pubblica Amministrazione nel procedimento – Art. 11 – Accordi integrativi e sostitutivi del provvedimento*, in A. Romano (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, 409, «il richiamo all'espressione "principi" non ha un significato tecnico, poiché un'interpretazione restrittiva della relativa disciplina sarebbe fonte di lacune normative, per cui tale direzione varrebbe ad escludere l'applicazione di tutte le regole privatistiche proprie dei rapporti contrattuali». Sul tema, v. anche, tra gli altri, V. Cerulli Irelli, *Lineamenti del diritto amministrativo*, Torino, 2023, 409 ss.; M. D'Alberto, *Lezioni di diritto amministrativo*, Torino, 2023, 311 ss.; G. Greco, *op. cit.*, 265 ss.; M. Ramajoli, *Gli accordi tra amministrazione e privati ovvero della costruzione di una disciplina tipizzata*, in *Dir. Amm.*, 2019, IV, 674 ss.; G. Manfredi, *op. ult. cit.*, 107 ss.

²⁹ La dottrina relativa alla natura giuridica privatistica o pubblicistica degli accordi è sterminata. Per un rinvio completo ed esaustivo, sia consentito il riferimento a M. Renna, *op. cit.*, 44, nota 25.

³⁰ In materia di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sugli accordi, si veda M. Renna (*op. cit.*, 82 ss.), il quale, in senso critico, considera tale scelta normativa «esorbitante rispetto agli ambiti entro i quali dovrebbe essere contenuta», ritenendo che, nella fase esecutiva, gli accordi si inseriscano nell'ambito del diritto privato e del regime delle obbligazioni. Un'ulteriore chiave di lettura è proposta da M. Ramajoli (*op. cit.*, 686 ss.), la quale evidenzia come questa scelta abbia dato origine a un orientamento giurisprudenziale che interpreta i contenuti degli accordi alla luce di quello che viene definito «condizionamento pubblicistico».

Un approfondimento specifico merita, inoltre, la disposizione di cui al primo comma dell'art. 11, il quale prevede che gli accordi possano essere conclusi «senza pregiudizio dei diritti dei terzi». In una prima analisi, sembrerebbe che tale disposizione non sia applicabile alle cessioni sostitutive, le quali, analogamente al decreto di esproprio, sono idonee a estinguere i diritti dei terzi incompatibili e quindi a pregiudicarli. Tuttavia, sulla base delle principali ricostruzioni dottrinali in tema di accordi, si ritiene che gli stessi possano produrre nei confronti dei terzi i medesimi effetti che avrebbe generato il provvedimento amministrativo. Di conseguenza, il limite normativo stabilito dall'art. 11 dovrebbe intendersi riferito non agli effetti propri provvedimentali, bensì a quelli di natura esclusivamente negoziale, i quali, al pari dei contratti, producono effetti vincolanti tra le sole parti³¹.

3.4. (Segue): *l'abrogazione del principio di tassatività degli accordi amministrativi sostitutivi*

In relazione alla disciplina applicabile agli accordi amministrativi sostitutivi, l'evoluzione normativa concernente il principio di tassatività può essere un utile spunto interpretativo: nella sua formulazione originaria, infatti, l'art. 11 prevedeva che potessero essere conclusi esclusivamente nei casi espressamente contemplati da una norma; la legge n. 15/2005 ha abrogato questo principio, conferendo agli accordi amministrativi un margine di operatività che ricorda l'atipicità riconosciuta ai contratti di diritto privato dal codice civile³².

L'abrogazione del principio di tassatività potrebbe essere interpretata in due modi distinti: certamente la pubblica amministrazione, anche in assenza di una

³¹ Il tema degli effetti giuridici degli accordi nei confronti di soggetti diversi dalle parti ha suscitato ampi dibattiti in dottrina fin dalla prima formulazione dell'art. 11, il quale, al primo comma, prevede che non vi debbano essere «pregiudizi per i terzi». In relazione all'interpretazione di questa norma, appare preferibile una posizione di maggior apertura, sostenuta, tra gli altri, da G. Manfredi, *op. ult. cit.*, 139 ss.: l'Autore, sulla base di un confronto con l'art. 1372 c.c., evidenzia come sia difficile ritenere che gli accordi non possano in alcun modo produrre effetti verso i terzi, in quanto la formulazione letterale dell'art. 11 lascia aperti alcuni margini interpretativi, ritenendosi che si producano effetti ma che gli stessi non possano essere qualificati come pregiudizievoli, bensì conformi alla normativa che tutela la loro posizione. Nella medesima direzione, v. G. Greco, *op. cit.*, 134 ss.; F. Fracchia, *L'accordo sostitutivo. Studio sul consenso disciplinato dal diritto amministrativo in funzione sostitutiva rispetto agli strumenti unilaterali di esercizio del potere*, Padova, 1998, 181 ss.; M.C. Romano, *op. cit.*, 416 ss.

³² Sul tema, M.C. Romano, *op. cit.*, 414: «Gli accordi sostitutivi dopo la legge n. 15/2005 sono divenuti una figura generale di accordo, non essendo più necessaria la loro previsione espressa da parte della legge». La comparazione tra la non tassatività degli accordi di diritto amministrativo e l'atipicità dei contratti di diritto privato richiede, tuttavia, una precisazione: i secondi, infatti, godono della massima libertà nella loro formulazione e nella produzione di effetti, avendo come unico limite la meritevolezza degli interessi coinvolti; gli accordi di diritto amministrativo, invece, non possono essere considerati realmente 'atipici', poiché, essendo sostitutivi di un provvedimento caratterizzato dalla tipicità, non potrebbero produrre effetti provvedimentali ulteriori rispetto a quelli delle norme di diritto amministrativo.

previsione normativa specifica, può avvalersi di un accordo per sostituire un provvedimento; sotto un ulteriore punto di vista, tuttavia, ci si potrebbe spingere a ritenere che gli effetti prodotti dall'accordo non debbano necessariamente coincidere con quelli del provvedimento "sostituito".

Per chiarire meglio la questione, si possono distinguere quattro categorie di effetti derivanti dagli accordi amministrativi: vincolati verso terzi, vincolati verso il privato aderente all'accordo, discrezionali e privatistici.

Gli effetti sostitutivi vincolati verso terzi devono necessariamente essere tassativi, in quanto il principio di tipicità che caratterizza i provvedimenti amministrativi non può essere derogato attraverso un accordo del quale gli stessi non fanno parte: la struttura negoziale non può modificare il contenuto del provvedimento nei confronti dei terzi, i quali restano tutelati stante la natura autoritativa dell'azione amministrativa³³.

Diversamente, sia verso i privati aderenti che verso i terzi, nei contenuti discrezionali, i quali implicano un margine di valutazione da parte della pubblica amministrazione, in prima approssimazione sembrerebbe possibile ritenere che gli effetti siano "liberamente" determinabili; tuttavia, questa conclusione non individua delle peculiarità degli accordi, in quanto è del tutto coerente con la natura del potere discrezionale, che consente all'amministrazione di determinare il contenuto ritenuto più idoneo a perseguire gli interessi pubblici coinvolti (salva in ogni caso la valutazione di legittimità attraverso l'eccesso di potere).

