

anno 12 numero 6 novembre dicembre 2018

ISSN 1971-999 X

Espropri *online*

l'espropriazione per pubblica utilità

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

Espropri *online*

l'espropriazione per pubblica utilità

notiziario giurisprudenziale

fondato e diretto da Paolo Loro

anno 12 numero 6
novembre dicembre 2018



email: info@exeo.it

La presente pubblicazione è composta da una selezione delle notizie più lette - derivanti dalla giurisprudenza in materia di espropriazione per pubblica utilità - pubblicate nel bimestre di riferimento dalla rivista telematica www.esproprioonline.it. Alle massime/sintesi sono associati i brani pertinenti originali delle sentenze a cui esse si riferiscono.

Copyright © 2018 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 stesse e il titolo della notizia costituiscono parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito senza l'autorizzazione di Exeo srl. Quanto alla riproduzione delle sintesi/massime, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dall'indicazione della fonte. Ogni altra riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo è vietata senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa e l'utilizzo in più dispositivi ad esclusivo uso personale della persona fisica acquirente, o del singolo destinatario del prodotto 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 altro, è vietata. Sarà perseguita nelle sedi opportune ogni violazione dei diritti d'autore e di editore. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che le massime/sintesi siano elaborate con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, ambiguità od omissioni sono sempre possibili, anche a causa dell'intrinseca complessità della materia e dell'incessante susseguirsi di svariati orientamenti giurisprudenziali di cui può essere dato conto solo parzialmente. Con riguardo a ciò, l'editore, il curatore e gli autori si esimono da ogni responsabilità, invitando l'utente a verificare in ogni caso la massima di interesse con il contenuto della relativa sentenza, verificata in originale.

Periodico bimestrale registrato al Tribunale di Padova registro stampa 30 maggio 2007 n. 2087 | Numero finito di elaborare il 12 gennaio 2019 | Materia: espropriazione per pubblica utilità | Tipologia: notiziario | Formato: digitale, pdf | Codice ISSN 1971-999 X | EDL68 | Collana Osservatorio di Giurisprudenza | nic 331 | Prezzi: abbonamento annuale (6 numeri) € 100 IVA inclusa per i non abbonati ad una rivista telematica del network Territorio.it - € 75 IVA inclusa per gli abbonati ad una rivista telematica del network Territorio.it. Il pagamento va effettuato a EXEO srl con bonifico all'IBAN IT 70 J 01030 63010 00000 1176533 specificando nella causale "abbonamento rivista EDL bimestrale". Non sono ammessi pagamenti decurtati di spese di tesoreria | Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 c. s. i. v. € 10.000, 00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova.



professionisti

pubblica amministrazione

www.esproprioonline.it - www.territorio.it - www.exeo.it

pregiudizialità processuale si coniuga con gli arresti della prevalente giurisprudenza comunitaria, che considerano la domanda di annullamento e quella di risarcimento rimedi autonomi, pur se escludono la favorevole valutazione della domanda risarcitoria quando essa mascheri un'ormai tardiva azione di annullamento, così come negano la risarcibilità dei danni che sarebbero stati evitati con la tempestiva impugnazione; c) il più recente orientamento interpretativo del Consiglio di Stato ha spostato l'indagine sul rapporto tra azione di danno e domanda di annullamento dal terreno processuale a quello sostanziale, pervenendo alla conclusione che la mancata promozione della domanda impugnatoria non pone un problema di ammissibilità dell'actio damni ma è idonea ad incidere sulla fondatezza della domanda risarcitoria; d) sviluppando queste coordinate ermeneutiche deve ritenersi che l'analisi dei rapporti sostanziali debba essere svolta sul piano della causalità; e) le esigenze di preservazione della stabilità dei rapporti pubblicistici e di prevenzione di comportamenti opportunistici, perseguite dalla giurisprudenza con l'affermazione del principio della pregiudizialità, possono essere soddisfatte con l'applicazione delle norme di cui agli artt. 1223 e seguenti del codice civile in materia di causalità giuridica; assume rilievo, in particolare, il disposto dell'art. 1227, comma 2, del codice civile, che considera non risarcibili i danni evitabili con un comportamento diligente del danneggiato; f) la regola della non risarcibilità dei danni evitabili con l'impugnazione del provvedimento e con la diligente utilizzazione degli altri strumenti di tutela previsti dall'ordinamento, oggi sancita dall'art. 30, comma 3, c.p.a., è ricognitiva di principi già evincibili alla stregua di un'interpretazione evolutiva del capoverso dell'articolo 1227 cit.; il comma 2 del suddetto articolo, operando sui criteri di determinazione del danno-conseguenza ex art. 1223 c.c., regola la c.d. causalità giuridica, relativa al nesso tra danno-evento e conseguenze dannose da esso derivanti; la disposizione introduce un giudizio basato sulla c.d. causalità ipotetica, in forza del quale non deve essere risarcito il danno che il creditore non avrebbe subito se avesse serbato il comportamento collaborativo cui è tenuto, secondo correttezza; sul piano teleologico, la prescrizione, espressione del più generale principio di correttezza nei rapporti bilaterali, mira a prevenire comportamenti opportunistici e, in definitiva, l'abuso dello strumento processuale; g) a mente del comma 2 dell'art. 1227 c.c., il creditore è gravato non soltanto da un obbligo negativo (astenersi dall'aggravare il danno), ma anche da un obbligo positivo (tenere quelle condotte, anche positive, esigibili, utili e possibili, rivolte a evitare o ridurre il danno); tale orientamento si fonda su una lettura dell'art. 1227, comma 2, alla luce delle clausole generali di buona fede e correttezza di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c. e, soprattutto, del principio di solidarietà sociale sancito dall'art. 2 Cost.; h) il danneggiato è tenuto ad agire diligentemente per evitare l'aggravarsi del danno, ma non fino al punto di sacrificare i propri rilevanti interessi personali e patrimoniali, attraverso il compimento di attività complesse, impegnative e rischiose; l'obbligo di cooperazione gravante sul creditore, espressione del dovere di correttezza nei rapporti fra gli obbligati, non comprende l'esplicazione di attività straordinarie o gravose attività, ossia un *facere* non corrispondente all'*id quod plerumque accidit*; i) nel novero dei comportamenti ordinariamente esigibili dal destinatario di un provvedimento lesivo vi rientra anche la proposizione, nel termine di decadenza, della domanda di annullamento, quante volte l'utilizzazione tempestiva di siffatto rimedio sarebbe stata idonea, secondo il ricordato paradigma della causalità ipotetica basata sul giudizio probabilistico, ad evitare, in tutto o in parte, il pregiudizio, deve darsi risposta affermativa; l) in conclusione, anche le scelte processuali di tipo omissivo possono costituire comportamenti apprezzabili ai fini della esclusione o della mitigazione del danno laddove si appuri, alla stregua del giudizio di causalità ipotetica di cui si è detto, che le condotte attive trascurate non avrebbero implicato un sacrificio significativo ed avrebbero verosimilmente inciso, in senso preclusivo o limitativo, sul perimetro del danno; m) di conseguenza, la mancata impugnazione di un provvedimento amministrativo può essere ritenuto un comportamento contrario a buona fede nell'ipotesi in cui si appuri che una tempestiva reazione – anche grazie alla contestuale attivazione della tutela cautelare – avrebbe evitato o mitigato il danno; n) la scelta di non avvalersi della forma di tutela specifica e non

