

DISCREZIONALITÀ DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

in materia di

**URBANISTICA ED EDILIZIA
DEMANIO E PATRIMONIO PUBBLICO
ESPROPRIAZIONE PER P.U.**

raccolta di giurisprudenza 2009-2013

DISCREZIONALITÀ DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

in materia di

**URBANISTICA ED EDILIZIA
DEMANIO E PATRIMONIO PUBBLICO
ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITÀ**

raccolta di giurisprudenza **2009-2013**



Abstract: la presente opera è una raccolta, organizzata in una tassonomia tematica, di massime giurisprudenziali (denominate 'sintesi') in materia di DISCREZIONALITÀ DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE nell'ambito del governo del territorio (urbanistica ed edilizia, espropriazione per pubblica utilità, demanio e patrimonio pubblico), elaborate dalla redazione delle riviste giuridiche EsproprioOnline.it, Urbium.it, Patrimoniopubblico.it, tratte da pronunce recensite dalla medesima rivista appartenenti agli anni 2009, 2010, 2011, 2012, 2013. Alle massime seguono gli estratti pertinenti delle pronunce a cui si riferiscono.

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che le massime siano elaborate con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, ambiguità od omissioni sono sempre possibili. Con riguardo a ciò, l'editore e il curatore si esimono da ogni responsabilità, invitando l'utente a verificare in ogni caso la massima di interesse con il contenuto della relativa sentenza.

Copyright © 2014 Exeo S.r.l.. Tutti i diritti riservati. Le massime/sintesi, quando costituiscono una rielaborazione delle pronunce da cui sono tratte, sono opera protetta dal diritto di autore e possono essere utilizzate solo citando la fonte e per fini non commerciali. La classificazione delle massime costituisce parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito. Sono consentite esclusivamente citazioni a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dalla menzione della fonte. È vietata la riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa ad esclusivo uso personale dell'utilizzatore, e comunque mai a scopo commerciale. Licenza d'uso: **il presente prodotto può essere utilizzato esclusivamente dalla persona fisica acquirente e dai suoi stretti collaboratori professionali, o da un singolo destinatario in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica. Ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque, totale o parziale, è vietata senza il consenso scritto dell'editore.**

Edizione: giugno 2014 - collana: OSSERVATORIO DI GIURISPRUDENZA, a cura di Paolo Loro, direttore del network giuridico e professionale www.territorio.it e direttore scientifico della rivista giuridica telematica www.esproprioOnline.it - materia: governo del territorio - tipologia: repertori - formato: digitale, pdf - dimensione: A4 - ISBN: 978-88-6907-046-4 - codice: JRE104 - nic: 192 - Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 DUNS 339162698 c.s.i.v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova - sede operativa via Dante Alighieri 6 int. 1 35028 Piove di Sacco (PD) info@exeo.it. Luogo di elaborazione: sede operativa.

SOMMARIO

[DEMANIO E PATRIMONIO --> DEMANIO --> SDEMANIALIZZAZIONE --> DISCREZIONALITÀ](#)

[INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE E DI OCCUPAZIONE --> DEPOSITO --> SVINCOLO --> DISCREZIONALITÀ](#)

[OCCUPAZIONE --> DURATA OCCUPAZIONE --> DISCREZIONALITÀ NELLA SCELTA](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ --> BENE NON TRASFORMATO](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ --> COMPORTAMENTO DEL PRIVATO](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ --> EFFETTI IN CASO DI ADOZIONE](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ --> IN CASO DI MANCATO ACCORDO](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ --> ISTANZA](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ --> ISTANZA --> SILENZIO](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ --> RESPONSABILITÀ IN CASO DI MANCATA ADOZIONE](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE O IN FORMA SPECIFICA --> RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE --> CONDIZIONI --> PROVVEDIMENTO ACQUISITIVO --> DISCREZIONALITÀ](#)

[PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE O IN FORMA SPECIFICA --> RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE --> CONDIZIONI --> PROVVEDIMENTO ACQUISITIVO --> DISCREZIONALITÀ --> COMPORTAMENTO CONCLUDENTE](#)

[PATOLOGIA --> RESTITUTIO IN INTEGRUM --> DISCREZIONALITÀ](#)

[PATOLOGIA --> VIZI NELLA AZIONE AMMINISTRATIVA --> ECCESSO DI POTERE -->](#)

DISCREZIONALITÀ TECNICA

PEREQUAZIONE --> COMPENSAZIONE --> DISCREZIONALITÀ

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A.

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> DISCREZIONALITÀ TECNICA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> IN GENERALE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> INAPPLICABILITÀ ART. 21-OCTIES L. 241/1990

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NEL GOVERNO DEI BENI CULTURALI

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NEL GOVERNO DEL COMMERCIO

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NEL GOVERNO DEL PAESAGGIO

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NEL GOVERNO DELL'EDILIZIA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELL'UTILIZZO DEL BENE ESPROPRIATO

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLA CLASSIFICAZIONE DELLE STRADE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLA CONCESSIONE DI BENI DEMANIALI

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLA PIANIFICAZIONE DEMANIALE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLA PIANIFICAZIONE ESTRATTIVA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLA PROGRAMMAZIONE ACUSTICA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLA VALUTAZIONE DEI BENI

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> ACCORDO DI PROGRAMMA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> ALTEZZE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> AREE A PIANIFICAZIONE DIFFERITA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> AREE AGRICOLE

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> AREE DEGRADATE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> AREE DIFFICILMENTE EDIFICABILI](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> AREE GIÀ INTERAMENTE EDIFICATE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> AREE VICINE AD AEROPORTI](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> ASPETTATIVE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> CATEGORIE D'USO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> COSTRUZIONE IN ADERENZA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> DESTINAZIONE PUBBLICA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> DISPARITÀ DI TRATTAMENTO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> DOPO ANNULLAMENTO VINCOLO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> ESISTENZA DI COSTRUZIONI, RILEVANZA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> ESTENSIONE VINCOLO CIMITERIALE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> FABBISOGNO ABITATIVO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> FASCIA DI RISPETTO --> DAL CONFINE COMUNALE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> MOTIVAZIONE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE -->](#)

MOTIVAZIONE --> DIVIETO DI MUTAMENTO DI DESTINAZIONE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> MOTIVAZIONE --> IN GENERALE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> MOTIVAZIONE --> INCIDENZA SU PIANI ATTUATIVI

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> MOTIVAZIONE --> INCIDENZA SU TITOLO EDILIZIO

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> MOTIVAZIONE --> PEGGIORAMENTO DELLO IUS AEDIFICANDI

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> MUTAMENTO MAGGIORANZA POLITICA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OBBLIGO DI PIANIFICAZIONE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OBBLIGO DI PIANIFICAZIONE --> ISTANZA DEL PRIVATO

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OBBLIGO DI PIANIFICAZIONE --> ISTANZA DEL PRIVATO --> SILENZIO

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> ALLEVAMENTI ZOOTECNICI

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> ATTIVITÀ ESTRATTIVA

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> DISCOTECHE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> IMPIANTI DI DISTRIBUZIONE CARBURANTI

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> IMPIANTI DI TELECOMUNICAZIONE

PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> IMPIANTI ENERGETICI --> FONTI RINNOVABILI

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> INSEDIAMENTI PRODUTTIVI](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> OPERE A RISCHIO DI INCIDENTE RILEVANTE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> STRUTTURE COMMERCIALI](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> STRUTTURE SANITARIE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> VIABILITÀ](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> P.A.V.I.](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> PIANO CASA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> PIANO DI LOTTIZZAZIONE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> PIANO DI RECUPERO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> PIANO DI ZONA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> RIPRISTINO PREESISTENTE DESTINAZIONE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> SECONDE CASE, LIMITAZIONE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> SOSPENSIONE DEL PIANO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> STANDARD](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> STRALCIO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> SVIAMENTO DI POTERE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> VARIANTI](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> VARIANTI --> CESSIONE DI INDICI](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> VERDE AGRICOLO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> VERDE PRIVATO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> VERDE PUBBLICO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> VICINANZA ZONA URBANIZZATA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> VINCOLO PAESAGGISTICO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> VINCOLO STORICO, ARCHEOLOGICO, ARTISTICO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> ZONE BOSCHIVE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> ZONE NON URBANIZZATE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> NELLE SCELTE URBANISTICHE --> ZONE URBANIZZATE --> OBBLIGO DI PIANO ATTUATIVO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> INFRASTRUTTURE CONSORZIO A.S.I.](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> MOTIVAZIONE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> MOTIVAZIONE --> COMPARAZIONE INTERESSI](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> MOTIVAZIONE --> PER RELATIONEM](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA LOCALIZZAZIONE DELL'OPERA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA LOCALIZZAZIONE DELL'OPERA --> OPERA DIVERSA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA RILOCALIZZAZIONE DELL'OPERA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DEI BENI DA ESPROPRIARE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DEI BENI DA ESPROPRIARE --> DISPARITÀ DI TRATTAMENTO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DEI BENI DA ESPROPRIARE --> PREESISTENTE OPERA PUBBLICA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DEI BENI DA ESPROPRIARE --> PREESISTENTI MANUFATTI](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DEI BENI DA ESPROPRIARE --> PROPORZIONALITÀ](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DEL DIMENSIONAMENTO DELL'OPERA](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DELLE AREE DA OCCUPARE](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DELLE AREE DA OCCUPARE --> DISPARITÀ DI TRATTAMENTO](#)

[PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> OPERA PUBBLICA --> NELLA SCELTA DI COME E PERCHÉ REALIZZARE L'OPERA](#)

[PROCEDURA --> INIZIO E FINE --> CONCLUSIONE --> DISCREZIONALITÀ](#)

[PROCEDURA --> INIZIO E FINE --> INIZIO --> DISCREZIONALITÀ](#)

[PROCEDURA --> INIZIO E FINE --> INIZIO --> DISCREZIONALITÀ --> IN ALTERNATIVA AL COMPARTO](#)

[PROCEDURA --> INIZIO E FINE --> INIZIO --> DISCREZIONALITÀ --> IN ALTERNATIVA ALL'INTERVENTO DEL PRIVATO](#)

[PROCEDURA --> VALUTAZIONE DI IMPATTO AMBIENTALE --> DISCREZIONALITÀ](#)

[PROCEDURA --> VALUTAZIONE DI IMPATTO AMBIENTALE --> VERIFICA DI ASSOGGETTABILITÀ --> DISCREZIONALITÀ](#)