Maggiormente complessa è, invece, la "derogabilità" degli effetti vincolati nei confronti del privato aderente all'accordo, ovvero la possibilità che, con il consenso del destinatario, si deroghi a quelli che sarebbero gli effetti 'tipici' del provvedimento in relazione ai quali non sono previsti margini di discrezionalità. In prima approssimazione, non sembrerebbe possibile sostenere che in questo ambito non si applichino i principi di tipicità e tassatività (degli effetti), in quanto la pubblica amministrazione non può violare le prescrizioni che impongono dei contenuti vincolati. Tuttavia, si potrebbe individuare una possibile apertura attraverso una distinzione tra effetti previsti dalla normativa a tutela di interessi pubblici ed effetti finalizzati alla protezione del solo destinatario del provvedimento: con riferimento ai primi, non sarebbe possibile alcuna deroga o modifica, in quanto l'accordo non potrebbe comprimere interessi pubblici che il provvedi-

³³ In questa direzione, G. Greco, *op. cit.*, 261, il quale evidenzia come, rispetto ai terzi, il potere amministrativo esercitato dalla pubblica amministrazione è «dotato (per loro) di tutti i connotati tipici dell'unilateralità, dell'autoritatività, ecc.». Nella medesima direzione, v. anche G. Manfredi, *La nuova disciplina degli accordi tra amministrazione e privati e le privatizzazioni dell'azione amministrativa*, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2007, 340 ss., il quale approfondisce come la riforma del 2005 abbia anche individuato uno specifico strumento di tutela da parte dei terzi, ovvero la obbligatorietà di una determinazione unilaterale, la quale può essere impugnata secondo l'ordinario regime giuridico di diritto amministrativo.

mento non avrebbe potuto sacrificare; sarebbe, tuttavia, ammissibile una modifica degli effetti 'tipici' posti a tutela esclusiva del destinatario del provvedimento, i quali potrebbero essere oggetto di deroga convenzionale³⁴.

Infine, con riferimento agli effetti privatistici, occorre premettere che il tema centrale non è la loro derogabilità e i relativi limiti: se tali effetti, disciplinati esclusivamente dal diritto privato, risultano accessori rispetto all'esercizio del potere pubblico, possono certamente assumere carattere atipico, in conformità e secondo i limiti delle norme del codice civile.

La questione controversa relativa agli effetti privatistici riguarda, piuttosto, la possibilità che gli stessi siano prodotti da un accordo amministrativo. Occorre, in altri termini, comprendere se siano compatibili con la natura degli accordi, i quali, per definizione, sostituiscono provvedimenti che tipicamente producono effetti di natura pubblicistica predeterminati dalla norma. A tal riguardo, si può sostenere che, pur avendo effetti pubblicistici propri, si possano includere clausole accessorie di natura privatistica, sfruttando la generale capacità della pubblica amministrazione di agire secondo le regole del diritto privato: questa prerogativa, infatti, non si esaurisce nella conclusione di contratti di diritto comune, ma si estende anche alla possibilità di inserire clausole privatistiche all'interno di accordi amministrativi, i quali, di conseguenza, possono assumere una causa mista, combinando effetti provvedimentali con pattuizioni di carattere negoziale³⁵.

4. *Questioni giuridiche aperte*

Sulla base della ricostruzione normativa fin qui delineata, si procederà a verificare se le conclusioni raggiunte siano idonee a offrire una soluzione alle due questioni poste, le quali emergono con frequenza nella prassi delle cessioni sosti-

³⁴ Cfr. G.P. Cirillo, *La premialità edilizia, la compensazione urbanistica e il trasferimento dei diritti edificatori*, in Aa.Vv., *Dall'urbanistica al governo del territorio*, Milano, 2020, 486 ss. L'Autore, in particolare, evidenzia come, relativamente agli interessi legittimi pretensivi e, in particolare, a quello relativo al rilascio del permesso di costruire, sia ben possibile ipotizzare una negoziazione tra pubblica amministrazione e privato, la quale non alteri la struttura autoritativa del rilascio che rimane esterno all'accordo stesso: non sarebbe possibile, ad esempio, accordarsi per un permesso di costruire che non rispetti le prescrizioni urbanistiche oppure le normative in tema di distanze; sarebbe, tuttavia, possibile che il titolo edilizio prescriva specifiche modalità di costruzione ovvero imponga determinate caratteristiche del costruendo edificio.

³⁵ La possibilità che gli accordi di diritto amministrativo producano, oltre che i loro effetti propri, anche vincoli di tipo privatistico, in aggiunta a quelli tipici del provvedimento che sostituiscono, è indirettamente sancita anche dalla sentenza del Cons. Stato, n. 5358/2021, *cit.*: i giudici amministrativi, infatti, nel confermare che la decadenza della pianificazione attuativa si riverbera sulle convenzioni stipulate, hanno fatto salvi gli effetti negoziali non connessi alla pianificazione, statuendo che le obbligazioni privatistiche rimangano valide ed efficaci tra le parti. In dottrina, sul punto, si veda la ricostruzione di M. Renna, *op. cit.*, 29 ss., il quale approfondisce il regime delle obbligazioni scaturenti dagli accordi riconducendole – prescindendo dalla qualificazione in termini pubblicistici o privatistici dell'accordo stesso – nell'alveo del diritto privato.

tutive di esproprio: la “negoziabilità” dei contenuti di tali accordi e gli effetti che essi possono produrre nei confronti dei terzi non firmatari.

L’analisi prenderà in esame tali questioni sia sotto il profilo teorico che in relazione alla loro rilevanza pratica, con particolare attenzione all’impatto che possono avere nella conclusione dei procedimenti di espropriazione e, in generale, nella pianificazione urbanistica. Successivamente, verranno individuate le possibili soluzioni interpretative che risultano adottabili nel rispetto del quadro normativo di riferimento.

4.1. *La “negoziabilità” dei contenuti e degli effetti delle cessioni sostitutive di esproprio*

La prima questione riguarda la “negoziabilità” dei contenuti e degli effetti delle cessioni sostitutive di esproprio, ossia se la pubblica amministrazione e il privato possano determinare liberamente i termini dell’accordo.

In relazione a tale aspetto, il dato normativo sembrerebbe condurre in prima approssimazione a una risposta negativa: il terzo comma dell’art. 45 del T.U.E. stabilisce che gli effetti debbano essere esattamente quelli prodotti dal decreto di esproprio, i quali sono caratterizzati da tassatività e tipicità e consistono nel trasferimento a titolo originario del diritto sul quale è stato apposto il vincolo, contro la corresponsione dell’indennizzo. In altri termini, l’accordo non potrebbe che riprodurre un unico contenuto, limitandosi a sostituire l’ultimo passaggio del procedimento espropriativo³⁶.

