

Pubblicato il 30/12/2025

N. 10445/2025REG.PROV.COLL.  
N. 01785/2024 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1785 del 2024, proposto da Ater - Azienda Territoriale per l'Edilizia Residenziale Pubblica della Provincia di Roma, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonino Galletti, con domicilio digitale come da pec da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Francesco Denza, 3;

*contro*

Comune di Monterotondo, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giorgio Pierantoni, con domicilio digitale come da pec da Registri di Giustizia;

***per la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Quinta) n. 13623/2023.***

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Monterotondo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 settembre 2025 il Cons. Luigi Furno e uditi per le parti gli avvocati presenti come da verbale;

#### FATTO

1. Con il ricorso di primo grado il Comune di Monterotondo agiva in riassunzione dinanzi al T.a.r. Lazio (a seguito di sentenza n. 9733/2008 con la quale la Corte di Appello di Roma ha declinato la propria giurisdizione in favore del giudice amministrativo) per ottenere una sentenza che accertasse l'obbligo di ATER di pagare il corrispettivo della concessione del diritto di superficie sulle aree ricadenti nel Piano di Zona n. 5 (località "La Costa") destinate alla realizzazione di un PEEP, nonché la conseguente condanna di ATER al pagamento della somma di € 223.189,44, oltre interessi dalla domanda monitoria (1° aprile 2004).

1.1. In subordine, il Comune chiedeva l'emissione di una sentenza costitutiva, ex art. 2932, c.c., che tenesse luogo della mancata stipulazione della convenzione bilaterale allegata alla delibera del Consiglio comunale n. 406/1994 con conseguente condanna di ATER al pagamento della somma di euro 223.189,44, oltre interessi.

1.2. In via ulteriormente subordinata, chiedeva la condanna di ATER al pagamento della medesima somma sopra indicata, o

altra in via equitativa, a titolo di responsabilità extracontrattuale e/o precontrattuale ex art. 2043 e/o 1337 c.c. e/o a titolo di indennizzo ex art. ex art. 2041 c.c.

2. Il T.a.r., con la decisione 6 settembre 2019, n. 13623, ha accolto il ricorso, ai sensi dell'articolo 2932, c.c., disponendo la costituzione del diritto di superficie sulle aree oggetto di causa in favore dell'ATER della Provincia di Roma nei termini indicati nello schema di convenzione allegato alla delibera 9/1992 verso il pagamento in favore del Comune ricorrente del corrispettivo fissato nell'anzidetto schema di convenzione e nei correlati atti del Comune ricorrente.

3. ATER ha proposto appello per i motivi riportati nella parte in diritto.

4. Si è costituita nel giudizio di secondo grado il Comune di Monterotondo, proponendo appello incidentale per i motivi riportati nella parte in diritto.

5. All'udienza di merito del 18 settembre 2025 la causa è passata in decisione.

## DIRITTO

1. Con un primo mezzo di gravame la parte appellante lamenta l'erroneità della decisione impugnata nella parte in cui non ha accolto l'eccezione con la quale in primo grado era stata dedotta la violazione dell'art. 41, co. 2 c.p.a., ultimo capoverso, secondo il quale “Qualora sia proposta azione di condanna, anche in via autonoma, il ricorso è notificato altresì agli eventuali beneficiari dell'atto illegittimo, ai sensi dell'articolo 102 del codice di procedura civile; altrimenti il giudice provvede ai sensi dell'articolo 49”.

## 1.2. Il motivo è infondato.

In senso contrario, occorre osservare che la giurisprudenza del Consiglio di Stato è costante nel ritenere che la qualità di controinteressato e, quindi, di contraddittore necessario del processo amministrativo, deve essere coerentemente riconosciuta sulla base della coesistenza di due specifici requisiti e, precipuamente, di un requisito formale, rappresentato dall'indicazione nominativa del soggetto nel provvedimento amministrativo e di un requisito sostanziale, costituito dalla sussistenza di un interesse qualificato al mantenimento dell'utilità riconosciuta dal provvedimento, di natura eguale e contraria a quello azionato dal ricorrente. La giurisprudenza, infatti, oramai per orientamento costante, richiede la presenza tanto del requisito formale che di quello sostanziale al fine di individuare il controinteressato (*ex multis*, Consiglio di Stato, 6 settembre 2023, n.10589).