PROCEDURE ATIPICHE O ALTERNATIVE --> ORDINANZE CONTINGIBILI E URGENTI --> DISCREZIONALITÀ

PUBBLICA UTILITÀ --> DICHIARAZIONE DI P.U. --> TERMINI --> PROROGA --> AMMINISTRATIVA --> DISCREZIONALITÀ

RESPONSABILITÀ --> GIUDIZIO CONTABILE --> POTERE SINDACATORIO --> DISCREZIONALITÀ AMMINISTRATIVA

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANATORIA --> CONDONO --> DINIEGO --> DISCREZIONALITÀ

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANATORIA --> CONDONO --> NATURA VINCOLATA

TITOLO PAESAGGISTICO --> DISCREZIONALITÀ

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI --> ACQUISTO ALLA MANO PUBBLICA --> STRUMENTI, SCELTA --> DISCREZIONALITÀ

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI --> TITOLO --> RETROCESSIONE --> DICHIARAZIONE DI INSERVIBILITÀ --> DISCREZIONALITÀ

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI --> TITOLO --> RETROCESSIONE --> DIRITTO DI PRELAZIONE DEL COMUNE --> DISCREZIONALITÀ

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> VINCOLI URBANISTICI --> DECADENZA, REITERAZIONE, INDENNIZZO --> DURATA E DECADENZA --> CONSEGUENZE --> OBBLIGO DI RIPIANIFICAZIONE

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> VINCOLI URBANISTICI --> DECADENZA, REITERAZIONE, INDENNIZZO --> DURATA E DECADENZA --> CONSEGUENZE --> OBBLIGO DI RIPIANIFICAZIONE --> MODALITÀ DI ASSOLVIMENTO --> DISCREZIONALITÀ

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> VINCOLI URBANISTICI --> DECADENZA, REITERAZIONE, INDENNIZZO --> REITERAZIONE --> DISCREZIONALITÀ

DEMANIO E PATRIMONIO --> DEMANIO --> SDEMANIALIZZAZIONE --> DISCREZIONALITÀ

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.1582 del 20/03/2012 - Relatore: Antonio Bianchi - Presidente: Calogero Piscitello

Sintesi: Laddove la legge escluda la sdemanializzazione solo in caso di specifico interesse (come fa, nella specie, l'art. 4, comma 2, L. R. Puglia n. 29/2003), la condizione per negare la sdemanializzazione non può essere assolta attraverso l'indicazione di un interesse che, seppur specifico, risulta pressoché irrealizzabile.

Estratto: «2. Deducono al riguardo gli appellanti, che la gravata sentenza non è condivisibile laddove assume che “la scelta operata dall’amministrazione ... che ha ravvisato uno specifico interesse regionale allo sviluppo ed alla realizzazione di percorsi e camminamenti ecologici nella fascia di terreno tratturale per cui è causa, non appare censurabile ... in quanto non affetta da alcuna macroscopica illegittimità”. Il giudice di prime cure, infatti, erra tanto nel ritenere il margine di discrezionalità conferito all’amministrazione da parte dell’art. 4, comma 2, L. R. P. n. 29/2003, di ampiezza tale da essere in pratica insindacabile, quanto nel ritenere che l’amministrazione abbia assolto la condizione per negare la sdemanializzazione delle aree armentizie in questione, prevista dallo stesso art. 4, attraverso l’indicazione di un interesse che, seppur specifico, risulta pressoché irrealizzabile. In particolare, rilevano gli appellanti, che non può ritenersi irrilevante, ai fini della realizzazione di un percorso ecologico, la collocazione delle aree in questione. Anzi, proprio da questa circostanza, si rende evidente il difetto di motivazione da cui risulta essere affetto il provvedimento di diniego impugnato in primo grado. 3. La doglianza merita accoglimento. Ed invero, come emerge dalla perizia giurata in data 11.11.2010, depositata in atti dai ricorrenti e non contestata, la zona armentizia di qua: - costeggia la SP 95 con elevato traffico; - interseca la diramazione della SP 98 e le rampe di uscita ed entrata nella S.S. 655 composta da quattro corsie; - interseca ad Est un’attività commerciale laddove sono visibili i silos ed i capannoni della limitrofa azienda cerealicola De Vitto (cfr. All. M- foto n.22); - poco oltre la SS 655 che taglia trasversalmente l’intero tronco dell’ex-tratturo (cfr. All. M — foto n.19-20) è collocato il fabbricato della locale stazione ferroviaria di Candela, parzialmente in disuso, con l’accesso ai binari che si estendono parallelamente alla stessa SS 655 e con annessa cabina elettrica e ripetitori di telefonia; - confina con la stazione di servizio AGIP extraurbana con vocazione per i mezzi pesanti ed autosnodati tipo TIR, con ampio piazzale per la loro sosta e annesso fabbricato con destinazione bar- ristorante- motel e costituisce anche snodo di autobus di collegamento regionale ed interregionale (cfr. All. M — foto 11-12-14); - fronteggia il casello autostradale di Candela della A 16, (cfr. All. M- foto nn - 5-6) che causa il formarsi di code sia in entrata che in uscita, con i problemi di emissione di smog e polveri sottili; - è fronto l’officina D.N. dotata di un autolavaggio, gommista e deposito provvisorio di gomme esauste (cfr. All. M.- foto un. 13-15-16); - si affaccia su un’autofficina ACI con annesso deposito di auto incidentate e/o sotto custodia giudiziaria (cfr. All. M- foto mi. 17-18) (pagg. 9 e 10 della perizia giurata). Inoltre risulta, come rilevato alle pp. 10 e 11 della perizia medesima, che un eventuale percorso da realizzare dovrebbe: - attraversare uno dopo l’altro i 3 accessi alla stazione di servizio AGIP ed Autogrill oltre che parte del piazzale di sosta frequentati da mezzi pesanti in manovra per accedere o uscire dalla stazione di servizio stessa; - attraversare il bivio con la SP 98; - interrompersi bruscamente in corrispondenza della rampa di accesso della superstrada SS 655 e successivamente imbattersi sui binari della ferrovia. Ne

consegue che l'interesse ravvisato della Regione "allo sviluppo ed alla realizzazione di percorsi e camminamenti ecologici nella fascia di terreno tratturale" per cui è causa, nella sua generica formulazione, non appare di per sé idoneo a sostanziare la determinazione assunta. In linea di principio, infatti, un percorso ecologico è un sentiero, più o meno dotato di attrezzature in relazione alla sua specifica natura, che si snoda in aree particolarmente significative sotto il profilo paesaggistico, storico – testimoniale, e dell'esame delle funzioni di relazione tra l'uomo, gli organismi vegetali ed animali e l'ambiente in cui vivono. E, per quanto più sopra evidenziato, la zona armentizia in questione non sembra avere oggettivamente tale intrinseca natura.»

TAR PUGLIA, SEZIONE I BARI n.356 del 25/02/2011 - Relatore: Francesco Cocomile - Presidente: Corrado Allegretta

Sintesi: Ai sensi dell'art. 4, comma 2 legge Regione Puglia n. 29/2003 come novellato sul punto dall'art. 4 legge Regione Puglia n. 5/2010, l'amministrazione regionale pugliese gode di un ampio margine di discrezionalità nel decidere se sdemanializzare/alienare o meno i tronchi tratturali; discrezionalità evidentemente non sindacabile in sede giurisdizionale se non a fronte di manifeste illegittimità.

Estratto: «Invero, quanto alla prima censura, va evidenziato che, ai sensi dell'art. 4, comma 2 legge Regione Puglia n. 29/2003 come novellato sul punto dall'art. 4 legge Regione Puglia n. 5/2010, l'amministrazione regionale pugliese, contrariamente a quanto sostenuto dai C., gode di un ampio margine di discrezionalità nel decidere se sdemanializzare/alienare o meno i tronchi tratturali; discrezionalità evidentemente non sindacabile in sede giurisdizionale se non a fronte di manifeste illegittimità. Il tenore letterale della disposizione regionale da ultimo citata ("I tronchi tratturali di cui all'articolo 2, lettera c), qualora non ricorrano specifici interessi regionali, a domanda e previa delibera di Giunta regionale di autorizzazione e sdemanializzazione, possono essere alienati a favore dei legittimi utilizzatori") depone chiaramente in tal senso. Nel caso di specie la scelta operata dalla amministrazione resistente che ha ravvisato uno specifico interesse regionale allo sviluppo ed alla realizzazione di percorsi e camminamenti ecologici nella fascia di terreno tratturale per cui è causa non appare censurabile in questa sede in quanto non affetta da alcuna macroscopica illegittimità.»

TAR SICILIA, SEZIONE III CATANIA n.262 del 04/02/2011 - Relatore: Giovanni Milana - Presidente: Calogero Ferlisi

Sintesi: Il provvedimento di sdemanializzazione non può considerarsi un mero atto dovuto, residuando in capo all'Amministrazione un ambito di valutazione tecnico discrezionale al fine di accertare quale possa essere, di volta in volta, la migliore utilizzazione del bene.