L’unico elemento distintivo rispetto al decreto di esproprio sarebbe rappresentato dalla maggiorazione dell’indennizzo prevista dal secondo comma dell’art. 45. Anche in questo caso, tuttavia, si pone una questione analoga: il quesito è se tale incremento debba considerarsi un elemento tipico e, quindi, indisponibile, oppure possa essere oggetto di modifica³⁷.

Apparentemente, dunque, né il contenuto né gli effetti delle cessioni sostitutive sarebbero “negoziabili”, proprio a causa della loro stretta natura sostitutiva

³⁶ In questa direzione, da ultimo, si veda la sentenza del Cons. Stato n. 705/2020: «Ove non siano riscontrabili tutti i ridetti requisiti, non potendosi astrattamente escludere che l’amministrazione abbia inteso perseguire una finalità di pubblico interesse tramite un ordinario contratto di compravendita, al negozio traslativo non possono collegarsi gli effetti tipici della cessione volontaria disciplinata dall’art. 12 l. n. 865 del 1971, ossia l’estinzione dei diritti reali o personali gravanti sul bene acquisito dall’amministrazione». Nella medesima direzione, v. Cons. Stato, IV, 30 ottobre 2019, n. 7445, in *giustizia-amministrativa.it*; Cons. Stato, IV, 27 luglio 2016, n. 3391, in *giustizia-amministrativa.it*; Corte Cass., 22 gennaio 2018, n. 1534, in *Foro it.*, Rep. 2018, voce *Espropriazione per p.i.*, n. 45; Corte Cass., 22 maggio 2009, n. 11955, *id.*, Rep. 2009, n. 161.

³⁷ In senso contrario alla “negoziabilità” dell’indennizzo e con riferimento alla giurisprudenza del Consiglio di Stato, v. E. Travi, *op. cit.*, 425.

rispetto al decreto di esproprio, che non ammette clausole derogatorie o integrative. Questa conclusione, tuttavia, è insoddisfacente rispetto al contesto pratico in cui si inseriscono tali accordi: le pubbliche amministrazioni, infatti, si trovano frequentemente in difficoltà sia sotto il profilo procedimentale, non riuscendo a concludere nei termini i procedimenti espropriativi, sia sotto il profilo finanziario, mancando le risorse necessarie. Di conseguenza, sarebbe auspicabile individuare una soluzione alternativa, capace di garantire un margine di flessibilità sufficiente a evitare che i procedimenti di esproprio – come di frequente avviene – si trovino in una condizione di “stallo” permanente.

4.2. *4.2. La questione degli effetti verso i terzi: restano accordi sostitutivi o diventano contratti privatistici?*

La seconda questione, strettamente connessa e consequenziale alla prima, concerne gli effetti prodotti nei confronti dei terzi nel caso in cui si deroghi alla disciplina legale prevista per il procedimento di esproprio e per le cessioni sostitutive.

Per analizzare adeguatamente la problematica, sono necessarie due premesse.

In primo luogo, è opportuno individuare i tipici effetti che le cessioni sostitutive di esproprio producono nei confronti dei terzi: poiché il decreto determina un acquisto a titolo originario ed estingue ogni diritto vantato sul bene oggetto dell'espropriazione e considerato, altresì, che la cessione sostitutiva è idonea a produrre gli stessi effetti del decreto, le conseguenze per i terzi risultano particolarmente incisive. Ad esempio, chi vanta un diritto reale di garanzia sul bene espropriato o sia titolare di una servitù subisce un effetto estintivo, con surrogazione sull'indennizzo percepito dal destinatario del provvedimento³⁸.

In secondo luogo, è necessario richiamare una tesi diffusa nella giurisprudenza amministrativa in tema di cessioni sostitutive: qualora l'accordo non rispetti la disciplina procedimentale prevista dal T.U.E., esso non sarebbe qualificabile come cessione sostitutiva, bensì come un normale contratto di compravendita. In base a tale impostazione, l'accordo non sarebbe idoneo a produrre i medesimi

³⁸ Il tema è stato approfondito anche da G. Greco, *op. cit.*, 209 ss., il quale evidenzia come la normativa in tema di cessione sostitutiva sia speciale rispetto a quella generale dell'accordo e, pertanto, «nonostante che all'accordo di cessione pare debba partecipare (oltre all'espropriante) solo il proprietario espropriando (art. 45, c. 1 d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327), tale accordo produce, come già altrove sottolineato, gli effetti del decreto di esproprio. E, dunque, comporta l'estinzione automatica di tutti gli altri diritti, reali o personali, gravanti sul bene espropriato (art. 25, d.p.r. cit.), così derogando al precetto della salvezza dei diritti dei terzi, sancito dall'art. 11».

effetti del decreto di esproprio, con la conseguenza che non potrebbe estinguere i diritti vantati dai terzi sul bene oggetto della cessione³⁹.

Il nodo centrale è, dunque, comprendere se ogni deroga alla disciplina legale comporti necessariamente la trasformazione della natura dell'accordo, che cesserebbe di essere un atto sostitutivo di provvedimento per divenire un semplice contratto civilistico, oppure se, al contrario, possa mantenere la propria natura 'amministrativistica'. In quest'ultimo caso, occorrerebbe comprendere quale sia la tutela dei terzi e se debba essere rinvenuta all'interno di procedure comunque riconducibili al rapporto con la pubblica amministrazione, che esercita un potere.

5. *Una chiave di lettura: l'urbanistica consensuale e le implicazioni sulla "negoziabilità" delle cessioni sostitutive*

Al fine di declinare le questioni sopra esposte e individuare una soluzione interpretativa, si ritiene che la chiave di lettura maggiormente adeguata sia rappresentata dal concetto di 'urbanistica consensuale'. Tale espressione designa una modalità innovativa di pianificazione, caratterizzata dalla co-determinazione delle scelte progettuali, nella quale l'azione della pubblica amministrazione si sviluppa in modo non 'autoritativo', bensì 'convenzionale', mediante scelte condivise con i privati per la definizione concreta degli assetti territoriali⁴⁰.

In relazione al concetto di urbanistica consensuale, è possibile individuare alcuni aspetti che assumono rilevanza per la presente analisi.

In primo luogo, va osservato che, nell'ambito del governo del territorio, questo concetto ha avuto, e continua ad avere, una presenza consolidata e probabilmente predominante. Pur in assenza di una norma che lo affermi esplicitamente, la dottrina ha evidenziato come la contrattazione delle scelte urbanistiche

³⁹ Secondo il Cons. Stato, sentenza n. 7445/2019, *cit.*, infatti, «presupposto indispensabile perché si possa configurare la cessione volontaria, e perché si possano produrre i suoi effetti tipici, è il collegamento tra il rapporto contrattuale ed il procedimento amministrativo di espropriazione per pubblica utilità che vi ha dato origine, il quale funge da essenziale momento genetico e fondamentale presupposto del trasferimento immobiliare. Senza l'apertura di una formale procedura espropriativa non può esserci spazio per la cessione volontaria, e ciò per la semplice ragione che la cessione non potrebbe in tale caso espletare la sua funzione tipica di strumento di acquisizione della proprietà immobiliare in capo all'amministrazione espropriante alternativo rispetto al provvedimento amministrativo autoritativo costituito dal decreto di esproprio». Nella medesima direzione, v. Corte Cass., sentenza 29 marzo 2007, n. 7779.