2. Con il secondo mezzo di gravame, la parte appellante deduce *“Inammissibilità della domanda costitutiva ex art. 2932 c.c., in quanto proposta per la prima volta dinanzi al TAR in sede di riassunzione. Violazione e falsa applicazione dell’art. 11 c.p.a. e dell’art. 59 co. 2 L. 69/2009”*.

In particolare, la parte appellante lamenta l'erroneità della decisione impugnata nella parte in cui non ha accolto l'eccezione con la quale in primo grado era stata dedotta la violazione dell'art. 11., c.p.a., e dei principi che presiedono alla *translatio judicii*, sul rilievo per cui la domanda subordinata di ottenimento di una sentenza costitutiva, ai sensi dell'art.2932 c.c., non essendo stata formulata dinanzi al giudizio civile,

integrerebbe una *mutatio libelli* operata dal Comune in sede di riassunzione del giudizio innanzi al TAR di Roma

## 2.1. Il motivo è infondato.

Come di recente chiarito dalla Sezione (Consiglio di Stato 9 luglio 2025, n. 5994), “*in linea con la giurisprudenza della Corte costituzionale (sent. 12 maggio 2007, n. 77) e delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (sent. 22 febbraio 2007 n. 4109)*, l’art. 11, c.p.a., stabilisce che la proposizione di un ricorso giurisdizionale davanti ad un giudice privo di giurisdizione non comporta la perdita degli effetti sostanziali e processuali della domanda, se vi è tempestiva riproposizione davanti al giudice munito di giurisdizione.

*La giurisprudenza del Consiglio di Stato ha chiarito che in sede di translatio iudicii non è ammessa la mutatio libelli. Difatti, la norma processale di cui all’art. 11 c.p.a. definisce espressamente la riassunzione operata innanzi al giudice ritenuto munito di giurisdizione come "prosecuzione" del giudizio, presupponendo, pertanto, l’identità di petitum sostanziale che, del resto, resta presupposto imprescindibile dello spostamento della controversia innanzi ad altro giudice. Con ciò non s'intende affermare che innanzi al giudice ad quem sia esclusa la proponibilità di nuove domande, ma solo che non è consentito modificare quella originaria che radica la giurisdizione se la parte intende giovarsi degli effetti positivi della comunicazione processuale assicurata dalla translatio iudicii (Cons. Stato, Sez. IV, 22 dicembre 2023, n. 11159; Consiglio di Stato, Sez. V, 31 agosto 2017, n. 4126)".*

Tanto premesso, ricorda il Collegio che si verifica *mutatio libelli* quando si articola una pretesa obiettivamente diversa da quella originaria, introducendo nel processo un *petitum* diverso e più ampio oppure una *causa petendi* fondata su situazioni giuridiche non prospettate prima e particolarmente su un fatto costitutivo radicalmente differente, di modo che si ponga al giudice un nuovo tema di indagine e si modifichino i termini della controversia, con l'effetto di disorientare la difesa della controparte ed alterare il regolare svolgimento del processo; diversamente, si ha semplice *emendatio* quando si incida sulla *causa petendi* in modo che risulti modificata soltanto l'interpretazione o la qualificazione giuridica del fatto costitutivo del diritto, oppure sul *petitum*, nel senso di ampliarlo o limitarlo per renderlo più idoneo al concreto ed effettivo soddisfacimento della pretesa fatta valere.

2.2. In applicazione di tali coordinate, reputa il Collegio che la parte appellante non abbia modificato l'originaria domanda formulata in primo grado incorrendo nel divieto di *mutatio libelli*, posto che la domanda ex art. 2932 non costituisce una modifica della *causa petendi*.