Estratto: «Invero, preliminarmente va rilevato che un bene demaniale può perdere il proprio "status soltanto in forza di un atto formale di sdemanializzazione; e per i beni del demanio marittimo la c.d. sdemanializzazione non può verificarsi tacitamente essendo sempre necessario (ora ai sensi dell'art. 35 Cod. Nav. e un tempo per l'art. 157 del Cod. della Marina

Mercantile) un atto formale. Detto rilievo è conforme alla dottrina in materia ed alla prevalente giurisprudenza (per cui non occorrono citazioni specifiche), cosicché, sinteticamente, può dirsi che mentre nel vigore dell'art. 429 del Cod. del 1865 la sdemanializzazione tacita era generalmente ammessa, la stessa pressoché *communis opinio*, dopo alcune iniziali incertezze, si è formata anche nella vigenza dell'attuale art. 829 del Cod. Civile per i beni demaniali in genere, salva l'eccezione costituita dei 2 beni del demanio marittimo che l'art. 35 Cod. della Navigazione dispone non possano venir sdemanializzati se non per decreto del Ministro per la Marina Mercantile. Quindi, allo stato, il terreno in affitto alla Azienda ricorrente ha natura di bene demaniale marittimo e lo conserva, prescindendo da ogni considerazione sull'attitudine alla possibilità di recuperare le caratteristiche proprie del bene demaniale marittimo eventualmente perdute nel tempo, sino all'emanazione di un formale atto di classificazione da parte dell'Autorità Regionale competente. Detto atto, peraltro, non può considerarsi un mero atto dovuto, residuando in capo all'Amministrazione un ambito di valutazione tecnico discrezionale al fine di accertare quale possa essere, di volta in volta, la migliore utilizzazione del bene. Il privato richiedente, di riflesso, non è portatore di un diritto, né di un interesse qualificato all'ottenimento della classificazione del bene e di un conseguente provvedimento di concessione o di acquistare in proprietà l'area classificata, atteso che l'Amministrazione resta titolare di un potere di utilizzo dell'area in maniera più conforme all'interesse pubblico, secondo le caratteristiche che essa presenta e le esigenze locali contingenti (e non è un caso, sul piano normativo, se l'art. 37 del Codice della Navigazione impone che la scelta del concessionario sia attuata in considerazione della più proficua utilizzazione del bene nel pubblico interesse, così definendo un criterio prevalente a fronte del quale gli ulteriori criteri assumono un ruolo sussidiario; in tal senso TAR Toscana, sez 2°, 18/11/2008 n. 2683; C.S. 25/6/2007, n. 3572). Detti principi valgono anche per la Regione Sicilia in quanto la disposizione di cui all'art. 37 del Codice della Navigazione è riconducibile alla potestà statale esclusiva in materia di pubblica concorrenza ed all'omologo principio Comunitario. Nella fattispecie, come emerge dagli atti allegati dalle parti, l'area di cui in causa era stata chiesta in uso anche da altri operatori economici, pertanto, l'Amministrazione in base al principio di buon andamento (il cui rispetto costituisce momento imprescindibile di ogni scelta amministrativa e limite interno della discrezionalità del provvedimento amministrativo) ha legittimamente ritenuto non dover accedere all'istanza della ricorrente, riservandosi di decidere in base al più conveniente uso del bene sotto il profilo dell'economicità. L'Assessorato intimato nel caso di specie, ha ritenuto, con motivazione scevra da vizi logici, non conveniente "rinunciare definitivamente al ripristino della funzione pubblica del bene" in quanto ciò andrebbe "contro il principio di economicità cui l'Amministrazione deve orientare la propria economicità". Detta motivazione si appalesa ancor più logica alla luce del quadro normativo regionale in materia di uso di beni demaniali e dei principi comunitari. Inoltre, nelle more dell'istruttoria è stata introdotta nell'ordinamento Regionale la L. n. 15/2005 che ha esteso la tipologia di attività esercitabili sul demanio e, quindi, reso nella fattispecie, più economica la non dismissione del bene la cui concessione in uso che può essere oggetto di una pubblica gara di evidenza pubblica nel rispetto dei principi comunitari. Si tenga conto, in via definitiva, che l'area di che trattasi si trova nei pressi dell'aeroporto di Catania, nonché a ridosso di una nota zona balneare della città, tanto che l'Assessorato regionale, proprio per la esigenza di una più proficua utilizzazione dell'area per interessi pubblicistici, ha sollecitato il Comune di Catania alla realizzazione di un parcheggio. Ed il fatto che il Comune non abbia dato riscontro a tale sollecitazione non fa, comunque, venir meno la piena facoltà della PA di decidere se

sdemanializzare l'area in questione o darla in concessione a privati in vista di altri consimili fini pubblicistici. Per le considerazioni che precedono il ricorso va rigettato.»

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE VI n.8119 del 22/11/2010 - Relatore: Giulio Castriota Scanderbeg - Presidente: Giuseppe Barbagallo

Sintesi: Particolarmente in relazione al demanio marittimo, i provvedimenti di sdemanializzazione sono connotati da accentuati profili di discrezionalità: ai sensi dell'art. 35 cod. nav., infatti, l'Amministrazione deve compiere un apprezzamento in ordine al carattere di utilità strumentale dell'area demaniale con riguardo ai potenziali usi del mare.

Estratto: «A prescindere dal profilo della stessa sussistenza in capo al ricorrente di primo grado di una situazione soggettiva legittimante il ricorso giurisdizionale avverso il diniego di sdemanializzazione (in realtà, l'interesse al bene della vita – e cioè all'acquisto del cespite - è solo indirettamente collegato a quello fatto valere in giudizio e potrebbe restare insoddisfatto anche ove dovesse mutare il regime pubblico di appartenenza del bene), il Collegio deve osservare che, particolarmente in relazione al demanio marittimo, i provvedimenti di sdemanializzazione sono connotati da accentuati profili di discrezionalità; ai sensi dell'art.35 cod. nav., infatti, l'Amministrazione deve compiere un apprezzamento in ordine al carattere di utilità strumentale dell'area demaniale con riguardo ai potenziali usi del mare. Ora, nel caso di specie, detta valutazione è stata sia pur succintamente compiuta nell'avversato diniego, anche attraverso la significativa aggregazione del bene alla categoria della «spiaggia», e cioè ad una tipologia di bene espressamente contemplata dall'art.28 cod.nav. come bene di necessaria qualificazione demaniale. D'altra parte, la stessa circostanza della tradizionale inammissibilità di forme tacite di sdemanializzazione conforta nel ritenere che soltanto l'Amministrazione ha la possibilità di determinarsi, peraltro in negativo (nel senso di ritenere escluse dal demanio le zone che «non siano ritenute utilizzabili per pubblici usi del mare»), sulla permanenza del regime demaniale di un bene ovvero per la sua traslazione al regime dei beni patrimoniali.»

INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE E DI OCCUPAZIONE --> DEPOSITO --> SVINCOLO --> DISCREZIONALITÀ

TAR MARCHE n.676 del 25/06/2009 - Relatore: Giovanni Ruiu - Presidente: Luigi Passanisi

Sintesi: Per quanto l'art. 28 del DPR n. 327/2001 qualifichi l'atto concernente lo svincolo dell'indennità di espropriazione come autorizzazione, non sono ravvisabili poteri discrezionali dell'Amministrazione, che deve limitarsi ad accertare la definitività della determinazione e l'esistenza di diritti od opposizioni di altri soggetti; come confermato dal successivo art 29 il soggetto espropriato è titolare di un diritto.

Estratto: «E' infatti pressoché pacifica, in giurisprudenza, l'inammissibilità del ricorso per l'annullamento silenzio-rifiuto in materie non rientranti nella giurisdizione amministrativa (da ultimo Cds 19.3.2009 n. 1645). Nel caso in esame non è in dubbio, a parere del Collegio, che la materia relativa all'autorizzazione allo svincolo dell'indennità di espropriazione ex art.

28 t.u. 8.6.2001, n. 327, modificato dal d.lgs. n. 302 del 27.12.2002, sia devoluta al giudice ordinario. Va infatti ricordato che l'art. 53, comma 3, t.u. n. 327/2001 cit. espressamente dispone che "resta ferma la giurisdizione del giudice ordinario per le controversie riguardanti la determinazione e la corresponsione delle indennità in conseguenza dell'adozione di atti di natura espropriativa o ablativa." Va altresì osservato che, per quanto l'art. 28 del t.u. n. 327/2001 qualifichi l'atto in questione come autorizzazione, non sono ravvisabili poteri discrezionali dell'Amministrazione, che deve limitarsi ad accertare la definitività della determinazione e l'esistenza di diritti od opposizioni di altri soggetti. Il soggetto espropriato è, quindi, titolare di un diritto, come è confermato dal successivo art. 29, il quale dispone che "qualora esistano diritti reali sul fondo espropriato o vi siano opposizioni al pagamento, ovvero le parti non si siano accordate sulla distribuzione, il pagamento delle indennità agli aventi diritto è disposto dall'autorità giudiziaria, su domanda di chi ne abbia interesse." (Cds 27.2.2008 n.741).»

OCCUPAZIONE --> DURATA OCCUPAZIONE --> DISCREZIONALITÀ NELLA SCELTA

TAR LOMBARDIA, SEZIONE III MILANO n.1235 del 13/05/2011 - Relatore: Stefano Celeste Cozzi - Presidente: Domenico Giordano

Sintesi: L'Amministrazione, qualora le circostanze concrete lo richiedano, ben può disporre che l'occupazione si possa protrarre per tre anni, senza per ciò violare alcuna disposizione, e senza per ciò far perdere la qualificazione di "temporanea" all'occupazione stessa: nessuna norma stabilisce, infatti, un termine massimo inferiore (nel caso di specie dodici mesi) per l'occupazione temporanea finalizzata alla realizzazione delle opere.

Estratto: «4. Con il quarto motivo l'istante, dopo aver premesso che l'Amministrazione si è avvalsa nel caso concreto della procedura accelerata di cui all'art. 22 del d.P.R. n. 327/01, lamenta che nel provvedimento di asservimento non sono state indicate le ragioni di particolare urgenza che hanno indotto l'Autorità ad avvalersi di tale procedura, contravvenendo in tal modo, secondo la sua opinione, al disposto di tale norma. Inoltre sempre nel quarto motivo, si evidenzia che con il decreto di asservimento è stata altresì disposta l'occupazione temporanea dell'area; ma la qualificazione di "temporanea" data all'occupazione" sarebbe, a dire dell'istante, erronea in quanto avente durata superiore a dodici mesi. Da ciò l'interessato fa discendere un altro motivo di illegittimità del provvedimento.4.1. Per quanto concerne il primo profilo, va rilevato che, nel caso concreto, essendo i proprietari espropriati in numero superiore a cinquanta, non era necessario individuare - ed indicare nel provvedimento di asservimento - ragioni di particolare urgenza che giustificassero il ricorso alla procedura accelerata di cui all'art. 22 del d.P.R. n. 327/01. Stabilisce infatti il secondo comma, lett. b), di tale disposizione che il decreto di esproprio può essere emanato ed eseguito in base alla determinazione urgente della indennità di espropriazione senza particolari indagini o formalità "allorché il numero dei destinatari della procedura espropriativa sia superiore a cinquanta"; senza che in questo caso sia quindi necessario dimostrare la sussistenza di ragioni di particolari urgenza.4.2. Per ciò che concerne il secondo profilo, si osserva innanzitutto che il decreto di asservimento

autorizza SNAM ad occupare le aree per un periodo di dodici mesi decorrenti dalla data del provvedimento di approvazione del progetto definitivo. Il provvedimento di dichiarazione di pubblica utilità stabilisce, a sua volta, a tutela degli interessi del proprietario a non vedersi assoggettato a tale dichiarazione nonostante l'ipotetica perdurante inerzia dell'Amministrazione a completare l'opera, che i lavori siano conclusi entro tre anni dalla data del decreto stesso (il decreto non dice quindi che i lavori possono protrarsi per tre anni). I due atti non sono pertanto in contraddizione, come sembra sostenere il ricorrente. In ogni caso l'Amministrazione, qualora le circostanze concrete lo avessero richiesto, ben avrebbe potuto disporre che l'occupazione si sarebbe potuta protrarre per tre anni, senza per ciò violare alcuna disposizione, e senza per ciò far perdere la qualificazione di "temporanea" all'occupazione stessa: nessuna norma stabilisce, infatti, il termine massimo di dodici mesi per l'occupazione temporanea finalizzata alla realizzazione delle opere; mentre la giurisprudenza richiamata a contrario dal ricorrente non si riferisce alle occupazioni di aree da espropriare ma, come correttamente rileva la difesa di SNAM, alla tassa di occupazione di suolo pubblico.»

