

Corte dei conti, sez. Campania, sent. 21 luglio 2010, n. 1352

L'illecito da omesso perfezionamento della procedura espropriativa da concludersi sotto il vigore della normativa previgente il d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, presuppone l'asseverazione degli elementi costitutivi dell'illecito contabile ovverosia: 1) l'esistenza di una dichiarazione di pubblica utilità valida ed efficace (contemplante i termini di cui all'art. 13 l. 2359/1865 – in mancanza, secondo la giurisprudenza consolidata delle Sezioni unite, il decreto di esproprio sarebbe *inutiliter datum* in considerazione della carenza di potere in concreto e dell'effetto caducante automatico sugli atti successivi della procedura), 2) quella della colpa grave di ciascun convenuto (essendo insufficiente limitarsi a richiamare gli accertamenti incidentali effettuati dall'A.G.O., specie ove il giudice abbia effettuato un'acritica *relatio* alle affermazioni in punto di diritto del C.T.U.), e 3) la sussistenza di un danno erariale (che è inesistente ove venga contestato il pregiudizio da "*maggiori oneri espropriativi*" nel lasso temporale in cui trovava applicazione il criterio del valore venale del bene di cui all'art. 39 l. 2359/1865 a seguito della dichiarazione di incostituzionalità degli art. 1, 1°, 2°, 3° 4° e 5° co., 2 e 3 della legge 29 luglio 1980, n. 385, intervenuta con decisione C. cost., 19 luglio 1983, n. 223 – in linea con la precedente pronuncia del 30 gennaio 1980, n. 5).

A seguito della riforma degli enti locali intervenuta con l. 142/90, che ha sancito il principio di separazione tra politica ed amministrazione, non rientra più nei poteri del sindaco l'adozione del decreto di esproprio (che, a differenza della dichiarazione di pubblica utilità, costituisce atto di natura vincolata). In conformità alla prevalente giurisprudenza amministrativa deve ritenersi che il predetto principio di separazione abbia operatività immediata, indipendentemente dall'adozione degli statuti e dei regolamenti comunali, almeno in relazione agli atti di natura vincolata qual è il decreto di esproprio.

## REPUBBLICA ITALIANA

### IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

#### LA CORTE DEI CONTI

#### SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE CAMPANIA

##### composta dai seguenti magistrati:

Fiorenzo Santoro – Presidente

Michael Sciascia – Consigliere

Pasquale Fava – Referendario, estensore

ha pronunciato la seguente

#### SENTENZA

Nel giudizio di responsabilità iscritto al **numero 59002** del registro di segreteria promosso dalla Procura regionale della Corte dei conti presso la Sezione giurisdizionale della Regione Campania in persona del Vice Procuratore Generale, Dott. Filippo Esposito, nei confronti di:

1) N Pasquale, rappr.to e dif.so dall'Avv. Giulio Russo ed elett.te dom.to in Napoli al Corso Meridionale n. 7 presso lo studio dell'Avv. Marcello Falcone;

2) Vincenzo L, rappr.to e dif.so dagli Avv.ti Giulio Russo e Pasquale Macchia ed elett.te dom.to in Napoli al Corso Meridionale n. 7 presso lo studio dell'Avv. Marcello Falcone;

3) Raffaele L, rappr.to e dif.so dall'Avv. Giuseppe Daddio elett.te dom.to in Napoli al Corso Meridionale n. 7 presso lo studio dell'Avv. Marcello Falcone;

4) Emilio P, rappr.to e dif.so dall'Avv. Giovanni Baletta ed elett.te dom.to in Napoli alla Piazza Vanvitelli 5;

5) Pasquale P, non costituito.

6) Giuseppe T, rappr.to e dif.so dall'Avv. Francesco Sgambato ed elett.te dom.to in XXXX, alla Piazza Roma.

Visto l'atto introduttivo del giudizio.

Visti gli altri atti e documenti di causa.

Udito nella pubblica udienza del 22 giugno 2010 il relatore dott.Pasquale Fava.

Uditi nella medesima udienza il Pubblico ministero, Dott. Ferruccio Capalbo, Sostituto Procuratore Generale, e i difensori dei convenuti (Avv.ti Pasquale Macchia, Giuseppe Daddio, Igino N).