Risultando connessa alla vicenda sostanziale già dedotta nel giudizio incardinato dinanzi al giudice ordinario, con conseguente non compromissione delle facoltà difensive della controparte.

3. Con un terzo mezzo di gravame, la parte appellante deduce *“Error in iudicando ed in procedendo per difetto di giurisdizione del GA ed eccesso di potere giurisdizionale nella parte in cui il TAR, ingerendosi nel potere delle parti ed in palese”*

*contraddizione rispetto alla natura dell'atto da esso stesso statuita, ha accolto la domanda costitutiva ex art. 2932 c.c.”.*

3.1. Con un quarto mezzo di gravame la parte appellante deduce “*Error in iudicando per violazione e falsa applicazione dell'art. 2932 c.c. in ragione dell'insussistenza dei presupposti legali e per violazione dell'art. 1350 c.c.*”.

In particolare, ad avviso della parte appellante, nel caso in esame non sussisterebbero i presupposti per emettere una sentenza costitutiva ex art. 2932, per mancanza, in radice, di un atto negoziale tramite il quale lo IACP prima e l'ATER poi abbiano assunto unilateralmente l'obbligo di stipulare la Convenzione ex art. 35 L. 865/1971 né, benché meno, di saldare i relativi importi dovuti a titolo di cessione da parte del Comune del diritto di superficie. Ciò anche avuto riguardo al fatto che, venendo in rilievo nel caso in esame il trasferimento di diritti reali, peraltro tra soggetti pubblici, la condotta di asserita acquisenza tenuta dall'Azienda sarebbe in ogni caso inidonea a far nascere un'obbligazione di pagamento, essendo a tal fine necessaria la forma scritta *ad substantiam*, ex art. 1350 co 1 n. 2 c.c.

3.2. Con un quinto mezzo di gravame la parte appellante deduce “*Error in iudicando ed in procedendo nella parte in cui il TAR non ha motivato in ordine all'asserito rifiuto di ATER di contrarre. Violazione e falsa applicazione dell'art. 2932 c.c. con riferimento all'art. 64 c.p.*”.

In particolare, con tale motivo la parte appellante lamenta l'erroneità della decisione di primo grado nella parte in cui avrebbe apoditticamente riconosciuto l'inadempimento di Ater

dell'impegno assunto nei confronti del Comune di Monterotondo.

3.3. I motivi terzo, quarto e quinto, che possono essere congiuntamente valutati essendo tra loro connessi, sono fondati per le ragioni che seguono.

3.4. In via preliminare, occorre ricostruire il quadro normativo di riferimento.

In base all'art 35, della legge 865/1971 le aree comprese nei piani approvati a norma della l. n. 167/1962, espropriate dai comuni o dai loro consorzi, salvo quelle cedute in proprietà ai sensi dell'undicesimo comma dello stesso art. 35, entrano a far parte del patrimonio indisponibile del Comune o del Consorzio. Su tali aree, in particolare, il Comune o il Consorzio concede il diritto di superficie per la costruzione di case di tipo economico o popolare e dei relativi servizi urbani e sociali.

La disposizione da ultimo citata precisa, al riguardo, che la concessione è deliberata dal consiglio comunale o dall'assemblea del consorzio e che con la stessa delibera viene determinato il contenuto della convenzione da stipularsi, per atto pubblico, da trasciversi presso il competente ufficio dei registri immobiliari, tra l'ente concedente ed il richiedente.