TAR BASILICATA n.935 del 05/11/2010 - Relatore: Antonio Ferone - Presidente: Antonio Camozzi

Sintesi: La fissazione del termine massimo di cinque anni di durata dell'occupazione dell'immobile soggetto ad espropriazione rientra nelle scelte latamente discrezionali dell'Amministrazione e non necessita di motivazione.

Estratto: «Parimenti priva di fondamento e quindi non meritevoli di condivisione è la censura di cui al secondo motivo di violazione dell'art. 20 della L. 22 ottobre 1971 n. 865 atteso che è indirizzo giurisprudenziale consolidato e condiviso dal Collegio, che la fissazione del termine massimo di cinque anni di durata dell'occupazione dell'immobile soggetto ad espropriazione rientra nelle scelte latamente discrezionali dell'Amministrazione e non necessita di motivazione.»

TAR TOSCANA, SEZIONE I n.3991 del 22/12/2009 - Relatore: Alessandro Cacciari - Presidente: Gaetano Ciccìo

Sintesi: La decisione in ordine alla durata dell'occupazione (nel caso di specie in cinque anni), è scelta altamente discrezionale dell'Amministrazione, non è soggetta a specifico obbligo motivazionale.

Estratto: «2.4 Quanto alla motivazione della decisione di stabilire la durata dell'occupazione in cinque anni, il Collegio ritiene che trattasi di scelta altamente discrezionale dell'Amministrazione che non è soggetta a specifico obbligo motivazionale (C.d.S. IV, 23 dicembre 2002 n. 7279).»

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE n.4202 del 20/02/2009 - Relatore: Salvatore Salvago - Presidente: Corrado Carnevale

Sintesi: L'occupazione temporanea e d'urgenza di immobile privato, in vista della futura espropriazione, consente all'espropriante l'anticipata presa di possesso dell'immobile onde iniziare i lavori necessari e nel contempo completare la procedura espropriativa, per un periodo rimesso al potere discrezionale dell'amministrazione espropriante.

Estratto: «Con il primo motivo il comune contesta la illegittimità dell'occupazione addebitando alla sentenza violazione della L. n. 2359 del 1865, art. 13, per non aver considerato che nell'ipotesi di terreni inclusi in un P.E.E.P., esiste un termine unico per il compimento delle espropriazioni e dei lavori costituito da quello di validità del piano. Anche questo motivo è infondato, perché confonde la scadenza del termine di efficacia del piano di zona con quello, nel caso triennale, di scadenza dell'occupazione temporanea contenuto nel menzionato decreto 20 novembre 1976. Le due categorie di termini, infatti, assolvono a funzioni affatto diverse ed insuscettibili di sovrapposizione, in quanto quelli relativi al compimento dei lavori e delle espropriazioni previsti dalla L. n. 2359 del 1865, art. 13, nel caso sostituiti da quello unico di validità del P.E.E.P. condizionano la giuridica esistenza e la validità stessa della dichiarazione di p.u. ed assolvono all'esigenza di consentire che la potestà espropriativa possa esplicare la finalità sua propria (rendere possibile la realizzazione di un'opera di riconosciuto interesse pubblico) e quindi di porre il proprietario dell'immobile in condizione di dover subire un procedimento ablativo (legittimo), ma non anche di costituire un titolo per l'apprensione o il godimento del bene altrui (Cass. sez. un. 460/1999; 11351/1998; 1907/1997). Quest'altra funzione è, invece, assegnata dalla legge a specifici istituti pubblicistici dei quali qui interessa l'occupazione temporanea e d'urgenza dell'immobile privato, in vista della futura espropriazione, la quale consente all'espropriante l'anticipata presa di possesso dell'immobile onde iniziare i lavori necessari e nel contempo completare la procedura espropriativa per un periodo rimesso al potere discrezionale dell'amministrazione espropriante; che nel caso la Corte di appello ha accertato essere di tre anni. Pertanto scaduto inutilmente tale termine senza che il Comune ed il Consorzio fossero in possesso di altro titolo per mantenere la detenzione del fondo M., l'immobile doveva essere restituito alla proprietaria (fermo restando il potere degli esproprianti di conseguire il decreto ablativo entro il termine di validità del piano, fino al quale continuava ad avere vigore la dichiarazione di p.u.); e la perdurante occupazione ormai abusiva di esso ha costituito un fatto illecito di natura permanente correttamente considerato dalla Corte territoriale fonte di danno nei confronti della proprietaria privata della facoltà di cui all'art. 832 c.c..»

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ

TAR SICILIA, SEZIONE II CATANIA n.3168 del 23/12/2013 - Relatore: Daniele Burzichelli - Presidente: Salvatore Veneziano

Sintesi: L'art. 42-bis, primo comma, d.p.r. n. 327/2001, nell'affermare che l'Amministrazione, valutati gli interessi in conflitto, "può" disporre che il bene sia acquisito al suo patrimonio indisponibile, non attribuisce all'autorità una semplice facoltà (il cui esercizio è per definizione libero), ma le conferisce una potestà, cioè l'esercizio

obbligatorio di un potere funzionalizzato alla cura dell'interesse pubblico. Ne consegue che l'Amministrazione ha un vero e proprio obbligo di esercitare tale potere qualora il suo esercizio, all'esito della valutazione sugli interessi in conflitto, risulti meglio corrispondere all'interesse pubblico rispetto alla soluzione alternativa consistente nella restituzione dell'immobile.

Sintesi: L'ordinamento non attribuisce all'Amministrazione una libera facoltà di acquisizione dell'immobile illegittimamente occupato, ma le impone il dovere di procedere a tale acquisizione qualora, in base alla valutazione prescritta dall'art. 42-bis, DPR 327/2001, essa costituisca uno strumento più adeguato per il corretto perseguimento dell'interesse pubblico.

Sintesi: Sussiste l'obbligo di provvedere, presupposto per l'esperimento dell'azione avverso il silenzio dell'Amministrazione, a fronte di istanza con cui il privato richiede l'eventuale adozione di atti o provvedimenti tesi ad acquisire il terreno occupato e trasformato, diffidando a procedere alla definizione e conclusione del relativo procedimento, in quanto l'Amministrazione è effettivamente tenuta ad effettuare la valutazione amministrativa discrezionale consistente nella scelta fra l'acquisizione autoritativa dell'immobile secondo la disciplina di cui all'art. 42 bis DPR 327/2001 e l'opzione in favore della soluzione restitutoria e risarcitoria regolata dal diritto comune.

Estratto: «Nel caso in esame i ricorrenti, come sopra indicato, hanno rappresentato al Collegio che il Comune di Catania ha realizzato su terreni di loro proprietà delle opere di viabilità. Tanto precisato, il Collegio rileva che, nei casi contemplati dall'art. 42-bis, primo e secondo comma, d.p.r. n. 327/2001 (utilizzo per scopi di interesse pubblico di un bene immobile modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, ovvero in forza di atto successivamente annullato in sede giurisdizionale da cui sia sorto il vincolo preordinato all'esproprio, ovvero di atto successivamente annullato in sede giurisdizionale che abbia dichiarato la pubblica utilità di un'opera, ovvero di decreto di esproprio successivamente annullato in sede giurisdizionale, ovvero di ritiro di uno di tali atti da parte dell'Amministrazione durante la pendenza di un giudizio per il loro annullamento), in base all'attuale quadro normativo l'Amministrazione ha l'obbligo giuridico di far venir meno l'occupazione "sine titolo" e di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto, restituendo l'immobile al legittimo titolare dopo aver demolito quanto ivi realizzato, atteso che la realizzazione dell'opera pubblica sul fondo illegittimamente occupato costituisce un mero fatto, non in grado di assurgere a titolo dell'acquisto e come tale idoneo a determinare il trasferimento della proprietà, trasferimento che può dipendere solo da un formale atto di acquisizione dell'Amministrazione, mentre deve escludersi che il diritto alla restituzione possa essere limitato da altri atti estintivi (rinunziativi o abdicativi, che dir si voglia) della proprietà o da altri comportamenti, fatti o congegni (sul punto, cfr. Cons. St., Sez. IV, n. 4833/2009 e Cons. St., Sez. IV, n. 676/2011, nonché numerose pronunce di questa stessa Sezione, fra cui la n. 1652/2012, la n. 1498/2012 e la n. 1273/2012). Nonostante l'irreversibile modificazione dell'area illecitamente occupata e trasformata, la proprietà della stessa rimane, quindi, in capo all'originario proprietario o a suoi aventi causa, con la conseguenza che, con riferimento al caso di specie, sussisterebbero i presupposti civilistici - qualora i ricorrenti avanzassero apposita domanda in sede giurisdizionale - per ordinare la restituzione dei beni