## **FATTO**

### **1. Le contestazioni della Procura**

Con atto di citazione depositato il 25 novembre 2008 la Procura regionale ha convenuto in giudizio i Sig.ri Raffaele L, Vincenzo L, Pasquale N, Emilio Cafarelli, Pasquale P, Giuseppe T, in qualità di sindaci (i primi tre) ed assessori di lavori pubblici (gli altri) del Comune di XXXX (CE), per sentirli condannare al pagamento di €19.651,25 (€12.243,54 per interessi, €5.771,71 per spese di causa e €1.636,00 per la registrazione della sentenza), oltre interessi e rivalutazione, per aver omesso di adottare gli atti della procedura espropriativa di un suolo di appartenenza privata finalizzata alla costruzione dell'edificio elementare "Plesso Marinielli".

Tali omissioni avrebbero determinato la condanna del predetto Comune (CE) al pagamento del valore venale dell'immobile venendo in rilievo un'occupazione *sine titulo* (cfr. sentenze del Tribunale di Santa Maria Capua a Vetere del 26 marzo 1997 e del 14 maggio 2002, n. 1507).

La Procura ha attivato l'istruttoria a seguito della trasmissione della delibera del consiglio comunale del 18 dicembre 2003, n. 37, di riconoscimento di debito fuori bilancio pari a € 65.471,24.

Secondo la Procura non sarebbe stato adottato alcun atto del procedimento espropriativo e di tali omissioni sarebbero responsabili taluni sindaci ed assessori ai lavori pubblici in carica nel periodo ricompreso tra il 1988 e il 1994 in qualità di vertici dell'Amministrazione con compiti di vigilanza e sorveglianza sugli uffici e di preposti ad un ramo specifico dell'Amministrazione cui sarebbe spettato seguire la vicenda espropriativa.

Il danno sarebbe stato limitato dalla Procura ai soli oneri aggiuntivi sopportati dal Comune e derivanti dalle condotte omissive dei convenuti nella loro qualità di capi dell'Amministrazione con compiti di vigilanza e sorveglianza sugli Uffici o di preposti ad un ramo specifico dell'Amministrazione medesima.

## **2. Le difese dei convenuti**

I convenuti hanno eccepito, in via preliminare, la prescrizione del diritto di credito, l'infondatezza dell'azione per carenza degli elementi (oggettivi e soggettivi) costitutivi dell'illecito amministrativo-contabile contestato, anche in applicazione del principio di separazione tra politica ed amministrazione affermata dalla legislazione di riforma degli enti locali (l. 142/90).

In particolare, si è osservato che mancherebbe la prova della colpa grave non potendosi invocare la responsabilità di posizione dei medesimi che, peraltro, sarebbero stati in carica per periodi brevi, caratterizzati da instabilità politica, ed avrebbero, comunque, posto in essere attività utili al perfezionamento della procedura espropriativa (quali il mutuo integrativo alla Cassa depositi e prestiti nonché la nomina e sollecitazione del tecnico incaricato per la determinazione dell'indennità di espropriazione).

## **DIRITTO**

1. Va preliminarmente valutata l'eccezione di prescrizione sollevata da tutti convenuti secondo i quali tra il perfezionamento dell'illecito civile o, a seconda delle svariate prospettazioni dei convenuti, la pubblicazione della sentenza civile di condanna e la notifica della citazione sarebbero decorsi più di cinque anni.

L'eccezione è infondata.

Nell'ipotesi di danno erariale indiretto la giurisprudenza contabile consolidata (C. conti, sez. riun., 15 gennaio 2003, n. 3/QM), dalla quale non c'è motivo di discostarsi, fa correre il termine quinquennale di prescrizione (art. 1 l. 20/94) dal passaggio in giudicato della sentenza civile di condanna (nel concreto intervenuta a fine giugno 2003, ovvero sia dopo il decorso del termine lungo di decadenza per l'impugnazione unitamente a quello di sospensione feriale a partire dalla data di pubblicazione della sentenza del Tribunale di Santa Maria Capua a Vetere del 14 maggio 2002, n. 1507). Qui, difatti, come correttamente osservato dalla giurisprudenza prevalente (C. conti, Sez., Lazio, 27 marzo 2000, n. 493; sez. Toscana, 26 agosto 1999, n. 1005; C. conti, sez. II app., 15 maggio 2002, n. 106/A; sez. Toscana, 17 luglio 2001, n. 928; sez. Puglia, 27 luglio 2001, n. 515) la certezza del danno erariale viene in essere con il passaggio in giudicato della sentenza civile ben potendo il pagamento essere successivo.