⁴⁰ La nozione di urbanistica consensuale risale a P. Urbani, *Urbanistica consensuale. La disciplina degli usi del territorio tra liberalizzazione, programmazione negoziata e tutele differenziate*, Torino, 2000. Sul tema, inoltre, si vedano M. De Donno, *op. cit.*, 279 ss.; G. Durano, *op. cit.*, 644-645; G. Pagliari, *op. cit.*, 309 ss.; P. Urbani, S. Civitarese Matteucci, *op. cit.*, 311 ss.; G.P. Cirillo, *op. cit.*, 467 ss.; M.A. Quaglia, *L'urbanistica consensuale*, in F.G. Scoca, P. Stella Richter, P. Urbani (a cura di), *Trattato di diritto del territorio*, Torino, 2018, vol. I, 627 ss.; A. Moliterni, *op. cit.*, 167 ss.; V. Mengoli, *op. cit.*, 229 ss.

e la loro esecuzione siano sempre state affidate alla conclusione di accordi di vario genere, le c.d. «centauresse» approfondite dal Giannini⁴¹.

In secondo luogo, l'evoluzione normativa concernente le convenzioni urbanistiche dimostra come gli strumenti consensuali abbiano riscosso un successo pratico indiscutibile, anche in assenza di una disciplina completa e organica. Gli strumenti di pianificazione che prevedono il ricorso a convenzioni sono, infatti, ampiamente prevalenti nella prassi rispetto a quelli di natura esclusivamente autoritativa⁴².

Con specifico riferimento al governo del territorio, inoltre, si può osservare come i vantaggi derivanti dall'adozione di strumenti consensuali e convenzionali siano molteplici e, presumibilmente, destinati ad aumentare. Tra i principali si annoverano: l'attribuzione dei costi dell'operazione ai privati coinvolti, con conseguente risparmio per le finanze pubbliche; la possibilità di compensare gli stessi non mediante contributi economici, bensì attraverso la c.d. "moneta urbanistica", ossia la perequazione; la facoltà di delegare ai privati sia la progettazione che la realizzazione di eventuali opere pubbliche⁴³.

Pertanto, alla luce dell'attuale concezione di programmazione e progettazione non sembra possibile prescindere dall'urbanistica consensuale: assume dunque un particolare interesse valutare, da un lato, se questo concetto possa avere una relazione con le cessioni sostitutive di esproprio; dall'altro, se possa costituire una chiave di lettura idonea per affrontare le questioni relative alla "negoziabilità" e agli effetti che esse producono nei confronti dei terzi.

⁴¹ M.S. Giannini, *op. cit.*, 5-6, il quale definisce le convenzioni urbanistiche «centauresse», in quanto «manifestavano una perseverante presenza di deità reggenti, potenti ma amiche dell'ombra». L'Autore, in particolare, evidenzia come questi strumenti si siano diffusi nella prassi anche se privi di qualsiasi fonte normativa e, probabilmente, di una vera e propria legittimazione giuridica; la stessa giurisprudenza del tempo le inquadrava in maniera "ibrida", come accordi che non avevano una preclusione piena per i Comuni, i quali potevano, in virtù del loro potere di pianificazione, disattenderle. A ben vedere, si dovrà attendere fino al 1990, con l'introduzione dell'art. 11, per avere un inquadramento giuridico generale di questi istituti.

⁴² Cfr. M. De Donno, *op. cit.*, 316 ss.: «È dunque guardando al governo del territorio, che si può sostenere con certezza e senza riserve che nel nostro ordinamento davvero si sta compiendo il progressivo declino di una pubblica amministrazione, intesa in senso tradizionale, che fonda la sua consistenza sul principio di autorità e sulla pressoché esclusiva configurazione dei rapporti in termini di supremazia-subordinazione». L'Autore, in particolare, evidenzia proprio come il settore urbanistico costituisca un ambito nel quale il principio di consensualità assume un carattere di prevalenza sull'autoritarità proprio grazie alla presenza delle convenzioni urbanistiche. Nella medesima direzione, v. anche G. Durano, *op. cit.*, 613, il quale amplia l'orizzonte e sostiene che l'amministrazione mediante accordi si stia diffondendo anche negli altri settori del diritto pubblico.

⁴³ La tematica degli strumenti di compensazione a favore dei privati differenti da controprestazioni di tipo puramente economico è stata approfondita con particolare riguardo ai c.d. diritti edificatori, ovvero a quei benefici che possono essere attribuiti ai proprietari attraverso la perequazione urbanistica. Il tema è stato approfondito, in giurisprudenza, dalla Corte di Cassazione, S.U., sentenza 29 ottobre 2020, n. 23902, in *Corr. giur.*, 2021, V, 612 ss., con nota di I. Ottobriano, *Natura giuridica e regime impositivo dei diritti edificatori discendenti dalla c.d. compensazione urbanistica*. Per un ulteriore approfondimento, si vedano anche G.P. Cirillo, *op. cit.*; G. Pagliari, *op. cit.*, 165 ss.

5.1. *Il concetto di urbanistica consensuale nel quadro dell'espropriazione per pubblica utilità: le cessioni sostitutive ex art. 11 della legge n. 241/1990*

Nell'ambito delle cessioni sostitutive di esproprio – in linea con quanto esposto in prima approssimazione sulla base dell'art. 45 del T.U.E. – apparentemente non sembrerebbe esservi spazio per l'urbanistica consensuale, se non marginalmente: trattandosi di un atto meramente sostitutivo di un provvedimento autoritativo tipico, l'accordo con il privato sembrerebbe limitarsi esclusivamente alla produzione di effetti già previsti dalla legge. In altre parole, l'unico aspetto consensuale consisterebbe nella determinazione del momento in cui tali effetti si producono, anticipato rispetto all'adozione del decreto.

Tuttavia, si ha già accennato come questa conclusione sia insoddisfacente; si intende sostenere questa tesi, in particolare, per due ordini di ragioni.

La prima è di natura pratica: le esigenze legate all'urbanistica consensuale nell'ambito della pianificazione territoriale e, in particolare, di quella attuativa, si riscontrano anche nel procedimento di espropriazione per pubblica utilità: in tale contesto, il coinvolgimento consensuale del privato consentirebbe, parimenti, di raggiungere risultati maggiormente efficaci. Analogamente a quanto avviene nella fase di pianificazione urbanistica attuativa – dove il piano di lottizzazione, di natura consensuale, ha avuto maggior successo rispetto al piano particolareggiato, di natura autoritativa – anche nel procedimento di espropriazione per pubblica utilità una soluzione consensuale più ampia e negoziale avrebbe probabilmente maggiore efficacia rispetto al classico procedimento autoritativo.