in loro favore, previa riduzione in pristino stato, oltre la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno per il periodo di occupazione illegittima. Tali considerazioni potrebbero, quindi, deporre per l'inammissibilità dell'odierno ricorso, atteso che, alla stregua delle affermazioni giurisprudenziali sopra richiamate, la tutela giurisdizionale prevista per l'ipotesi di silenzio-rifiuto dell'Amministrazione non può esperirsi nel caso in cui la posizione controversa risulti disciplinata dal diritto comune e debba, quindi, qualificarsi in termini di diritto soggettivo. Senonché l'affermazione secondo cui, nelle ipotesi contemplate dal menzionato art. 42-bis, primo e secondo comma, d.p.r. n. 327/2001, l'Amministrazione abbia semplicemente l'obbligo "civilistico" di procedere alla restituzione dell'immobile in favore del proprietario, previa riduzione in pristino, non tiene conto della più complessa situazione normativa che disciplina tali fattispecie e, in primo luogo, delle previsioni contenute nel medesimo art. 42-bis. Se è vero, infatti, che l'Amministrazione ha l'obbligo, in base al diritto civile, di procedere alla restituzione del bene e di risarcire il danno, è anche vero che la stessa, ai sensi dell'art. 42-bis d.p.r. n. 327/2001, dispone del potere, in base al diritto amministrativo, di procedere all'acquisizione del bene immobile utilizzato per scopi di interesse pubblico, previa valutazione degli interessi in conflitto. In buona sostanza, nei casi come quello in esame, si pone per l'Amministrazione un'alternativa fra l'adempimento di un obbligo restitutorio e risarcitorio disciplinato dal diritto civile e l'esercizio di una potestà autoritativa di acquisizione del bene di cui la stessa dispone in forza del regime speciale ad essa assicurato dal diritto amministrativo. La scelta che l'Amministrazione deve compiere non è, però, libera, come accade invece nel caso - che appare analogo da un punto di vista meramente descrittivo e funzionale - delle obbligazioni alternative, in cui il debitore può effettuare la cosiddetta concentrazione individuando, a sua insindacabile ed arbitraria scelta, la prestazione che egli preferisce eseguire. Come è ovvio, infatti, l'art. 42-bis, primo comma, d.p.r. n. 327/2001, nell'affermare che l'Amministrazione, valutati gli interessi in conflitto, "può" disporre che il bene sia acquisito al suo patrimonio indisponibile, non attribuisce all'autorità una semplice facoltà (il cui esercizio è per definizione libero), ma le conferisce una potestà, cioè l'esercizio obbligatorio di un potere funzionalizzato alla cura dell'interesse pubblico. Ne consegue che l'Amministrazione ha un vero e proprio obbligo di esercitare tale potere qualora il suo esercizio, all'esito della valutazione sugli interessi in conflitto, risulti meglio corrispondere all'interesse pubblico rispetto alla soluzione alternativa consistente nella restituzione dell'immobile. La valutazione discrezionale sugli interessi in conflitto risulta, quindi, sempre necessaria nei casi di cui al citato art. 42-bis, primo e secondo comma, perché, qualora essa deponga nel senso che l'interesse pubblico, nella sua composizione con gli altri interessi confliggenti, risulti meglio soddisfatto attraverso l'acquisizione del bene, all'Amministrazione non resta alcuna facoltà di optare per la restituzione dell'immobile, atteso che tale soluzione pregiudicherebbe il corretto perseguimento dell'interesse che l'autorità è deputata a soddisfare. Ciò - si ripete - dipende dal fatto che le potestà (e in primo luogo la potestà amministrativa), a differenza delle facoltà, non costituiscono un mero potere, ma si sostanziano in un potere-dovere, nel senso, cioè, che il loro titolare ha l'obbligo di esercitare il potere che l'ordinamento gli attribuisce ogniqualvolta tale esercizio risulti idoneo a soddisfare l'interesse per il quale il potere stesso è stato attribuito. Se, quindi, la restituzione dell'immobile e la corresponsione di quanto dovuto a titolo risarcitorio secondo la disciplina civilistica può intervenire, nei casi come quello in esame, solo qualora l'Amministrazione, valutati gli interessi in conflitto, abbia ritenuto che l'esercizio della potestà autoritativa di acquisizione dell'immobile ai sensi dell'art. 42-bis d.p.r. n. 327/2001 non costituisca uno strumento di migliore soddisfazione dell'interesse pubblico nella sua

doverosa composizione con gli ulteriori interessi concorrenti, ciò significa che, nei casi di cui al citato art. 42-bis, primo e secondo comma, il primo dovere che incombe sull'Amministrazione non è quello "civilistico" relativo alla restituzione dell'immobile e al risarcimento del danno per l'occupazione illegittima, ma quello "amministrativo" relativo alla valutazione degli interessi in conflitto (valutazione dalla quale dipende il concreto esercizio della potestà di acquisizione del bene, ovvero la concreta restituzione dell'immobile ai sensi della disciplina di diritto comune). In altri termini, l'Amministrazione, nell'esercizio della sua discrezionalità, è chiamata a decidere in via preliminare se esercitare o non esercitare la potestà amministrativa di acquisizione che l'ordinamento le attribuisce e, solo nel caso in cui tale decisione abbia avuto esito negativo, essa è tenuta, come qualsiasi soggetto di diritto comune, alla restituzione dell'immobile e al risarcimento del danno. La valutazione degli interessi in conflitto di cui all'art. 42-bis, primo comma, d.p.r. n. 327/2001 è, perciò, necessariamente prodromica rispetto alla concreta opzione fra acquisizione autoritativa e restituzione "civilistica" e deve essere obbligatoriamente compiuta dall'Amministrazione in tutti i casi in cui si verifichi una delle situazioni contemplate dal primo e dal secondo comma della disposizione indicata. Tale valutazione amministrativa - che potrebbe anche non essere formalizzata in uno specifico provvedimento nel caso in cui la stessa abbia esito negativo e risulti implicitamente dalla restituzione dell'immobile e dalla liquidazione del danno - deve tuttavia pur sempre intervenire, proprio in quanto l'ordinamento non attribuisce all'Amministrazione una libera facoltà di acquisizione dell'immobile, ma le impone il dovere di procedere a tale acquisizione qualora, in base alla valutazione prescritta dal citato art. 42-bis, essa costituisca uno strumento più adeguato per il corretto perseguimento dell'interesse pubblico. A fronte di una situazione quale quella in esame, l'Amministrazione è, quindi, tenuta in primo luogo a valutare gli interessi in conflitto, esercitando il potere amministrativo discrezionale che l'ordinamento le riconosce (esercizio che ben può concretizzarsi nella decisione di non acquisire l'immobile in via autoritativa), e solo in seconda battuta, qualora cioè l'esito di tale valutazione discrezionale si traduca nella decisione di non acquisire il bene, essa dovrà considerarsi effettivamente tenuta alla restituzione dell'immobile secondo gli ordinari canoni civilistici. Sulla scorta di tali considerazioni deve, perciò, ritenersi che in tutti i casi in cui si verifichi la situazione contemplata dall'art. 42-bis, primo e secondo comma, d.p.r. n. 327/2001 (utilizzo di un bene immobile per scopi di interesse pubblico, modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, ovvero in forza di atto da cui da cui sia sorto il vincolo preordinato all'esproprio, ovvero di atto che abbia dichiarato la pubblica utilità di un'opera, ovvero di decreto di esproprio successivamente annullato in sede giurisdizionale, ovvero nel caso di ritiro di uno di tali atti da parte dell'Amministrazione durante la pendenza di un giudizio per il loro annullamento), l'autorità abbia l'obbligo di attivare e concludere il procedimento relativo alla valutazione degli interessi in conflitto al fine di stabilire se procedere all'acquisizione autoritativa dell'immobile, ovvero alla sua restituzione secondo la disciplina civilistica. Nel caso in esame sussiste, quindi, l'obbligo di provvedere che la giurisprudenza amministrativa ha evidenziato quale presupposto per l'esperimento dell'azione avverso il silenzio dell'Amministrazione, in quanto il Comune di Catania, ai sensi dell'art. 42-bis, primo comma, d.p.r. n. 327/2001, è effettivamente tenuto ad effettuare la valutazione amministrativa discrezionale che i ricorrenti hanno sollecitato e che consiste nella scelta fra l'acquisizione autoritativa degli immobili secondo la disciplina di cui alla norma indicata, da una parte, e l'opzione in favore della soluzione restitutoria e risarcitoria regolata dal diritto comune, dall'altra. Deve ulteriormente precisarsi, tuttavia, che

l'alternativa provvedimentale che si pone per l'Amministrazione allorché essa proceda alla preliminare valutazione degli interessi in conflitto non è esattamente quella fra acquisizione autoritativa e concreta restituzione degli immobili, ma piuttosto quella fra acquisizione e non acquisizione del bene. Il procedimento che l'Amministrazione è tenuta a concludere e la volontà provvedimentale che la stessa è tenuta ad esprimere nell'ipotesi in cui si verifichi una delle situazioni contemplate dai primi due commi dell'art. 42-bis d.p.r. n. 327/2001 non concerne invero l'alternativa fra l'acquisizione autoritativa e la concreta restituzione del bene, ma quella fra la sua acquisizione e la non acquisizione, in quanto la concreta restituzione rappresenta un semplice obbligo civilistico - cioè una mera conseguenza legale della decisione di non acquisire l'immobile assunta dall'Amministrazione in sede procedimentale - ed essa non costituisce, né può costituire, espressione di una specifica volontà provvedimentale dell'autorità (atteso che, nell'adempire gli obblighi di diritto comune, l'Amministrazione opera alla stregua di qualsiasi altro soggetto dell'ordinamento e non agisce "iure auctoritatis"). Tale precisazione si rende necessaria per chiarire che la presente decisione di accoglimento non potrebbe essere portata ad esecuzione al fine di ottenere la restituzione dei beni di cui si tratta nel caso in cui l'Amministrazione, adempiendo alla pronuncia di questo Tribunale, ritenesse di non acquisire in via autoritativa il bene o nel caso in cui in tal senso dovesse provvedere un eventuale commissario "ad acta" nominato dal giudice. I ricorrenti, in altri termini, non potrebbero mai ottenere la restituzione degli immobili nelle forme del giudizio di ottemperanza alla presente decisione e ciò in quanto non è possibile che tramite l'esperimento del ricorso avverso il silenzio si determini un mutamento di giurisdizione (nell'ipotesi che l'occupazione si configuri come usurpativa) o del rito previsto (atteso che per l'ipotesi di domanda di restituzione a fronte di un'occupazione acquisitiva il rito previsto innanzi al giudice amministrativo è quello ordinario).»

TAR TOSCANA, SEZIONE I n.1756 del 23/12/2013 - Relatore: Pierpaolo Grauso - Presidente: Paolo Buonvino

Sintesi: L'art. 42 bis DPR 327/2001, nel riconoscere all'amministrazione la facoltà di acquistare i beni altrui illegittimamente (e illecitamente) occupati previa valutazione comparativa degli interessi in gioco, configura una prerogativa non coercibile, come chiaramente si ricava dal tenore letterale del primo comma dell'art. 42-bis, secondo cui l'autorità procedente "può" disporre l'acquisizione.