Prima della notifica dell'atto di citazione, tuttavia, la Procura aveva già notificato (tra il 22 maggio ed il 3 giugno 2008) a tutti i convenuti gli inviti a dedurre i quali, nel concreto, costituiscono atti di costituzione in mora aventi effetto interruttivo del termine di prescrizione (in proposito C. conti, sez. riun., 20 dicembre 2000, n. 14/QM e 20 marzo 2003, n. 6/QM).

2. Nel merito, similmente all'analogo caso sul quale si è di recente già pronunciata questa Sezione (C. conti, 29 gennaio 2010, n. 79), ove l'azione era stata proposta nei confronti dei medesimi convenuti a beneficio del Comune di XXXX, per vicende connesse alla costruzione della scuola elementare "Plesso Marinielli", l'azione di responsabilità è infondata per omessa dimostrazione degli elementi costitutivi dell'illecito contabile.

I giudizi di illegittimità dell'azione amministrativa sotto il profilo dell'omessa adozione di atti della procedura espropriativa effettuati in via incidentale dal giudice civile ed esclusivamente ai fini risarcitori, non determinano automatismi sotto il profilo della responsabilità amministrativa laddove è, per converso, necessario dimostrare l'esistenza della specifica colpa grave di ciascun convenuto attraverso l'analisi delle singole condotte omissive contestate.

Un conto, infatti, è la c.d. "colpa in amministrazione" (propria dell'Amministrazione) che può determinare la responsabilità "civile" di quest'ultima come "apparato" nei rapporti con i cittadini e le imprese, altro, quella imputabile al singolo funzionario nei rapporti interni tra quest'ultimo e l'Amministrazione.

Del resto, la prima è rilevante (ai fini risarcitori) anche se lieve, mentre, in relazione alla seconda, la risarcibilità è subordinata al superamento della soglia della gravità (da provarsi, ex art. 2697 c.c., a cura della Procura), criterio di imputazione che, determinando un equo bilanciamento tra l'interesse alla tutela della finanza pubblica e quello dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, ha superato positivamente lo scrutinio di costituzionalità (C. cost., 20 novembre 1998, n. 371).

La riforma intervenuta negli anni '90 (art. 1, legge 14 gennaio 1994, n. 20), difatti, contemperando le esigenze dell'efficienza, dell'efficacia e dell'economicità dell'azione amministrativa con quelle della tutela delle persone fisiche titolari di poteri, funzioni e incarichi pubblici ha generalizzato il criterio di imputazione della colpa grave, la cui esistenza, in applicazione dell'art. 2697 c.c., va puntualmente dimostrata dalla parte attrice.

La Corte costituzionale ha considerato legittima la richiamata disposizione precisando che la disciplina sostanziale della responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici è rimessa alla discrezionalità del legislatore (*"Non v'è, infatti, alcun motivo di dubitare che il legislatore sia arbitro di stabilire non solo quali comportamenti possano costituire titolo di responsabilità, ma anche quale grado di colpa sia richiesto ed a quali soggetti la responsabilità sia ascrivibile"*).

(sentenza n. 411 del 1988), senza limiti o condizionamenti che non siano quelli della non irragionevolezza e non arbitrarietà”) che ha ritenuto, nell’esercizio non irragionevole dei propri poteri normativi, di generalizzare il criterio di imputazione della colpa lieve il quale “risponde alla finalità di determinare quanto del rischio dell’attività debba restare a carico dell’apparato e quanto a carico del dipendente, nella ricerca di un punto di equilibrio tale da rendere, per dipendenti ed amministratori pubblici, la prospettiva della responsabilità ragione di stimolo, e non di disincentivo” (C. cost., 20 novembre 1998, n. 371).

Nelle condotte contestate non si ravvisano gli estremi dell’errore professionale inescusabile che consente di addebitare, a titolo di danno erariale, un fatto o un’omissione di un pubblico funzionario o di un soggetto in rapporto di servizio o a carattere onorario con l’Amministrazione.