A supporto di questa tesi, si può richiamare l'esperienza che si ricava dalla giurisprudenza consolidata in materia di espropriazione: da un lato, dalle pronunce dei giudici emerge l'atteggiamento delle autorità pubbliche, tradizionalmente orientate a contenere l'importo degli indennizzi; dall'altro lato, si osserva l'attenzione dedicata alle ipotesi in cui il procedimento di esproprio non sia concluso entro i termini prescritti⁴⁴. Pertanto, dal punto di vista pratico, appa-

⁴⁴ Le tematiche relative al contenimento dell'importo degli indennizzi e ai tentativi di concludere i procedimenti di esproprio oltre i termini, ad opere già eseguite, si sono storicamente sovrapposti e intersecati nell'ambito dell'approfondimento dei provvedimenti di occupazione acquisitiva, occupazione usurpativa o acquisizione sanante. L'argomento è stato oggetto di ampio approfondimento in dottrina e giurisprudenza, anche in relazione alle numerose pronunce giurisprudenziali sul tema (C. Cost., 21 dicembre 1985, n. 355, in *Giur. cost.*, 1985, 2456 ss.; C. Cost., 16 dicembre 1993, n. 442, in *Giust. civ.*, 1994, I, 318 ss., e *ivi*, 871 ss., con nota di V. Sinisi, *In tema di occupazione appropriativa: storia e logica di un modo di acquisto atipico della proprietà da parte della p.a., funzionalmente collegato alla realizzazione di un'opera di pubblico interesse*; C. Cost., 23 maggio 1995, n. 188, in *Giur. cost.*, 1995, 1478 ss.; C. Cost., 2 novembre 1996, n. 369, in *Foro it.*, 1996, I, 3585 ss., con nota di G. De Marzo, *Occupazione appropriativa atto secondo: adesso tocca al legislatore?*; C. Cost., 30 aprile 1999, n. 148, in *Giust. civ.*, 1999, I, 1933 ss., con nota di S. De Santis, *Requiem per l'occupazione acquisitiva. Quest'ultima espressamente nel senso di accordare al proprietario la tutela restitutoria nel caso di occupazione usurpativa*; C.E.D.U., 30 maggio 2000, *Belvedere Alberghiera s.r.l. c. Italia e Carbonara e Ventura c. Italia*, in *Giur. it.*,

re auspicabile che le cessioni sostitutive rappresentino uno strumento in grado di evitare tali criticità, concordando importi e tempistiche con maggiore flessibilità.

La seconda ragione è di natura giuridico-normativa: sebbene le disposizioni fin qui esaminate sembrano escludere la piena “negoziabilità” dei contenuti delle cessioni sostitutive, al contempo non impongono alcun divieto espresso in tal senso. Al contrario, si potrebbe affermare che l’abrogazione del principio di tassatività per gli accordi amministrativi, avvenuta con la legge n. 15/2005, abbia ampliato le possibilità di adottare cessioni sostitutive ulteriori e svincolate dal modello rigido previsto dal T.U.E.

Per chiarire questa prospettiva, si può tornare alla distinzione tra le nozioni di cessione volontaria *ex art. 45 del T.U.E.*, in senso stretto, e cessione sostitutiva di esproprio, in senso lato. Mentre la prima deve necessariamente rispettare contenuti ed effetti tipici di un’espropriazione per pubblica utilità, in linea con l’orientamento giurisprudenziale consolidato, ciò non esclude la possibilità di concludere una cessione sostitutiva *ex art. 11*, dotata della medesima efficacia sostitutiva, che non rispecchi letteralmente i contenuti procedurali e sostanziali previsti dal T.U.E. ma che abbia parimenti l’effetto tipico del provvedimento di esproprio⁴⁵.

In assenza di un divieto espresso, dunque, nel nostro ordinamento non sembrerebbe esistere una sola tipologia di cessione sostitutiva di esproprio, quella c.d. volontaria *ex art. 45*, bensì una pluralità di accordi idonei a produrre lo stesso effetto. L’art. 11, infatti, non è più limitato ai soli casi previsti dalla legge e consente la sostituzione di un provvedimento amministrativo con accordi dotati di contenuti liberamente determinabili purché tipici negli effetti provvedimentali: se, infatti, è possibile adottare un accordo sostitutivo di esproprio anche in assenza della previsione di cui all’art. 45, allora è ben possibile adottarlo senza utilizzare come base normativa quella del T.U.E.

2000, 2161 ss.; Corte Cass., S.U., 14 aprile 2003, n. 5902, in *Corriere giur.*, 2003, 741 ss., con nota di G. De Marzo, “Molto rumore per nulla?” *Le sezioni unite, l’occupazione appropriativa e la Convenzione europea dei diritti dell’uomo*; Corte Cass., 15 luglio 2004, n. 13113, in *Giur. it.*, 2005, 546 ss.). Per un’ultima ricostruzione della tematica, si veda F. Fracchia, *Questioni (ancora) controverse in tema di espropriazione. Il danno da occupazione senza titolo: profili di giurisdizione e determinazione del quantum, considerando categorie, paradigmi e fisionomia della proprietà*, in *Dir. proc. amm.*, 2022, III, 565 ss., il quale ricostruisce il procedimento espropriativo ‘sanante’ dal punto di vista della posizione giuridica del privato che subisce l’espropriazione.

⁴⁵ In altre parole, sarebbe possibile adottare una cessione sostitutiva di esproprio anche in mancanza di una specifica previsione, come quella contenuta all’interno dell’art. 45 del T.U.E., per le ragioni viste sin qui: a partire dal 2005, l’art. 11 della legge n. 241/1990 non richiede più una menzione espressa; gli argomenti contrari addotti da giurisprudenza e dottrina, legati all’incapacità di un generale accordo amministrativo di produrre effetti verso terzi, a differenza della cessione di cui all’art. 45 (E. Travi, *op. loc. cit.*; Cons. Stato, sentenza n. 7445/2019, *cit.*), sono superabili grazie all’interpretazione maggioritaria dello stesso primo comma dell’art. 11, sulla base della quale sono ben possibili verso i terzi gli stessi effetti che avrebbe prodotto il provvedimento autoritativo e unilaterale che viene sostituito (G. Manfredi, *Accordi e azione amministrativa*, *cit.*, 139 ss.; F. Fracchia, *L’accordo sostitutivo*, *cit.*, 181 ss.; M.C. Romano, *op. cit.*, 416 ss.).