Estratto: «3.1. Ciò detto in termini generali, il collegio è consapevole dell'emersione di indirizzi interpretativi che dalla previsione di cui all'art. 42-bis del D.P.R. n. 327/2001 fanno derivare l'esistenza di un obbligo a carico delle autorità, le quali si trovino nella materiale disponibilità di beni immobili utilizzati per scopi di interesse pubblico in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, di scegliere se procedere alla c.d. "acquisizione sanante" dell'immobile, ovvero restituirlo ai sensi della disciplina di diritto comune e risarcire il danno; e, conseguentemente, reputano ammissibile l'impugnazione del silenzio serbato dall'amministrazione sull'istanza volta a sollecitare l'esercizio di quella scelta (per tutte, cfr. da ultimo T.A.R. Sicilia – Catania, sez. II, 25 luglio 2013, n. 2148). Tale impostazione non appare tuttavia condivisibile alla luce della disciplina positiva dell'istituto invocato dal ricorrente, che nel riconoscere all'amministrazione la

facoltà di acquistare i beni altrui illegittimamente (e illecitamente) occupati previa valutazione comparativa degli interessi in gioco, configura una prerogativa non coercibile, come chiaramente si ricava dal tenore letterale del primo comma dell'art. 42-bis, secondo cui l'autorità procedente "può" disporre l'acquisizione (nel senso della incoercibilità del provvedimento di acquisizione cfr. Cons. Stato, sez. IV, 26 marzo 2013, n. 1713). Nell'ottica del legislatore, la stessa iniziativa dell'acquisizione è nella esclusiva disponibilità dell'amministrazione, non essendo neppure contemplata dalla norma la possibilità dell'avvio del procedimento a istanza di parte, di modo che quest'ultima – ove presente – riveste un ruolo meramente sollecitatorio. L'enucleazione di un obbligo di provvedere a seguito dell'istanza del proprietario interessato non si giustifica, del resto, in virtù dei principi generali e delle esigenze sostanziali di tutela della parte privata, la quale non ha alcuna necessità di attendere che l'amministrazione si determini per poter azionare gli strumenti di tutela giurisdizionale del proprio diritto e ottenere sia la restituzione degli immobili, sia il ristoro del pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale sofferto a causa della condotta illecita dell'ente pubblico: a carico di quest'ultimo, il solo obbligo giuridico coercibile in via diretta è, allora, quello di far cessare l'occupazione e adeguare la situazione di fatto a quella di diritto restituendo i beni occupati.»

TAR CAMPANIA, SEZIONE V NAPOLI n.5772 del 17/12/2013 - Relatore: Alfredo Storto - Presidente: Luigi Domenico Nappi

Sintesi: In ipotesi di occupazione senza titolo, la P.A. deve porre in essere tutte le iniziative necessarie per porre fine alla perdurante situazione di illiceità, restituendo il bene al privato solo quando siano cessate le ragioni di pubblico interesse che avevano comportato l'utilizzazione del suolo, dovendo in caso contrario acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene su cui insiste o dovrà essere realizzata l'opera pubblica o di pubblico interesse.

Estratto: «4. Nel merito, è incontrovertito tra le parti che il Comune di Galluccio si è immesso nel possesso del fondo in questione a seguito del decreto di occupazione d'urgenza n. 3 del 13.7.1985 e che, nonostante l'opera pubblica fosse stata realizzata, non risulta essere stato mai adottato il decreto di esproprio né altro titolo idoneo al trasferimento della proprietà. Alla scadenza del termine di occupazione d'urgenza stabilito nel predetto decreto, l'occupazione in questione è divenuta pertanto illegittima ed è evidente la permanenza della situazione di illiceità lamentata dalla ricorrente. Ciò posto, risulta applicabile al caso di specie, l'art. 42-bis del d.P.R. n. 327/2001 il quale ha introdotto nel nostro ordinamento l'istituto dell'acquisizione coattiva dell'immobile del privato utilizzato dall'Amministrazione per fini di interesse pubblico, potendosi acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene del privato allorché la sua utilizzazione risponde a "scopi di interesse pubblico" nonostante difetti un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità. L'obbligo motivazionale ai sensi del nuovo comma 4 impone di dare conto dell'assenza di ragioni valide alternative alla adozione del nuovo provvedimento, che entro trenta giorni va anche comunicato alla Corte dei conti (comma 7); ancora nella nuova versione (commi 1, 2, 3 e 4) si fa riferimento all'indennizzo, piuttosto che al risarcimento del danno, quale corrispettivo dell'attività posta in essere dall'Amministrazione. Laddove prima, anche in sede di contenziosi diretti alla restituzione di un bene utilizzato per scopi di interesse pubblico, la

P.A. poteva chiedere che il giudice amministrativo disponesse la condanna al risarcimento del danno, con esclusione della restituzione, e successiva adozione del provvedimento sanante dall'Amministrazione interessata, ora (comma 2) il provvedimento di acquisizione può essere adottato anche in corso di giudizio di annullamento previo ritiro dell'atto impugnato; il potere acquisitivo dell'Amministrazione è esercitabile anche in presenza di una pronuncia giurisdizionale passata in giudicato che abbia annullato il provvedimento che costituiva titolo per l'utilizzazione dell'immobile da parte della stessa Amministrazione, atteso che il giudicato è intervenuto sull'atto annullato e non sul rapporto tra privato ed Amministrazione. Il nuovo atto, che l'Amministrazione è legittimata ad adottare finché perdura lo stato di utilizzazione pur se illegittima del bene del privato, è distinto da quello annullato, tant'è che non opera con efficacia retroattiva e non ha una funzione sanante del provvedimento annullato; in ogni caso la P.A. deve porre in essere tutte le iniziative necessarie per porre fine alla perdurante situazione di illiceità, restituendo il bene al privato solo quando siano cessate le ragioni di pubblico interesse che avevano comportato l'utilizzazione del suolo, dovendo in caso contrario acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene su cui insiste o dovrà essere realizzata l'opera pubblica o di pubblico interesse. Il Collegio ritiene dunque che l'Amministrazione possa divenire proprietaria o al termine del procedimento, che si conclude sul piano fisiologico con il decreto di esproprio o con la cessione del bene espropriando, oppure quando, essendovi una patologia per cui il bene è stato modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, viene emesso il decreto di acquisizione al patrimonio indisponibile ai sensi dell'art. 42-bis.»

TAR CAMPANIA, SEZIONE II SALERNO n.2471 del 13/12/2013 - Relatore: Giovanni Sabato - Presidente: Francesco Gaudieri

Sintesi: L'art. 42-bis DPR 327/2001 riserva a livello di diritto positivo, unicamente alla valutazione discrezionale della P.A. la decisione di emettere il decreto di acquisizione sanante, e, per converso, la mancanza di tale decreto comporta la perdurante sussistenza del diritto di proprietà in capo ai soggetti incisi.

Estratto: «L'art. 42-bis riserva, dunque, a livello di diritto positivo, unicamente alla valutazione discrezionale della P.A. la decisione di emettere il decreto di acquisizione sanante, e, per converso, la mancanza di tale decreto comporta la perdurante sussistenza del diritto di proprietà in capo ai soggetti incisi.»

TAR LAZIO, SEZIONE I TER ROMA n.10615 del 10/12/2013 - Relatore: Stefania Santoleri - Presidente: Linda Sandulli

Sintesi: Qualora possano ritenersi accertate l'assenza di un valido titolo di esproprio, la modifica del bene immobile e la sua utilizzazione, spetta all'Amministrazione eseguire una valutazione discrezionale degli interessi in conflitto, a seguito della quale, ove ritenga di non restituire gli immobili ai legittimi proprietari previa riduzione nel pristino stato, potrà, in via alternativa, disporre l'acquisizione del bene.

Estratto: «La ricorrente ha rilevato a questo proposito – richiamando i principi esposti dal T.A.R. Lazio Sez. III 554/12 – che nel caso di specie non potrebbe applicarsi l’art. 42 bis del T.U. 327/01, vertendosi in tema di occupazione di un’area irreversibilmente trasformata in sede stradale, con la conseguenza che il bene sarebbe stato già acquisito al demanio stradale ai sensi dell’art. 822 c. 2 c.c. al momento della destinazione alla viabilità pubblica, poiché la natura di bene demaniale è legata alla concreta ed effettiva destinazione alla utilizzazione pubblica, rispetto alla quale ogni atto formale assume soltanto carattere dichiarativo; pertanto nel caso di specie l’effetto traslativo si sarebbe verificato al momento dell’irreversibile trasformazione del bene e dunque vi sarebbe spazio soltanto per il risarcimento del danno per equivalente. Ritiene il Collegio di non poter condividere la prospettazione della ricorrente: seguendo questa tesi, si ricadrebbe, infatti, nella fattispecie dell’occupazione acquisitiva ormai definitivamente espunta dal nostro ordinamento giuridico: la realizzazione dell’opera pubblica sul fondo illegittimamente occupato costituisce, infatti, un mero fatto, non in grado di assurgere a titolo dell’acquisto, e come tale inidoneo a determinare il trasferimento della proprietà, in quanto tale trasferimento può dipendere solo da un formale atto di acquisto della proprietà da parte dell’Amministrazione secondo i modi previsti dall’ordinamento; inoltre occorre tener conto che non si verte in tema di demanio necessario in cui è la natura stessa del bene che comporta la sua qualificazione come demaniale, in quanto i terreni di proprietà privata sono stati trasformati in una strada che può essere di proprietà pubblica (rientrando in quel caso nell’ambito del demanio accidentale), ma può essere anche privata, e che comunque, secondo la giurisprudenza, affinché un’area privata venga a far parte del demanio stradale non è sufficiente che sulla strada si espliciti di fatto il transito pubblico (che nel caso di specie – peraltro – non è neppure configurabile visto che la strada non è stata ancora completata), essendo al contrario necessario che sia intervenuto un atto (convenzione, espropriazione, usucapione, dicatio ad patriam, ecc.) che ne abbia trasferito il dominio alla P.A. e che la strada sia destinata all’uso pubblico da parte della P.A. stessa (cfr., tra le tante, Cass. civ. sez. II 25.1.2000 n. 823; Cass. civ. Sez. I, 26-08-2002, n. 12540; Cons. Stato Sez. VI, 08-10-2013, n. 4953 che richiama Cass. civ., sez. II, 28 settembre 2010, n. 20405; Cass. civ., sez. I, 26 agosto 2002, n. 12540; Cass. civ., Sez. II, 7 aprile 2006, n. 8204); pertanto, non è sufficiente la mera destinazione all’uso pubblico per configurare l’acquisto della proprietà di una strada al pubblico demanio, essendo comunque necessario un atto di acquisizione della proprietà, che nel caso di specie difetta, non potendo essere di certo individuato nella mera occupazione illegittima del bene, tenuto conto che – come già rilevato – la teoria dell’occupazione acquisitiva è stata del tutto superata; infine dalla disamina della giurisprudenza – anche quella formatasi sul vecchio testo dell’art. 43 del T.U. Espropriazioni che conteneva anche allora il riferimento al “patrimonio indisponibile” – emerge come il ricorso all’acquisizione sanante sia stato costantemente utilizzato in caso di occupazione illegittima di beni privati per la realizzazione di sedi stradali, come quello in questione (cfr. tra le tante, T.A.R. Sicilia sez. II Catania 3-8-2012, n. 1974; Cons. Stato Sez. VI, Sent., 01-12-2011, n. 6351). Non sussistono, quindi, secondo il Collegio, impedimenti normativi per far ricorso alla previsione recata dall’art. 42 bis del T.U. Espropri, come peraltro già ritenuto con riferimento all’analoga causa promossa dal ricorrente Armati, e relativa allo stesso procedimento espropriativo, definita con sentenza n. 7000/13, alla quale il Collegio ritiene di doversi conformare nelle statuizioni, richiamate di seguito in modo testuale. “Nel caso di specie, può ritenersi accertata l’assenza di un valido titolo di esproprio, la modifica del bene immobile e la sua utilizzazione (elementi non contestati). In una situazione del genere, spetta