Tale convenzione, in particolare, deve prevedere:

- a) il corrispettivo della concessione e le modalità del relativo versamento, determinati dalla delibera di cui al settimo comma dell'art. 35 della l. 865/1971 con l'applicazione dei criteri previsti dal dodicesimo comma dell'art. 35 cit.;
- b) il corrispettivo delle opere di urbanizzazione da realizzare a cura del comune o del consorzio, ovvero qualora dette opere

vengano eseguite a cura e spese del concessionario, le relative garanzie finanziarie, gli elementi progettuali delle opere da eseguire e le modalità del controllo sulla loro esecuzione, nonché i criteri e le modalità per il loro trasferimento ai comuni od ai consorzi;

c) le caratteristiche costruttive e tipologiche degli edifici da realizzare;

d) i termini di inizio e di ultimazione degli edifici e delle opere di urbanizzazione;

e) i criteri per la determinazione e la revisione periodica dei canoni di locazione, nonché per la determinazione del prezzo di cessione degli alloggi, ove questa sia consentita;

f) le sanzioni a carico del concessionario per l'inosservanza degli obblighi stabiliti nella convenzione ed i casi di maggior gravità in cui tale osservanza comporti la decadenza dalla concessione e la conseguente estinzione del diritto di superficie;

g) i criteri per la determinazione del corrispettivo in caso di rinnovo della concessione, la cui durata non può essere superiore a quella prevista nell'atto originario.

Le aree destinate alla costruzione di case economiche e popolari sono concesse in diritto di superficie, ai sensi dei commi precedenti, o cedute in proprietà a cooperative edilizie e loro consorzi, ad imprese di costruzione e loro consorzi ed ai singoli, con preferenza per i proprietari espropriati ai sensi della legge sempre che questi abbiano i requisiti previsti dalle vigenti disposizioni per l'assegnazione di alloggi di edilizia agevolata.

In proposito, l'art. 35 della legge n. 865/1971 specifica:

- che i corrispettivi della concessione in superficie devono, nel loro insieme, assicurare la copertura delle spese sostenute dal comune o dal consorzio per l'acquisizione delle aree comprese in ciascun piano approvato a norma della legge 18 aprile 1962, n. 167;
- che i corrispettivi della concessione in superficie, riferiti al metro cubo edificabile, non possono essere superiori al 60 per cento dei prezzi di cessione riferiti allo stesso volume, e il loro versamento può essere dilazionato in un massimo di quindici annualità, di importo costante o crescente, ad un tasso annuo non superiore alla media mensile dei rendimenti lordi dei titoli pubblici soggetti a tassazione, accertata dalla Banca d'Italia per il secondo mese precedente a quello di stipulazione della convenzione di cui al settimo comma;
- che il corrispettivo delle opere di urbanizzazione, sia per le aree concesse in superficie che per quelle cedute in proprietà, è determinato in misura pari al costo di realizzazione, in proporzione al volume edificabile, entro il limite di quanto dovuto ai sensi della legge 28 gennaio 1977, n. 10 e successive modificazioni.

Come correttamente rilevato dal T.a.r., nella decisione impugnata, la disciplina sopra richiamata è chiara nel prevedere che la concessione del diritto di superficie per la costruzione di alloggi di edilizia economica e popolare e la relativa convenzione attuativa compongono una fattispecie complessa di concessione amministrativa, *“costituendosi tra concedente e concessionario un rapporto unitario. Tale convenzione, stipulata ai sensi della normativa sull'edilizia economica e popolare, ha*

*quindi natura di contratto di diritto pubblico che, accessivo alle determinazioni autoritative della P.A., dà vita, dunque, a una concessione amministrativa complessa". (Cassazione civile sez. un., 17 luglio 2023, n.20678).*

Tanto premesso, nel caso in esame, è incontestato tra le parti che la fattispecie concessoria non si è perfezionata essendo mancata la stipula della convenzione mediante l'adozione degli atti formali previsti dalla legge.

È parimenti provato sulla base delle risultanze in atti che, con delibera n. 9 del 12 marzo 1992, il Consiglio comunale ha approvato lo schema di convenzione, determinando, tra l'altro, il contenuto patrimoniale di rapporti con il concessionario.

Con la successiva delibera del Consiglio comunale è stato confermato il contenuto dello schema di convenzione approvato dal Consiglio Comunale.