La possibilità di concludere accordi ulteriori rispetto alla cessione volontaria *ex art. 45 T.U.E.*, inoltre, non sembrerebbe essere ostacolata dalla natura di *lex specialis* di quest'ultima disposizione rispetto all'art. 11 della legge. n. 241/1990: in astratto, si potrebbe supporre che la presenza di una fattispecie nominata escluda la possibilità di concludere accordi differenti; tuttavia, alla conclusione in oggetto sembrerebbe ostare una caratteristica della cessione volontaria, la quale – a differenza di un accordo di diritto amministrativo *ex art. 11* – è conclusa mediante l'esercizio di un diritto potestativo del proprietario, che può “imporre” all'amministrazione un accordo conforme al decreto che sostituisce. Al contrario, la conclusione di un accordo *ex art. 11* – e pertanto anche di una cessione sostitutiva in senso lato – è sempre rimessa al consenso prestato dall'amministrazione stessa, non implicito per il solo fatto di aver avviato la procedura espropriativa. Pertanto, l'art. 45 sembrerebbe prevedere una fattispecie tipica ed ulteriore al solo fine di ampliare la sfera giuridica del destinatario del provvedimento con un diritto potestativo e non al fine di derogare l'art. 11, limitando l'autonomia negoziale delle parti⁴⁶.

Ne deriva la facoltà di modulare il contenuto delle cessioni senza compromettere la produzione degli effetti tipici di un decreto di esproprio, consentendo così l'ingresso dell'urbanistica consensuale all'interno del procedimento di espropriazione per pubblica utilità e facoltizzando, altresì, l'adozione di cessioni sostitutive “atipiche” produttive dell'effetto espropriativo ‘tipico’.

5.2. *La disciplina delle cessioni sostitutive alla luce dell'urbanistica consensuale*

Una volta applicata alle cessioni sostitutive di esproprio la nozione di urbanistica consensuale, emerge la possibilità di delineare una disciplina differente per tali accordi, che potrebbe costituire la base per la soluzione delle questioni analizzate.

L'idea sviluppata è che, poiché l'ordinamento non impone l'utilizzo della cessione volontaria di cui all'art. 45 come unica modalità per realizzare un accordo sostitutivo di esproprio, i requisiti procedurali previsti dallo stesso T.U.E. assumono una valenza diversa rispetto a quella comunemente sostenuta dalla giurisprudenza: essi non rappresentano regole inderogabili che, se disattese, impediscono la produzione degli effetti tipici di un decreto di esproprio, ma, in assenza di un espresso divieto normativo e in forza del principio di non tassatività degli

⁴⁶ Per un approfondimento del diritto potestativo del proprietario alla conclusione della cessione volontaria *ex art. 45 T.U.E.*, vedi G. Filanti, *op. ult. cit.*, 299 ss. L'Autore, in particolare, mette in luce l'evoluzione della disciplina della cessione conseguente all'adozione del Testo Unico del 2001, il quale ha introdotto, tra le innovazioni di maggior rilievo, non soltanto la possibilità per il proprietario di aderire alla determinazione dell'indennizzo, ma anche il diritto sostanziale di imporre la cessione stessa all'amministrazione.

accordi amministrativi, possono essere modificate dalle parti, che hanno la libertà di determinare le loro prestazioni senza precludere l'efficacia provvedimentoale⁴⁷.

Tuttavia, tale libertà negoziale non può essere considerata illimitata, dovendo necessariamente confrontarsi con la condizione individuata nella parte ricostruttiva: non sono derogabili gli effetti vincolati nei confronti dei terzi⁴⁸, i quali, derivando da un atto che, nei loro confronti, è provvedimentoale e autoritativo, non sono modificabili, non consentendo la compressione delle garanzie previste dal diritto amministrativo per l'esercizio di poteri autoritativi nei confronti dei soggetti non aderenti all'accordo⁴⁹.

Il criterio applicabile, dunque, sembra essere il seguente: per gli effetti che l'accordo produce tra le parti, la disciplina sull'espropriazione per pubblica utilità è integralmente derogabile, essendo legittimo che la pubblica amministrazione o il privato rinuncino a diritti o interessi loro attribuiti dalla legge; per quanto riguarda, invece, gli effetti che l'accordo produce nei confronti dei terzi con la forza di un provvedimento amministrativo, le norme poste a garanzia di tali soggetti non possono essere derogate senza il loro consenso⁵⁰.

Occorre, tuttavia, una precisazione: qualora le parti convengano in ogni caso di introdurre deroghe che violino le garanzie dei terzi, si pone il problema di stabilire se la tutela della loro posizione debba seguire le regole del diritto amministrativo, essendo gli effetti prodotti da un atto sostitutivo di provvedimento, o quelle del diritto privato, applicabili agli accordi in forza dell'art. 11.

Considerato che, nei confronti dei terzi, l'accordo conserva la stessa forza giuridica di un provvedimento amministrativo, si ritiene preferibile la prima impostazione; di conseguenza, qualora le deroghe convenute dalle parti fossero illegittime nei confronti dei terzi, la loro posizione sarebbe di interesse legittimo e il vizio

⁴⁷ Si consideri che, ai sensi dell'art. 827 c.c., il proprietario di un bene ha la facoltà di rinunciarvi senza alcun corrispettivo. La *ratio* di tale previsione risiede nella considerazione che il diritto di proprietà può comportare anche dei costi, rendendo dunque conveniente la sua dismissione. Di conseguenza, se il privato può liberamente rinunciare integralmente al diritto di proprietà, a maggior ragione potrà concordare pattuizioni per lui svantaggiose nell'ambito di un procedimento espropriativo, con l'obiettivo di disfarsi del bene e degli oneri a esso connessi.

⁴⁸ Secondo la ricostruzione di M.C. Romano, *op. cit.*, 415-416, infatti, elemento caratteristico e sintomo del carattere pubblicistico degli accordi è quello dell'efficacia non limitata alle parti bensì estesa ai soggetti terzi, estranei al rapporto obbligatorio originato dall'accordo. Nella medesima direzione, v. G. Greco, *op. cit.*, 261: «I terzi, dunque, permangono titolari di interesse legittimo, con ogni conseguenza del caso».

⁴⁹ Si richiama, a tal proposito, l'illustre ricostruzione di F. Benvenuti, *Disegno dell'amministrazione italiana. Linee positive e prospettive*, Padova, 1996, 187-188, sulla base della quale l'accordo di diritto amministrativo, pur nascendo dall'incontro delle volontà tra pubblica amministrazione e privato destinatario del provvedimento, non diventa per questa ragione un atto bilaterale, bensì mantiene la sua caratteristica di unilateralità, in quanto posto a tutela esclusiva dell'interesse pubblico e non di quello del privato, che aderisce all'accordo al solo fine di contribuire alla miglior definizione degli interessi coinvolti.

⁵⁰ Cfr. G. Greco, *op. loc. ult. cit.*, e G. Manfredi, *op. ult. cit.*, 340 ss.

riscontrabile sarebbe quello tipico del diritto amministrativo⁵¹. Pertanto, in assenza di impugnazione entro sessanta giorni dalla conclusione o dalla conoscenza dell'accordo, quest'ultimo consoliderebbe ogni suo effetto, inclusi quelli illegittimi⁵².