all'Amministrazione regionale eseguire una valutazione discrezionale degli interessi in conflitto, a seguito della quale, ove ritenga di non restituire gli immobili ai legittimi proprietari previa riduzione nel pristino stato, potrà, in via alternativa, disporre l'acquisizione del bene.»

TAR CAMPANIA, SEZIONE V NAPOLI n.5391 del 25/11/2013 - Relatore: Gabriele Nunziata - Presidente: Luigi Domenico Nappi

Sintesi: L'art. 42-bis DPR 327/2001, pur facendo salvo il potere di acquisizione sanante in capo alla P.A., non ripropone lo schema processuale previsto dal comma 2 dell'originario art.43, che attribuiva all'Amministrazione la facoltà e l'onere di chiedere la limitazione alla sola condanna risarcitoria ed al giudice il potere di escludere senza limiti di tempo la restituzione del bene, con il corollario dell'obbligatoria e successiva emanazione dell'atto di acquisizione. Ciò nonostante, il potere discrezionale dell'Amministrazione di disporre l'acquisizione sanante è conservato.

Estratto: «4.4 Ad oltre nove mesi dalla sentenza di incostituzionalità dell'originario art.43, con l'art.34 del Decreto-Legge 6.7.2011, n.98 convertito in Legge 15.7.2011, n.111 (in materia di misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria) è stato reintrodotta attraverso l'art.42-bis l'istituto dell'acquisizione coattiva dell'immobile del privato utilizzato dall'Amministrazione per fini di interesse pubblico, potendosi acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene del privato allorché la sua utilizzazione risponde a "scopi di interesse pubblico" nonostante difetti un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità. L'obbligo motivazionale ai sensi del nuovo comma 4 impone di dare conto dell'assenza di ragionevoli alternative alla adozione del nuovo provvedimento, che entro trenta giorni va anche comunicato alla Corte dei Conti (comma 7); ancora nella nuova versione (commi 1, 2, 3 e 4) si fa riferimento all'indennizzo, piuttosto che al risarcimento del danno, quale corrispettivo dell'attività posta in essere dall'Amministrazione, ciò forse per la liceità dell'attività, non retroattiva, posta in essere dall'Autorità agente. Laddove prima, anche in sede di contenziosi diretti alla restituzione di un bene utilizzato per scopi di interesse pubblico, la P.A. poteva chiedere che il giudice amministrativo disponesse la condanna al risarcimento del danno, con esclusione della restituzione, e successiva adozione del provvedimento sanante dall'Amministrazione interessata, ora (comma 2) il provvedimento di acquisizione può essere adottato anche in corso di giudizio di annullamento previo ritiro dell'atto impugnato; il potere acquisitivo dell'Amministrazione è esercitabile anche in presenza di una pronunzia giurisdizionale passata in giudicato che abbia annullato il provvedimento che costituiva titolo per l'utilizzazione dell'immobile da parte della stessa Amministrazione, atteso che il giudicato è intervenuto sull'atto annullato e non sul rapporto tra privato ed Amministrazione. Il nuovo atto, che l'Amministrazione è legittimata ad adottare finché perdura lo stato di utilizzazione pur se illegittima del bene del privato, è distinto da quello annullato, tant'è che non opera con efficacia retroattiva e non ha una funzione sanante del provvedimento annullato; in ogni caso la P.A. deve porre in essere tutte le iniziative necessarie per porre fine alla perdurante situazione di illiceità, restituendo il bene al privato solo quando siano cessate le ragioni di pubblico interesse che avevano comportato l'utilizzazione del suolo, dovendo in caso contrario acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene su cui insiste o dovrà essere realizzata l'opera pubblica o di

pubblico interesse. Premesso che in ogni caso non sarà possibile la restituzione della nuda proprietà superficiaria al privato, atteso che ciò che rileva è appunto l' idoneità del bene del privato a soddisfare, attraverso la sua trasformazione fisica, l' interesse pubblico perseguito dall' Amministrazione, la prima giurisprudenza (T.A.R. Sicilia, Catania, III, 19.8.2001, n.2102) successiva all' entrata in vigore del nuovo art.42-bis ha ritenuto che il giudice amministrativo, anche nell' esercizio dei propri poteri equitativi e nella logica di valorizzare la ratio della novella legislativa di far sì che l' espropriazione della proprietà privata per scopi di pubblica utilità non si trasformi in un danno ingiusto a carico del cittadino e che gli effetti indennitari e/o risarcitori conseguano necessariamente ad un formale provvedimento della PA, possa accogliere la domanda risarcitoria derivante dall' occupazione senza titolo di un bene privato per scopi di interesse pubblico, se irreversibilmente trasformato, differendone però gli effetti all' emissione di un formale provvedimento acquisitivo ai sensi dello stesso art.42-bis. Si potrebbe obiettare che si prescinde in tal modo dalle problematiche di carattere applicativo e che l' acquisizione sanante è inidonea a fungere da strumento di giuridico di tutela del principio di legalità, ma è un dato che la previsione di una "legale via d' uscita" con l' esercizio di un potere basato sull' accertamento dei fatti e sulla valutazione degli interessi in conflitto (che di fatto trasforma un comportamento in un' attività amministrativa supportata dalla presunzione di legittimità) è già stata ritenuta immune da questioni di costituzionalità (Cons. Stato, VI, 15.3.2012, n.1438) in quanto conforme alle disposizioni della CEDU ed alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo che in passato ha condannato la Repubblica italiana proprio perché i giudici nazionali avevano riscontrato la perdita della proprietà in assenza di un valido provvedimento motivato. L' art. 42-bis, pur facendo salvo il potere di acquisizione sanante in capo alla P.A., non ripropone lo schema processuale previsto dal comma 2 dell' originario art.43, che attribuiva all' Amministrazione la facoltà e l' onere di chiedere la limitazione alla sola condanna risarcitoria ed al giudice il potere di escludere senza limiti di tempo la restituzione del bene, con il corollario dell' obbligatoria e successiva emanazione dell' atto di acquisizione. Ciò nonostante, il potere discrezionale dell' Amministrazione di disporre l' acquisizione sanante è conservato (Cons. Stato, IV, 16.3.2012, n.1514): l' art.42-bis infatti regola i rapporti tra potere amministrativo di acquisizione in sanatoria e processo amministrativo di annullamento, in termini di autonomia, consentendo l' emanazione del provvedimento dopo che "sia stato annullato l' atto da cui sia sorto il vincolo preordinato all' esproprio, l' atto che abbia dichiarato la pubblica utilità di un' opera o il decreto di esproprio" od anche, "durante la pendenza di un giudizio per l' annullamento degli atti citati, se l' amministrazione che ha adottato l' atto impugnato lo ritira"; non regola più invece, come innanzi accennato, i rapporti tra azione risarcitoria, potere di condanna del giudice e successiva attività dell' Amministrazione, sicché ove il giudice, in applicazione dei principi generali condannasse l' Amministrazione alla restituzione del bene, il vincolo del giudicato eliderebbe irrimediabilmente il potere sanante dell' Amministrazione (salva ovviamente l' autonoma volontà transattiva delle parti) con conseguente frustrazione degli obiettivi avuti a riferimento dal legislatore. L' ordinamento sovranazionale che lo Stato ha recepito, anche a fronte della sopravvenuta irreversibile trasformazione del suolo per effetto della realizzazione di un' opera pubblica astrattamente riconducibile al compendio demaniale necessario e nonostante l' espressa domanda in tal senso di parte ricorrente, esclude la possibilità di una condanna puramente risarcitoria a carico dell' Amministrazione, poiché una tale pronuncia postula l' avvenuto trasferimento della proprietà del bene, per fatto illecito, dalla sfera giuridica del ricorrente, originario proprietario, a quella della P.A. che se ne è illecitamente impossessata, esito, questo (comunque sia ricostruito in diritto: rinuncia