Con particolare riguardo al contenzioso afferente a fattispecie di danno erariale indiretto, derivante da omissioni gravemente colpose relative ad illegittimità perpetrate nel corso di procedimenti espropriativi, va precisato che l’efficacia delle sentenze di annullamento pronunciate dal giudice amministrativo non può essere equiparata a quelle dell’A.G.O. ove la cognizione delle patologie che affettano gli atti endoprocedimentali o finali del menzionato procedimento viene effettuata solo *incidenter tantum* non potendo, quindi, vincolare il giudice contabile.

In punto di onere della prova ciò determina che in quest’ultimo giudizio la parte attrice ben può riportarsi alle statuizioni motivazionali del giudice amministrativo che abbia caducato atti espropriativi impugnati nei termini decadenziali, mentre, ove il danno erariale indiretto rinvenga la propria scaturigine in una sentenza del giudice civile di condanna al risarcimento da occupazione *sine titulo*, l’onere asseverativo dovrà essere assolto con maggior rigore atteso che il giudice civile valuta l’illegittimità del provvedimento solo ai fini del giudizio di riscontro della colpa (lieve) dell’Amministrazione-apparato che potrebbe sussistere anche a prescindere dall’esistenza di una specifica violazione di legge in considerazione dell’afferzata separazione tra illiceità della condotta

e illegittimità degli atti o delle omissioni dai quali scaturisce un danno ingiusto al cittadino (principio affermato dalle Sezioni unite nella celebre sentenza 500/99).

Ciò implica la necessità di richiamare puntualmente e specificamente gli atti amministrativi illegittimi, oltre che di procedere alle necessarie asseverazioni, dalle quali possano evincersi responsabilità commissive od omissive delle persone fisiche convenute in giudizio, la cui colpa grave deve essere identificata in relazione alla specifica scansione temporale del procedimento espropriativo in questione esistente al tempo in cui ciascun convenuto era in carica. Il Collegio, sul punto, non ritiene di aderire a ricostruzioni largamente maggioritarie che nel passato adombravano una sorta di responsabilità “di posizione” del sindaco quale capo dell’amministrazione locale (in proposito già C. conti, sez. Campania, 11 marzo 2010, n. 417).

Infatti, a differenza di quanto ritenuto dalla meno recente giurisprudenza contabile, che si fondava sulla formula icastica dell’art. 142 t.u. com. prov. (“*il sindaco è capo dell’amministrazione comunale*”), i pubblici funzionari sono responsabili in via amministrativa solo laddove possano ad essi imputarsi condotte (commissive od omissive) gravemente colpose. Invero é stato oramai superato l’orientamento risalente (C. conti, sez. II, 64/73; sez. II, n. 268/89) che imputava al sindaco la responsabilità per tutti gli atti compiuti dal Comune ogni qualvolta non risultassero eseguiti da amministratori dal medesimo delegati, né è più ammissibile configurare una responsabilità di posizione del sindaco o degli assessori svincolata dall’attribuzione di specifiche condotte commissive od omissive gravemente colpose (C. conti, sez. Campania, 11 marzo 2010, n. 417, secondo la quale la responsabilità amministrativa non può discendere *ex se* dall’esistenza di una posizione funzionale di supremazia e direzione nell’ambito dell’amministrazione comunale ovvero di preposizione ad un assessorato, occorrendo individuare la specifica condotta eziologicamente rilevante ed imputabile sotto il profilo soggettivo per il superamento della soglia della gravità).

Orbene, anche nel caso concreto è mancata ogni asseverazione della colpa grave dei singoli sindaci ed assessori convenuti essendosi la Procura limitata a contestare una sorta di responsabilità

“di posizione” degli evocati (fondata su un’acritica adesione alle affermazioni contenute nella sentenza del Tribunale civile, a sua volta fondata su quelle in punto di diritto del CTU), prescindendo dall’analisi della condotta di ciascuno (ovverosia della specifica attività che si sarebbe dovuta porre in essere in relazione allo stato della procedura esistente nel periodo in cui si era in carica) e soprattutto, quindi, degli atti del procedimento espropriativo. Trattandosi di contestazioni relative a condotte omissive di amministratori locali rimasti in carica per un ristretto arco temporale in un contesto di forte instabilità politica, la dimostrazione della colpa grave avrebbe dovuto essere assolutamente puntuale anche in relazione alle risorse organizzative, finanziarie e di personale disponibili e all’esistenza di eventuali segnalazioni del personale amministrativo, denunce, segnalazioni o contestazioni dei privati (C. conti, sez. Campania, 11 marzo 2010, n. 417).