6. Conclusioni

Alla luce delle ricostruzioni fin qui effettuate, è possibile valutare gli effetti pratici derivanti dalle conclusioni raggiunte, ossia le possibili deroghe negoziabili in sede di trattativa nell'ambito di accordi sostitutivi del decreto di esproprio e la capacità di produrre comunque gli effetti tipici degli stessi nei confronti dei terzi, quali l'estinzione dei diritti incompatibili con la nuova destinazione dell'area espropriata.

6.1. Prospettive di una "negoziabilità" piena delle cessioni sostitutive di esproprio

In relazione ai profili di "negoziabilità" delle cessioni sostitutive di esproprio, alla luce di quanto ricostruito, si intende sostenere che le parti possano convenire ogni deroga che sia finalizzata al raggiungimento di un accordo. Questa conclusione si fonda su due motivazioni: in primo luogo, la fattispecie in esame si inserisce nel contesto della c.d. 'urbanistica consensuale', elemento cardine del sistema di pianificazione ed edificazione territoriale, rilevante anche nell'ambito dell'espropriazione per pubblica utilità; in secondo luogo, in virtù del principio di non tassatività degli accordi di cui all'art. 11, è possibile configurare non un unico modello di cessione sostitutiva di esproprio, bensì una pluralità di accordi capaci, anche mediante singole clausole, di produrre i medesimi effetti ablatori.

⁵¹ Non del tutto pacifica appare la ricostruzione della posizione giuridica del terzo nei confronti degli accordi nei termini di interesse legittimo; si tratta, a ben vedere, di un tema simmetrico rispetto alle ricostruzioni degli accordi in termini privatistici o pubblicistici: secondo la prima impostazione, si tende a ritenere che le posizioni dei terzi siano di diritto soggettivo; secondo invece la seconda impostazione, la tendenza è quella di qualificarli come interessi legittimi (M.C. Romano, *op. loc. ult. cit.*; G. Greco, *op. loc. ult. cit.*). In tale sede, si intende aderire alla posizione di G. Manfredi, *op. ult. cit.*, 144, il quale non scarta a priori nessuna delle due ricostruzioni ma rimette la qualificazione all'analisi del caso concreto. Invero, la presente ricostruzione verte nel senso di ritenere interessi legittimi le posizioni nei confronti di effetti provvedimenti (vincolati o discrezionali); diritti soggettivi verso eventuali clausole privatistiche inserite all'interno degli stessi. Nella medesima direzione, v. anche V. Mengoli, *op. cit.*, 88 ss.

⁵² Sul tema, M.C. Romano, *op. cit.*, 425, sottolinea come sia applicabile all'accordo amministrativo la disciplina pubblicistica dell'invalidità del provvedimento, in quanto quella privatistica del contratto comporterebbe un incolmabile vuoto di tutela per la mancanza degli effetti preclusivi propri del regime processuale di diritto amministrativo. Nella medesima direzione v. G. Greco, *op. cit.*, 139 ss.; V. Mengoli, *op. cit.*, 78 ss.

Partendo da tale impostazione, e con l'obiettivo di valutare le implicazioni pratiche e le possibili applicazioni di questa teoria, si possono ipotizzare alcuni contenuti della negoziazione.

Anzitutto, le parti potrebbero modificare consensualmente l'oggetto dell'espropriazione per pubblica utilità: sia sul piano 'fisico', riducendo o ampliando l'area interessata ovvero modificando il lotto di destinazione, sia sul piano 'giuridico', mutando il diritto oggetto di ablazione (ad esempio, convenendo l'esproprio di una servitù in luogo del diritto di proprietà). In tal modo, la pubblica amministrazione potrebbe meglio tutelare le proprie esigenze senza dover reiterare l'intera procedura, mentre il privato potrebbe limitare il pregiudizio derivante dall'espropriazione.

Inoltre, durante le trattative sarebbe disponibile l'ammontare dell'indennizzo: questo potrebbe essere ridotto o maggiorato consensualmente per favorire il raggiungimento di un accordo, ovvero trasformato in una diversa forma di compensazione, come beni riconducibili alla c.d. "moneta urbanistica", tra cui spiccano la perequazione e i diritti edificatori.

Un ulteriore elemento negoziabile potrebbe essere rappresentato dall'introduzione, all'interno dell'accordo, dei c.d. *extra* oneri, già considerati legittimi per le convenzioni urbanistiche attuative. In questo caso, un maggior onere imposto al privato – ferma restando la necessità del suo consenso – potrebbe essere bilanciato da una corrispondente maggiorazione dell'indennizzo, sia in termini quantitativi che qualitativi⁵³.

Portando all'estremo tale ricostruzione, le parti potrebbero persino convenire la produzione di effetti espropriativi *ex novo*, senza che sia stata avviata una procedura di esproprio o apposto un vincolo preordinato nel piano regolatore generale, ad esempio nell'ambito di un piano di lottizzazione o di un programma integrato di intervento. In simili ipotesi, l'accordo potrebbe fondarsi su una rinuncia del destinatario alle garanzie procedurali previste dal T.U.E., bilanciata da un sistema premiale che garantisca comunque l'equilibrio sinallagmatico; al contempo, essendo ormai diffuse forme di negoziazione capaci di modificare "dal basso" il piano regolatore generale stesso, i medesimi effetti potrebbero realizzarsi mutuando quelle procedure nell'ambito del procedimento espropriativo⁵⁴.

⁵³ Come evidenziato da A. Moliterni (*op. cit.*, 278 ss.), le convenzioni urbanistiche costituiscono veri e propri negozi giuridici e, in quanto tali, conferiscono alle parti la facoltà di modificarne consensualmente i contenuti, al fine di realizzare un corretto assetto di interessi. Con riferimento al principio che deve orientare l'equilibrio degli interessi nelle trattative, si ritiene che esso sia rappresentato dalla sinallagmaticità. In tal senso, G. Poli (*op. cit.*, 764 ss.) individua un nesso di interdipendenza tra le prestazioni e, conseguentemente, sostiene l'applicabilità di tutti i rimedi previsti dal codice civile in materia di inadempimento nei contratti di scambio, con particolare riferimento all'art. 1460 c.c. in tema di eccezione di inadempimento.

⁵⁴ Si fa riferimento, in particolare, al programma integrato di intervento. Sul tema G.C. Mengoli, *op. cit.*, 417: «Con i programmi integrati di intervento si pone comunque un nuovo tipo di urbanistica non più di

In tutte queste fattispecie, nonostante le deroghe convenzionali rispetto al modello legale, gli effetti prodotti dall'accordo rimarrebbero immutati: esso, pur essendo di natura negoziale, continuerebbe a produrre le conseguenze proprie del decreto di esproprio, determinando un acquisto a titolo originario della proprietà da parte della pubblica amministrazione. Il fatto che siano convenute tali deroghe non priverebbe l'accordo della sua natura e non degraderebbe a mero contratto privatistico traslativo.