In data 24 settembre 1992, con delibera di Giunta municipale n. 1241, è stata disposta la redazione dello stato di consistenza degli immobili, effettuata poi in data 12 novembre 1992, e con successiva delibera dello stesso organo n. 1573 del 20 novembre 1992 è stata disposta l'occupazione d'urgenza degli immobili, eseguita con verbale di immissione nel possesso del 9 febbraio 1993.

È altresì documentato il rilascio all'IACP di Roma della concessione edilizia n. 1261 del 27 luglio 1993, e le aree (distinte in catasto al foglio n. 30 p.lle nn. 274/P-552/P) per la realizzazione di un intervento di edilizia sovvenzionata in località "La Costa" sono state anticipatamente consegnate all'IACP in data 18 gennaio 1994 (cfr. verbale di consegna e di

inizio dei lavori) in applicazione dell'articolo 10 del d.l. n. 115/1974 (come introdotto dalla legge di conversione), secondo cui nei casi in cui il concessionario sia un ente pubblico la delibera di cui al 7º comma dell'articolo 35 della legge 865 del 1971 abilita l'Ente, che si impegna ad accettare il contenuto della convenzione, ad occupare le aree e ad iniziare i lavori, prima della stipula della stessa.

Risulta dalla documentazione in atti, in particolare, che l'IACP ha accettato la consegna dei suoli con la riserva che eventuali maggiori oneri – rispetto quelli stabiliti con deliberazione consiliare n. 9 del 1 marzo 1992 quale corrispettivo dell'area quantificati in lire 582.155.000, che dovessero derivare dal mancato esproprio degli immobili di cui sopra – non saranno posti a carico dell'IACP di Roma (cfr. verbale di consegna dei lavori, sottoscritto dalle parti).

3.4. Tanto premesso, reputa il Collegio che, diversamente da quanto ritenuto dal giudice di primo grado, dalla sopra riportata scansione degli eventi occorsi non possa desumersi la conclusione per *facta concludentia* di una convenzione dalla quale si possa ricavare un obbligo a contrarre in capo allo IACP. A tal fine non può essere sufficiente il fatto che l'IACP abbia aderito al contenuto dello schema di convenzione approvato dal Consiglio comunale e al relativo corrispettivo.

Il ragionamento sviluppato dal giudice di primo grado sembra muovere implicitamente dalla premessa che nel caso in esame si sia formato una convenzione mediante un contegno concludente e più segnatamente secondo lo schema, di matrice tedesca, dei rapporti contrattuali di fatto.

Come di recente la Sezione ( Consiglio di Stato 4 agosto 2025, n. 6881) ha avuto modo di chiarire “*la categoria dei rapporti contrattuali di fatto* (“*faktische Vertragsverhältnisse*”, letteralmente: “*rapporti contrattuali nella loro dimensione effettuale*”) è stata elaborata in Germania negli anni 40 del secolo scorso, nell’ambito di un clima culturale che aveva posto in luce l’eclissi della rilevanza e del ruolo della volontà dei contraenti (c.d. crisi del consensualismo) e lo spostamento del baricentro dall’immagine ottocentesca (di matrice pandettistica) del contratto, fondata sul forte individualismo elitario, ad un’obiettivazione che mette in secondo piano l’elemento della dichiarazione contrattuale.

*La teorica dei rapporti contrattuali di fatto, in particolare, ipotizza l’esistenza di rapporti obbligatori strutturalmente identici alle ordinarie obbligazioni aventi ad oggetto prestazioni, e disciplinati alla stregua di una ordinaria obbligazione contrattuale, nonostante la mancanza di una fonte contrattuale (il rapporto nascerebbe, pertanto, dal fatto stesso della sua esecuzione).*

*Tre sono le classi di fattispecie riconducibili alla teorica dei rapporti contrattuali di fatto:*

*A) contratti automatici, che si caratterizzano per l’offerta da parte di imprese in favore del pubblico, mediante macchine distributrici di piccoli beni di consumo o di servizi di massa come i biglietti, tickets, scontrini o contrassegni per la fruizione di un servizio;*