Ancora più nello specifico in relazione alla responsabilità omissiva in materia espropriativa attivata nei confronti dei sindaci è necessario preliminarmente dimostrare l’esistenza di una dichiarazione di pubblica utilità valida ed efficace, in quanto è oramai noto che la giurisprudenza civile ed amministrativa consolidata statuisce che la mancanza della fissazione dei quattro termini (quelli per l’inizio e la fine dei lavori e dell’espropriazione) richiesti dall’art. 13 l. 2359/1865 (conforme l’art. 35 l.r. 51/78) ovvero la scadenza del termine finale per il compimento dei lavori determinino, a seconda delle varie ricostruzioni, l’inefficacia, l’inesistenza, la nullità o l’annullabilità della dichiarazione di pubblica utilità con effetti caducanti su tutti gli atti successivi della procedura di guisa che il successivo decreto di esproprio sarebbe *inutiliter datum* (a ciò si aggiunga che, secondo logica delle celebri decisioni delle Sezioni unite n. 1464/83 e 3940/88, l’adozione del decreto di esproprio tardivo in quanto successivo alla scadenza dei termini previsti dalla dichiarazione di pubblica utilità non avrebbe prodotto alcuna efficacia sanante).

Sovente, peraltro, accade (come nella fattispecie *sub iudice*) che la dichiarazione di pubblica utilità abbia natura implicita (ex art. 1 l. 1/78) scaturendo dall’approvazione (da parte del consiglio

comunale o della giunta nel rispetto del riparto di competenze fissato dal medesimo art. 1 l. 1/78) di un progetto di un'opera pubblica.

Sotto questo profilo, per imputarsi una responsabilità *in omittendo* in capo ai sindaci (e agli assessori) *pro tempore* è necessario dimostrare l'esistenza di un obbligo giuridico di attivarsi in senso fruttuoso ed utile per l'amministrazione asseverando l'esistenza di una dichiarazione di pubblica utilità valida ed efficace (che, peraltro, ove implicita, rientra nella competenza di un organo diverso: il consiglio o la giunta comunale), alla quale possa fare seguito un decreto di esproprio nel termine finale di chiusura dei lavori contemplato dalla predetta dichiarazione.

Ebbene, le asseverazioni in merito alle richiamate circostanze non sono tali da far ritenere che la Procura abbia soddisfatto l'onere probatorio incombente sull'attore in ordine all'esistenza degli elementi costitutivi dell'azione risarcitoria esperita (che, sol per questo, dovrebbe essere rigettata ex art. 2697 c.c.).

Del resto, anche analizzando direttamente la procedura espropriativa attraverso l'esame della documentazione versata in atti, si rileva l'inconsistenza delle contestazioni volte ad affermare una responsabilità erariale dei convenuti ai quali, invece, non si può imputare alcuna omissione gravemente colposa cui possa essere ricondotto il danno erariale attivato.

Il presupposto da cui muove la Procura (sul punto si richiamano le prime pagine dell'atto di citazione e degli inviti a dedurre) è che il termine di scadenza per il perfezionamento della procedura espropriativa fosse il 20 dicembre 1993, scadenza derivante dall'operatività della proroga (sancita dall'art. 22 l. 158/91) del termine finale per l'espropriazione identificato, da parte attrice, nel 20 dicembre 1991.

L'assunto è infondato alla luce dei consolidatissimi orientamenti del Consiglio di Stato formati sull'interpretazione dell'art. 13 l. 2359/1865 (il cui contenuto precettivo è stato recepito dall'art. 35 l. r. 51/78) secondo il quale l'unico termine perentorio ai fini della decadenza del potere espropriativo è quello di ultimazione dei lavori che deve essere stabilito nella dichiarazione di

pubblica utilità (Cons. Stato, 6074/02; 4239/03; 4813/03; 1658/05). A ciò si aggiunga che le proroghe legislative dei decreti di occupazione d'urgenza – art. 141 l. 47/88 e 22 l. 158/91- non producono alcun effetto in relazione ai diversi termini finali della procedura espropriativa (TAR Campania, Salerno, 2178/02).