abdicativa implicita nella domanda solo risarcitoria, ovvero accessione invertita), vietato dal primo Protocollo addizionale della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (cfr. T.A.R. Umbria, 22.10.2012, n.451; Cons. Stato, Sez. IV, 3 ottobre 2012 n. 5189).5. Il Collegio ritiene dunque che, atteso che non può più essere azionato il meccanismo procedimentale accelerato previsto dal citato art.43 (Cons. Stato, IV, 29.8.2012, n.4650) e che la realizzazione dell'opera pubblica sul fondo illegittimamente occupato è in sé un mero fatto, non in grado di assurgere a titolo dell'acquisto e come tale inidoneo a determinare il trasferimento della proprietà (Cons. Stato, IV, 29.8.2011, n.4833; 28.1.2011, n.676), l'Amministrazione possa divenire proprietaria o al termine del procedimento, che si conclude sul piano fisiologico con il decreto di esproprio o con la cessione del bene espropriando, oppure quando, essendovi una patologia per cui il bene è stato modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, viene emesso il decreto di acquisizione al patrimonio indisponibile ai sensi dell'art. 42-bis, indennizzando il proprietario per il mancato utilizzo del bene (5% di interesse annuo sul valore venale di ogni anno), per il lamentato danno patrimoniale (al valore venale attuale) e non patrimoniale (10% del valore venale attuale salvo casi particolari in cui è il 20%).In verità deve ritenersi possibile (T.A.R. Sicilia, Palermo, 5.7.2012, n.1402) l'usucapione da parte della Pubblica Amministrazione in presenza dei presupposti di cui all'art.1158 c.c. (possesso ininterrotto, non violento, non clandestino, da oltre un ventennio) ed alle condizioni di cui al D. Lgs. n.28/2010, con possibilità di un risparmio di spesa dovendosi corrispondere solo danno non patrimoniale e da mancato utilizzo. Sul punto la giurisprudenza ha precisato che "Il Tribunale Amministrativo è competente a decidere circa l'eccezione di intervenuta usucapione in materia espropriativa ricondotta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 34 D. Lg. n.80 del 1998 ed oggi ai sensi dell'art.53 del T.U. espropriazioni" (Tar Catania, II, 14.7.2009, n. 1283). Ove poi si ritenga che la pronuncia sull'usucapione non rientra nell'ambito rimesso alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ai sensi dell'art. 133, primo comma, lett g) c.p.a. in quanto la specifica questione non è riconducibile, anche mediamente, all'esercizio del pubblico potere, si deve affermare che, se il giudice amministrativo può conoscere in via incidentale di tutte le questioni pregiudiziali relative a diritti ai sensi dell'art. 8 c.p.a. nelle materie in cui non ha giurisdizione esclusiva, a maggior ragione ne può conoscere alla stessa stregua nelle materie in cui ha giurisdizione esclusiva; al giudice ordinario, per contro, sono devolute tutte le controversie relative all'accertamento del possesso ventennale ininterrotto necessario per l'usucapione in quanto, ove l'interesse di parte ricorrente fosse da correlarsi unicamente al dedotto diritto di proprietà derivante dall'acquisto a titolo originario per intervenuta usucapione, sulla controversia deve pronunciarsi il giudice ordinario. In sede di conferma della citata pronuncia n.1402 del 2012 del TAR Palermo, si è ancora affermato (Cons. Giust. Ammin., 14.1.2013, n.9) che l'avvenuta usucapione estingue non solo ogni sorta di tutela reale spettante al proprietario del fondo ma anche quelle obbligatorie tese al risarcimento dei danni subiti poiché, retroagendo gli effetti dell'usucapione - quale acquisto a titolo originario - al momento dell'iniziale esercizio della relazione di fatto con il fondo altrui, "viene meno ab origine" il connotato di illiceità del comportamento della PA che occupava "sine titolo" il bene poi usucapito.»

TAR LAZIO, SEZIONE II ROMA n.9948 del 21/11/2013 - Relatore: Elena Stanizzi - Presidente: Luigi Tosti

Sintesi: Con l'art. 42 bis DPR 327/2001 è stato reintrodotta il potere discrezionale già disciplinato dall'art. 43 del T.U., potendo l'Amministrazione competente, valutate le circostanze e comparati gli interessi in conflitto, decidere se restituire l'area al proprietario demolendo in tutto o in parte l'opera sostenendone le relative spese, oppure se disporre l'acquisizione, sì da evitare che venga demolito quanto altrimenti risulterebbe meritevole di essere ricostruito.

Estratto: «A seguito dell'eliminazione dal mondo giuridico dell'istituto della cd. "acquisizione sanante" di cui all'art. 43 D.P.R. n. 327 del 2001, parte della giurisprudenza ha ritenuto che in siffatte ipotesi il comportamento tenuto dall'Amministrazione dovesse essere qualificato non già come illecito, bensì come illegittimo, a cui non poteva porsi rimedio neppure riesumando l'istituto di origine giurisprudenziale della cosiddetta "espropriazione sostanziale" - nelle due ipotesi alternative della occupazione acquisitiva o usurpativa - perché tale istituto era stato ritenuto in contrasto con l'ordinamento comunitario. Successivamente alla citata sentenza di incostituzionalità dell'originario art. 43 del D.P.R. n. 327 del 2001, con l'art. 34 del Decreto Legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito in Legge 15 luglio 2011, n. 111 (in materia di misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria) è stato reintrodotta attraverso l'art. 42-bis l'istituto dell'acquisizione coattiva dell'immobile del privato utilizzato dall'Amministrazione per fini di interesse pubblico, potendosi acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene del privato allorché la sua utilizzazione risponda a "scopi di interesse pubblico" nonostante difetti un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità. Dispone, difatti, il citato articolo, che "Valutati gli interessi in conflitto, l'autorità che utilizza un bene immobile per scopi di interesse pubblico, modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, può disporre che esso sia acquisito, non retroattivamente, al suo patrimonio indisponibile e che al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale, quest'ultimo forfetariamente liquidato nella misura del dieci per cento del valore venale del bene". E' stato così reintrodotta il potere discrezionale già disciplinato dall'art. 43 del T.U. Espropriazioni per pubblica utilità dichiarato incostituzionale, potendo l'Amministrazione competente, valutate le circostanze e comparati gli interessi in conflitto, decidere se restituire l'area al proprietario demolendo in tutto o in parte l'opera sostenendone le relative spese, oppure se disporre l'acquisizione, sì da evitare che venga demolito quanto altrimenti risulterebbe meritevole di essere ricostruito (Consiglio di Stato, Sez. VI, 1 dicembre 2011 n. 6351). Dunque, nell'attuale quadro normativo, l'Amministrazione ha l'obbligo giuridico di far venire meno l'occupazione sine titolo e di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto o attraverso la restituzione dei terreni ai titolari, con demolizione di quanto realizzato e relativa riduzione in pristino (affrontando le relative spese), ovvero attivandosi perché vi sia un titolo d'acquisto dell'area da parte del soggetto attuale possessore evitando che sia demolito quanto dovrebbe essere ricostruito.»

Sintesi: Il potere discrezionale dell'Amministrazione di disporre l'acquisizione sanante è conservato: l'art. 42 bis DPR 327/2001, infatti regola i rapporti tra potere amministrativo di acquisizione in sanatoria e processo amministrativo di annullamento in termini di autonomia, consentendo l'emanazione del provvedimento dopo che "sia stato annullato l'atto da cui sia sorto il vincolo preordinato all'esproprio, l'atto che abbia dichiarato la pubblica utilità di un'opera o il decreto di esproprio" od anche, "durante la pendenza di un

giudizio per l'annullamento degli atti citati, se l'amministrazione che ha adottato l'atto impugnato lo ritira"; non regola più invece i rapporti tra azione risarcitoria, potere di condanna del giudice e successiva attività dell'Amministrazione.

Estratto: «Ne discende che laddove prima, anche in sede di contenziosi diretti alla restituzione di un bene utilizzato per scopi di interesse pubblico, la P.A. poteva chiedere che il giudice amministrativo disponesse la condanna al risarcimento del danno, con esclusione della restituzione, e successiva adozione del provvedimento sanante dall'Amministrazione interessata, ora (comma 2) il provvedimento di acquisizione può essere adottato solo sulla base di una determinazione dell'Amministrazione anche in corso di giudizio di annullamento previo ritiro dell'atto impugnato, essendo il potere acquisitivo dell'Amministrazione esercitabile anche in presenza di una pronunzia giurisdizionale passata in giudicato che abbia annullato il provvedimento che costituiva titolo per l'utilizzazione dell'immobile da parte della stessa Amministrazione, atteso che il giudicato è intervenuto sull'atto annullato e non sul rapporto tra privato ed Amministrazione. Il nuovo atto, che l'Amministrazione è legittimata ad adottare finché perdura lo stato di utilizzazione, pur se illegittima, del bene del privato, è distinto da quello annullato, tant'è che non opera con efficacia retroattiva e non ha una funzione sanante del provvedimento annullato; in ogni caso la P.A. deve porre in essere tutte le iniziative necessarie per porre fine alla perdurante situazione di illiceità, restituendo il bene al privato solo quando siano cessate le ragioni di pubblico interesse che avevano comportato l'utilizzazione del suolo, dovendo in caso contrario acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene su cui insiste o dovrà essere realizzata l'opera pubblica o di pubblico interesse. Il potere discrezionale dell'Amministrazione di disporre l'acquisizione sanante è in tal modo conservato (Cons. Stato, Sez. IV, 16 marzo 2012, n.1514): l'art. 42-bis infatti regola i rapporti tra potere amministrativo di acquisizione in sanatoria e processo amministrativo di annullamento in termini di autonomia, consentendo l'emanazione del provvedimento dopo che "sia stato annullato l'atto da cui sia sorto il vincolo preordinato all'esproprio, l'atto che abbia dichiarato la pubblica utilità di un'opera o il decreto di esproprio" od anche, "durante la pendenza di un giudizio per l'annullamento degli atti citati, se l'amministrazione che ha adottato l'atto impugnato lo ritira"; non regola più invece i rapporti tra azione risarcitoria, potere di condanna del giudice e successiva attività dell'Amministrazione. Ne consegue che, non potendo più essere azionato il meccanismo procedimentale accelerato previsto dal citato art. 43 (Cons. Stato, Sez. IV, 29 agosto 2012, n.4650) ed essendo la realizzazione dell'opera pubblica sul fondo illegittimamente occupato un mero fatto, non in grado di assurgere a titolo dell'acquisto e come tale idoneo a determinare il trasferimento della proprietà dell'immobile (Cons. Stato, Sez. IV, 29.8.2011, n.4833; 28.1.2011, n.676), l'Amministrazione può divenirne proprietaria o al termine del procedimento, che si conclude sul piano fisiologico con il decreto di esproprio o con la cessione del bene espropriando, oppure quando, essendovi una patologia per cui il bene è stato modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, venga emesso il decreto di acquisizione al patrimonio indisponibile ai sensi dell'art. 42-bis, indennizzando il proprietario per il mancato utilizzo del bene (5% di interesse annuo sul valore venale di ogni anno), per il lamentato danno patrimoniale (al valore venale attuale) e non patrimoniale (10% del valore venale attuale salvo casi particolari in cui è il 20%). Alla stregua dell'attuale quadro normativo e giurisprudenziale, quindi, come accennato, la realizzazione dell'opera pubblica sul fondo illegittimamente occupato è in sé un mero fatto, non in grado di assurgere a titolo