*B) rapporto di lavoro nullo (2126) e contratto di società nullo dopo l’iscrizione nel registro delle imprese (2332);*

### *C) rapporti che nascono dal contatto sociale.*

*La nota caratterizzante della teoria dei rapporti contrattuali di fatto è, come è stato sottolineato dalla dottrina più autorevole, la dissociazione che nelle fattispecie ad essa riconducibili si registra tra il rapporto (obbligatorio) e la sua fonte, nel senso che mentre la fonte non è propriamente contrattuale, il rapporto è regolato ad immagine di quello contrattuale”.*

Come comunemente riconosciuto, un insuperabile limite alla ipotizzabilità di un rapporto contrattuale di fatto (e più in generale di un contratto stipulato per il tramite di un comportamento colludente) è costituito dalla necessità di dover rispettare, ai fini della valida conclusione di un negozio o di una convenzione, na determinata forma prevista dalla legge. Nel caso in esame, già in conformità ai principi generali, venendo in rilievo il trasferimento di diritti reali, occorrerebbe rispettare il requisito della forma scritta *ad substantiam* ex art. 1350 co 1 n. 2 c.c.

Tale conclusione, nel caso, in esame, si impone ulteriormente in virtù del disposto di cui all'art 35, della legge 865/1971, il quale espressamente prevede che “*La concessione è deliberata dal consiglio comunale o dall'assemblea del consorzio. Con la stessa delibera viene determinato il contenuto della convenzione da stipularsi, per atto pubblico, da trascriversi presso il competente ufficio dei registri immobiliari, tra l'ente concedente ed il richiedente*”.

Ne discende che, contrariamente a quanto ritenuto nella decisione impugnata, in relazione alla fattispecie in esame, non è possibile ritenere che sia sorto in capo ad Ater un obbligo a

contrarre suscettibile di essere eseguito in forma specifica mediante il meccanismo di cui all'art. 2932, c.c.

3.5. Per le ragioni esposte, l'appello principale deve essere accolto.

4. L'accoglimento dei motivi terzo quarto e quinto comportano l'assorbimento dei motivi sesto e settimo e ottavo con i quali sono stati censurate, rispettivamente, le statuzioni del giudice di primo grado in relazione all'asserito inadempimento di Ater e le modalità con le quali il Comune ha determinato il corrispettivo della cessione e il mancato accoglimento della eccezione di prescrizione.

5. A questo punto il Collegio deve esaminare l'appello incidentale.

5.1. Con il primo motivo dell'appello incidentale il Comune deduce *“violazione di legge ed eccesso di potere del mancato accoglimento della domanda svolta in via principale dal Comune di Monterotondo, con la quale si chiedeva la condanna dell'ATER al pagamento della somma di € 223.189,44 pur in assenza della stipulazione di apposita convenzione”*

Ad avviso della parte appellante incidentale, sarebbe sorto in capo al Comune di Monterotondo il diritto a pretendere da Ater, *ex lege et ex facta concludentia*, il corrispettivo (pari ad euro 223.000 oltre interessi) per la concessione del diritto di superficie concesso allo stesso Ente.

Ciò in quanto, con riferimento al caso in esame, il Tribunale di Roma con la sentenza n. 9733/2008, muovendo dall'art. 35, comma 7, della L. 865/1971, ha affermato che *“il contenuto di tale norma in uno al comportamento tenuto dall'ATER (che*

*aveva occupato le aree, demolito i manufatti esistenti ed iniziato la costruzione dei nuovi edifici) induce a ritenere che il trasferimento del diritto di superficie si è perfezionato” e che “anche in considerazione del comportamento tenuto dall’ATER, che quest’ultimo debba considerarsi concessionario ope legis, senza doversi ritenere indispensabile la sottoscrizione della convenzione tra le parti”.*

5.2. Il motivo è infondato sulla base delle medesime considerazioni indicate al punto 3.4. della parte in diritto.

6. Con un secondo mezzo di gravame la parte appellante incidentale lamenta il mancato accoglimento della domanda volta ad ottenere il risarcimento del danno, ai sensi dell’art. art. 2043 c.c. e/o ex art. 1337 c.c., per aver l’Ater agito in violazione degli obblighi di correttezza.