Nel concreto, tale termine (entro il quale avrebbe dovuto essere adottato il decreto espropriativo) è stato fissato in cinque anni con la delibera del consiglio comunale del 25 ottobre 1982, n. 123 (di approvazione del progetto relativo alla costruzione dell'edificio scuola elementare plesso Marinielli sulla base di quello esecutivo dell'Ing. Migliore del 1° ottobre 1982), atto che, alla luce del disposto dell'art. 1 l. 1/78, costituisce dichiarazione implicita di pubblica utilità.

Entro la fine di ottobre del 1987, quindi, il Comune avrebbe dovuto adottare il decreto espropriativo.

Lasciando in disparte la questione dell'eventuale incompetenza del consiglio comunale ad adottare atti approvativi di progetti definitivi ed esecutivi di opere pubbliche (che l'art. 1 l. 1/78 rimette alla giunta e non al consiglio), un decreto di esproprio successivo, secondo la giurisprudenza delle Sezioni unite (Cass., sez. un., 600/05; 9532/04; 7643/03; 6853/03; 8139/03; in termini Cass., sez. I, 16907, 7643 e 2470/03; per l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, invece, l'atto sarebbe illegittimo in quanto adottato sulla base di un cattivo esercizio del potere – in proposito Cons. Stato, A.P., 4/03), sarebbe stato adottato in carenza di potere (in quanto emesso al di là del termine finale previsto dalla dichiarazione di pubblica utilità, peraltro priva dei quattro termini richiesti dall'art. 13 l. 2359/1865 e 35 l.r. 51/78) e, quindi, non avrebbe potuto (stante la sua insanabile inefficacia con effetti retroattivi – Cons. Stato, 4239/03) determinare il trasferimento legittimo della proprietà e la conseguente limitazione degli oneri finanziari al pagamento del mero indennizzo espropriativo.

Il superamento del termine finale previsto dalla dichiarazione di pubblica utilità ha, quindi, determinato un'occupazione illegittima a partire dalla scadenza del predetto termine quinquennale che, con la realizzazione dell'opera e la conseguente irreversibile trasformazione dell'area, ha

prodotto il perfezionamento della fattispecie traslativa attraverso l'istituto dell'occupazione *sine titulo* (applicato dalla sentenza del Tribunale civile dalla quale è scaturito il danno erariale indiretto), né potrebbe utilizzarsi l'eventuale maggior termine previsto dal decreto di occupazione d'urgenza intervenuto con determina sindacale del 21 novembre 1986, prot. 8396 (Cons. Stato, sez. VI, 5443/02).

Difatti, il 21 novembre 1986 (nell'ambito del termine finale indicato) con determina prot. 8396, il Sindaco provvedeva a disporre l'occupazione d'urgenza delle aree per l'inizio dei lavori. L'atto non avrebbe potuto determinare un allungamento dei termini per il compimento delle espropriazioni e dei lavori. Secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato, infatti, nella dichiarazione di occupazione di necessità ed urgenza non è possibile indicare i termini finali dell'espropriazione né prorogarli (*inter plures* Cons. Stato, 1559/05) e l'assunto non contrasta con il disposto dell'art. 20 l. 20 ottobre 1971, n. 865, che consente l'occupazione degli immobili da espropriare per un termine massimo di cinque anni, atteso che va, in ogni caso, rispettato il termine finale contemplato dalla dichiarazione di pubblica utilità.

I predetti vizi della dichiarazione di pubblica utilità si ripercuotono sugli atti successivi del procedimento espropriativo in considerazione dell'operatività del c.d. effetto caducante automatico (Cons. Stato, A.P., 24 gennaio 2000, n. 2).

La causa dell'aumento degli oneri finanziari non va, quindi, ravvisata nel comportamento dei convenuti (che sono stati in carica nel periodo compreso tra il 1988 ed il 1994) bensì, eventualmente, nei confronti di quelli in carica nel periodo di occupazione legittima venuto a cessare alla scadenza del termine quinquennale previsto nella dichiarazione di pubblica utilità (ottobre 1987).

Non è, peraltro, senza interesse rilevare che nel periodo antecedente l'ottobre 1987, in relazione all'opera da realizzare, il Co.re.co. aveva anche evidenziato l'assenza di copertura finanziaria (delibera del 13 giugno 1986, prot. 10420/S).