6.2. *Gli effetti delle cessioni sostitutive ex art. 11 della legge n. 241/1990 nei confronti dei terzi*

Le conclusioni fin qui raggiunte, pur trovando, rispetto ai rapporti tra le parti, il loro fondamento nella facoltà concessa dall'ordinamento al privato di rinunciare, in tutto o in parte, ai propri diritti, comportano un effetto potenzialmente problematico nei confronti dei terzi. La posizione giuridica di questi ultimi, infatti, potrebbe essere sacrificata dall'accordo, il quale produrrebbe i medesimi effetti di un decreto di esproprio, ma con deroghe convenzionali ad alcune garanzie previste dal procedimento espropriativo – come termini, vincoli preordinati e importi dell'indennizzo – poste anche a tutela dei terzi stessi.

Tale considerazione, tuttavia, non appare idonea a compromettere le conclusioni raggiunte: non si determinerebbe, infatti, né l'integrale illegittimità dell'accordo né la sua trasformazione in un contratto meramente privatistico. Questa valutazione trova fondamento in specifiche disposizioni normative.

Anzitutto, rileva il principio sancito dall'art. 3 del T.U.E., secondo cui la procedura espropriativa è correttamente rivolta all'intestatario catastale, indipendentemente dal fatto che questi sia il reale titolare del bene⁵⁵. Il vero proprietario, qualora non sia coinvolto, non può invocare l'illegittimità del decreto, ma può

carattere imperativo, ossia connotata dalla supremazia del comune, ma da un accordo reciproco, caratterizzato da l'unitarietà dei momenti pianificatori programmati ed esecutivi, con apporto delle risorse finanziarie da parte di vari soggetti pubblici e privati che vi prendono parte e con reciproci contributi, ivi compresa la proposta di variazione degli strumenti urbanistici».

⁵⁵ Cfr. art. 3, secondo e terzo comma, T.U.E.: «2. Tutti gli atti della procedura espropriativa, ivi incluse le comunicazioni ed il decreto di esproprio, sono disposti nei confronti del soggetto che risulti proprietario secondo i registri catastali, salvo che l'autorità espropriante non abbia tempestiva notizia dell'eventuale diverso proprietario effettivo. Nel caso in cui abbia avuto notizia della pendenza della procedura espropriativa dopo la comunicazione dell'indennità provvisoria al soggetto che risulti proprietario secondo i registri catastali, il proprietario effettivo può, nei trenta giorni successivi, concordare l'indennità ai sensi dell'articolo 45, comma 2. 3. Colui che risulta proprietario secondo i registri catastali e riceve la notificazione o comunicazione di atti del procedimento espropriativo, ove non sia più proprietario è tenuto di comunicarlo all'amministrazione procedente entro trenta giorni dalla prima notificazione, indicando altresì, ove ne sia a conoscenza, il nuovo proprietario, o comunque fornendo copia degli atti in suo possesso utili a ricostruire le vicende dell'immobile».

esclusivamente soddisfarsi per equivalente sull'indennizzo. Da tale norma emerge un principio generale: i diritti reali di soggetti estranei al procedimento espropriativo possono essere compressi o estinti anche in assenza di una piena tutela procedimentale nei loro confronti; se questo vale per il diritto di proprietà, a maggior ragione deve valere per diritti reali minori, come ipoteche o servitù.

Inoltre, ai sensi dell'art. 25 del T.U.E., è previsto un effetto surrogatorio che trasferisce la posizione dei terzi dal diritto reale vantato all'indennizzo corrisposto⁵⁶. In questo modo, la loro sfera giuridica non viene sacrificata, bensì modificata quanto all'oggetto su cui possono far valere le proprie aspettative.

Infine, qualora si ritenga che le deroghe convenute nell'accordo tra pubblica amministrazione e privato abbiano concretamente leso le posizioni dei terzi, eventuali profili di illegittimità devono essere fatti valere entro i brevi termini predeterminati dal diritto amministrativo in relazione ai provvedimenti. In tal senso, sarebbe opportuno prevedere la notifica dell'accordo ai terzi interessati, così da consentire il consolidamento degli effetti e la loro inoppugnabilità.

⁵⁶ Cfr. art. 25, commi primo, secondo e terzo, T.U.E.: «1. L'espropriazione del diritto di proprietà comporta l'estinzione automatica di tutti gli altri diritti, reali o personali, gravanti sul bene espropriato, salvo quelli compatibili con i fini cui l'espropriazione è preordinata. 2. Le azioni reali e personali esperibili sul bene espropriando non incidono sul procedimento espropriativo e sugli effetti del decreto di esproprio. 3. Dopo la trascrizione del decreto di esproprio, tutti i diritti relativi al bene espropriato possono essere fatti valere unicamente sull'indennità».

Le cessioni sostitutive di esproprio: natura giuridica, “negoziabilità” dei contenuti ed effetti verso i terzi

Il lavoro analizza natura giuridica e disciplina delle cessioni sostitutive di esproprio, muovendo dall'art. 45 del T.U.E. (D.P.R. n. 327/2001) e dall'inquadramento dell'istituto nell'ambito delle convenzioni urbanistiche e degli accordi sostitutivi *ex art.* 11 della legge n. 241/1990. Attraverso una ricostruzione sistematica di norme, dottrina e giurisprudenza, si sostiene come gli accordi sostitutivi di esproprio non si esauriscano nella sola 'cessione volontaria' *ex art.* 45 del T.U.E., essendo possibili anche cessioni sostitutive ulteriori *ex art.* 11 della legge n. 241/1990, con un significativo margine di “negoziabilità” di oggetto, indennizzo e prestazioni ulteriori. Particolare attenzione è dedicata, inoltre, agli effetti verso i terzi, sostenendo che, anche in presenza di deroghe convenzionali alla procedura del T.U.E., l'accordo mantenga natura amministrativa e sostitutiva, producendo effetti equivalenti al decreto di esproprio e spostando la tutela dei terzi sul terreno dell'interesse legittimo e dell'impugnazione nei termini di legge.

Transfers in lieu of expropriation: legal nature, “negotiability” of content, and effects on third parties

The work analyses the legal nature and regulatory framework of substitutive transfers in lieu of expropriation, starting from Article 45 of the Consolidated Expropriation Act (D.P.R. No. 327/2001) and from the classification of the institution within the system of urban planning agreements and substitutive administrative agreements under Article 11 of Law No. 241/1990. Through a systematic reconstruction of statutory provisions, doctrine writings, and case law, the argument is advanced that substitutive agreements in lieu of expropriation are not confined to the “voluntary transfer” set out in Article 45 of the Consolidated Act; rather, additional substitutive transfers may be concluded pursuant to Article 11 of Law No. 241/1990, allowing for a significant degree of negotiability with regard to the object of the transfer, the amount of compensation, and any ancillary undertakings. Particular attention is also dedicated to the effects on third parties, arguing that, even where the parties introduce contractual derogations from the procedures set out in the Consolidated Expropriation Act, the agreement retains its administrative and substitutive nature, producing effects equivalent to an expropriation decree and shifting third-party protection to the realm of legitimate interest and judicial review within the statutory time limits.