6.1. Il motivo è infondato.

In linea di principio, in conformità ai principi generali, il Collegio condivide l’assunto della parte appellante in ordine al fatto che l’Ater abbia nel caso in esame agito in violazione dell’obbligo di buona fede nel corso delle trattative precontrattuali.

Nondimeno, osta all’accoglimento della formulata domanda risarcitoria il fatto che, sia alla in relazione alla domanda formulata a titolo di illecito extracontrattuale, sia rispetto a quella formulata a titolo di responsabilità precontrattuale, è maturato il termine di prescrizione quinquennale (e anche quello decennale, laddove si aderisse alla tesi della natura contrattuale della responsabilità precontrattuale) di cui all’art. 2947 c.c. “decorrente dal giorno in cui si è verificato il fatto”.

Nel caso in esame, infatti, sia a volersi ritenere che il termine prescrizione debba farsi decorrere dalla data di adozione delle Delibere comunali n. 9, del 12 marzo 1992 e n. 406, del 29 aprile 1994, sia a volersi ritenere che esso decorra dalla data di immissione nel possesso delle aree (Verbale del 18 gennaio 1994), sarebbe in ogni caso da considerarsi ampiamente decorso al momento dell'instaurazione del giudizio dinanzi al G.O. nel 2006.

7. Con un terzo mezzo di gravame la parte appellante incidentale lamenta il mancato accoglimento della domanda, proposta in via subordinata nel giudizio di primo grado, tesa all'accertamento dei presupposti di cui all'art. 2041 cod. civ. e alla conseguente condanna di ATER al pagamento, in favore del Comune di Monterotondo, dell'importo di € 223.187,44.

#### 7.1. Il motivo è infondato.

In senso contrario, occorre rilevare che, come recentemente chiarito dalle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione, con la decisione n. 33954 del 5 dicembre 2023, con un itinerario argomentativo che il Collegio condivide, *“Ai fini della verifica del rispetto della regola della sussidiarietà di cui all’art. 2042 c.c., la domanda di arricchimento è proponibile ove la diversa azione, fondata sul contratto, su legge ovvero su clausole generali, si riveli carente ab origine. Viceversa, resta preclusa nel caso in cui il rigetto della domanda alternativa derivi da prescrizione o decadenza del diritto azionato, ovvero nel caso in cui discenda dalla carenza di prova circa l’esistenza del pregiudizio subito, ovvero in caso di nullità del titolo”*

*contrattuale, ove la nullità derivi dall'illiceità del contratto per contrasto con norme operative o con l'ordine pubblico”.*

Per le ragioni esposte, l'appello incidentale deve essere respinto.

9. In conclusione, alla luce delle ragioni che precedono, l'appello principale deve essere accolto nei sensi indicati in motivazione e, per l'effetto, con conseguente riforma della impugnata, mentre l'appello incidentale deve essere respinto.

Resta ovviamente salva la possibilità che le parti, in conformità ai principi di buona fede, raggiungano, in relazione alla controversia in esame, una soluzione in via bonaria.

10. La natura della controversia giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, definitivamente pronunciando:

- a) accoglie, nei sensi e limiti indicati in motivazione, l'appello principale proposto con il ricorso indicato in epigrafe;
- b) respinge l'appello incidentale;
- c) dichiara integralmente compensate tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 settembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente

Michele Conforti, Consigliere

**Luca Monteferrante, Consigliere**

**Luigi Furno, Consigliere, Estensore**

**Rosario Carrano, Consigliere**

**L'ESTENSORE**

**Luigi Furno**

**IL PRESIDENTE**

**Vincenzo Lopilato**

**IL SEGRETARIO**