Durante il periodo successivo, quindi, l'Amministrazione non avrebbe potuto sanare retroattivamente l'illegittimità verificatasi e la traslazione della proprietà dell'area (verificatasi in virtù dell'istituto dell'occupazione appropriativa che, oramai, non ha più cittadinanza nel nostro ordinamento per il suo stridente contrasto con la convenzione EDU) avrebbe pur sempre determinato la necessità di corrispondere il valore venale del bene piuttosto che la misura ridotta dell'indennizzo anche perché non si possono assoggettare *sine die* i beni privati a vincoli di inedificabilità preordinati all'espropriazione o a procedure espropriative attraverso atti immotivati di reiterazione o rinnovo del vincolo o della dichiarazione di pubblica utilità.

Va, del pari, segnalata la lacunosità dei successivi atti di c.d. "riapprovazione del progetto" da parte del consiglio comunale i quali non prevedono i quattro termini previsti dall'art. 13 l. 2359/1865 (previsione essenziale a pena di nullità, carenza di potere o annullamento a seconda delle tesi variamente sostenute dalla giurisprudenza civile ed amministrativa – in proposito Cons. Stato, 3040/03; 6917/02; 4795/02) e, soprattutto, non presentano alcuna motivazione specifica in merito al persistente interesse pubblico alla realizzazione dell'opera, alla comparazione con quello dei privati a non subire restrizioni *sine die* al proprio diritto dominicale, nonché all'impossibilità di praticare soluzioni alternative. La dichiarazione di pubblica utilità può essere rinnovata ma solo ove i termini siano già scaduti, con soluzione della continuità (ovverosia con effetti *ex nunc*) e comunque motivatamente dando conto del persistente interesse pubblico alla realizzazione dell'opera in considerazione dell'impossibilità di percorrere soluzioni alternative osservando tutte le scansioni procedurali e partecipative previste dalla legge essendo in ogni caso illegittimo il mero rinvio alla precedente dichiarazione di pubblica utilità (Cons. Stato, 4813/03; 4239/03; 4040/03 – l'assenza di motivazione determina l'illegittimità del rinnovo della dichiarazione di pubblica utilità per eccesso di potere nel periodo antecedente l'entrata in vigore della legge 241/90). Le delibere del consiglio comunale di riapprovazione della dichiarazione originaria di pubblica utilità, quindi, sono insanabilmente viziati e un successivo decreto di espropriazione sarebbe stato comunque *inutiliter*

*datum* essendo, a seconda delle ricostruzioni proposte dalle Sezioni unite e dall'Adunanza plenaria, inesistente, inefficace, nullo o annullabile e comunque viziato in virtù dell'effetto caducante automatico riconnesso al venir mero della dichiarazione di pubblica utilità la cui patologia o inefficacia si sarebbe irrimediabilmente estesa al successivo atto conclusivo del procedimento espropriativo.

I vizi insanabili della procedura espropriativa dipendenti dalle illegittimità riscontrate nella dichiarazione originaria di pubblica utilità – delibera del consiglio comunale n. 123/1982 e successive reiterative (imputabili, peraltro, al consiglio comunale nonché alle inerzie di sindaci in carica in periodi diversi da quelli contestati dalla Procura) –, che producono l'illegittimità derivata ed automatica in virtù dell'effetto caducante di tutti gli atti successivi del procedimento ad essa conseguenti e sulla medesima fondati, impediscono che si possa imputare una responsabilità per danno erariale ai sindaci e agli assessori convenuti (i quali, peraltro, hanno cercato di risolvere questioni legate all'esiguità delle risorse finanziarie disponibili: il L, per esempio, si è attivato per ottenere un mutuo integrativo dalla Cassa depositi e prestiti – finanziamento effettivamente concesso nel 1991) che sono stati in carica, sovente per un ristretto lasso temporale, e comunque in un periodo successivo alle rilevate illegittimità.

A ciò si aggiunga che è, comunque, dubbio che, nel periodo successivo all'entrata in vigore della riforma degli enti locali (l. 142/90), la competenza ad adottare il decreto di esproprio e gli altri atti della procedura fosse dei Sindaci convenuti (in proposito C. conti, sez. Campania, 16 novembre 2009, n. 1390; 29 gennaio 2010, n. 79; 11 marzo 2010, n. 417, secondo cui l'art. 51, l. 8 giugno 1990, n. 142, sarebbe una disposizione immediatamente precettiva poiché la potestà statutaria, anche alla luce dell'art. 4, comma 1 -che impone il rispetto dei principi di cui alla l. 142/90-, avrebbe potuto solo prevedere disposizioni organizzative di carattere esecutivo ed attuativo di un principio già operativo ed efficace in quanto posto dalla legge dello Stato) anche perché, come rilevato in più occasioni dalla giurisprudenza amministrativa prevalente, a seguito dell'entrata in

vigore del menzionato art. 51 l. 142/90, il potere di adottare gli atti vincolati era già transitato in capo al personale amministrativo in considerazione dell'immediata precettività del principio di separazione tra politica ed amministrazione che non avrebbe potuto essere subordinato alla previa adozione dello statuto e dei regolamenti del Comune (in tal senso TAR Lazio, Roma, sez. II bis, 4 gennaio 2005, n. 55; 26 novembre 2002, n. 10683; 17 luglio 2000, n. 5959; in termini Cons. Stato, sez. V, 7488/04; 5833/01; 5603/01; 1617/00 e Cass. 23670/04 secondo cui il mancato recepimento del modello delineato dal legislatore statale ad opera degli statuti e dei regolamenti dell'ente locale non esclude l'immediata operatività del principio di distinzione tra politica ed amministrazione e della riserva di competenza dirigenziale).

Il decreto di esproprio è atto vincolato specie nell'*an* - dato rilevante con riguardo alla fattispecie di illecito contabile *in omittendo* contestata - in quanto la dichiarazione di pubblica utilità esaurisce ed assorbe la discrezionalità amministrativa della PA espropriante, prova ne sia: 1) l'obbligo di adottare il decreto nel termine perentorio fissato dalla medesima dichiarazione, 2) l'operatività del più volte menzionato principio dell'effetto caducante automatico in base al quale la patologia dell'atto presupposto - dichiarazione di pubblica utilità - si trasmette agli atti presupponenti in ragione dell'esistenza di un nesso di consequenzialità necessaria e 3) l'assenza di ogni facoltà partecipativa in relazione all'adozione del decreto di esproprio essendo l'obbligo di comunicazione di avvio limitato alla sola dichiarazione di pubblica utilità in base ai noti principi partecipativi posti dall'Adunanza plenaria con la decisione del 15 settembre 1999, n. 14 (in proposito Cons. Stato, 6243/08; 1768/03; 5443/02; 1855/02).

Quanto al danno contestato, deve rilevarsi che nel concreto non può discorrersi di un pregiudizio economico da maggiori oneri espropriativi, atteso che nel periodo in contestazione la giurisprudenza, a seguito del vuoto normativo prodotto dalla declaratoria di incostituzionalità degli art. 1, 1°, 2°, 3° 4° e 5° co., 2 e 3 della legge 29 luglio 1980, n. 385 (C. cost., 19 luglio 1983, n. 223 - in linea con la precedente pronuncia del 30 gennaio 1980, n. 5), tornò ad applicare il criterio del

valore venale del bene di cui alla legge fondamentale 2359/1865 (art. 39), misura certamente superiore a quella liquidata dal giudice civile che ha tenuto conto della falcidia imposta dall'art. 3, comma 65, l. 662/96 (disposizione che è stata, peraltro, successivamente annullata per incostituzionalità – C. cost., 24 ottobre 2007, n. 349).

Per quanto sopra, la pretesa risarcitoria attivata dalla Procura è infondata ex art. 2697 c.c. per mancata asseverazione degli elementi costitutivi dell'illecito contabile ovvero sia la colpa grave derivante dal non aver posto in essere azioni doverose che avrebbero potuto evitare l'evento dannoso contestato.

3. In considerazione della complessità e vastità della vicenda che risulta risalente, estremamente intricata quanto alla successione degli atti della procedura espropriativa, alla disciplina applicabile e agli orientamenti giurisprudenziali formatisi in proposito, sussistono giusti e fondati motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese del presente giudizio.

**P.Q.M.**

La Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Campania, definitivamente pronunciando sull'atto di citazione in epigrafe, rigetta l'azione risarcitoria e compensa le spese.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del 22 giugno 2010.

L'estensore

Il Presidente

Pasquale Fava

Fiorenzo Santoro

Depositata in segreteria il \_\_\_\_\_

Il Direttore della segreteria