(comparativamente) complessa che, grazie anche alle misure cautelari previste dall'ordinamento processuale, avrebbe plausibilmente (ossia più probabilmente che non) evitato, in tutto o in parte il danno, integra violazione dell'obbligo di cooperazione, che spezza il nesso causale e, per l'effetto, impedisce il risarcimento del danno evitabile; detta omissione, apprezzata congiuntamente alla successiva proposizione di una domanda tesa al risarcimento di un danno che la tempestiva azione di annullamento avrebbe scongiurato, rende configurabile un comportamento complessivo di tipo opportunistico che viola il canone della buona fede e, quindi, in forza del principio di auto-responsabilità cristallizzato dall'art. 1227, comma 2, c.c., implica la non risarcibilità del danno evitabile". Nel caso all'esame, per quanto sopra esposto, è indubbio che una diversa scelta difensiva all'atto della cessazione degli effetti della dichiarazione di occupazione d'urgenza avrebbe potuto consentire l'immediata restituzione del bene o, perlomeno, la sua non irreversibile trasformazione materiale. Pertanto, la scelta di non avvalersi delle forme di tutela specifiche che plausibilmente avrebbero evitato il danno ora preteso integra violazione dell'obbligo di cooperazione, che spezza il nesso causale e, per l'effetto, impedisce il risarcimento del danno evitabile.»

Sintesi: Va affermata la dimidiazione del diritto al risarcimento del danno per il danno da perdita della proprietà e per il danno da deprezzamento del fabbricato ancora in proprietà, in conseguenza della mancata tempestiva impugnazione del decreto di occupazione d'urgenza e della successiva rinuncia al diritto di proprietà sul bene in conseguenza dell'illecita irreversibile trasformazione del bene, ottenendo così un profitto che si sarebbe potuto evitare se quel primo atto fosse stato ritualmente impugnato.

Estratto: «9.2. Pure da condividersi sono le conclusioni cui è pervenuto il giudice di prime cure in relazione al profilo sub b). La decurtazione della liquidazione del danno dovuto per la perdita della proprietà e per il deprezzamento del fabbricato attiguo rimasto in proprietà si ascrive - anch'essa - nella logica di impedire che il ricorrente tragga indebiti arricchimenti in conseguenza della mancata tempestiva impugnazione del decreto di occupazione d'urgenza e della successiva rinuncia al diritto di proprietà sul bene in conseguenza dell'illecita irreversibile trasformazione del bene, ottenendo così un profitto che si sarebbe potuto evitare se quel primo atto fosse stato ritualmente impugnato: l'immobile occupato avrebbe potuto essere immediatamente restituito ovvero espropriato con corresponsione della relativa indennità, mentre l'immobile rimasto in proprietà non avrebbe subito deprezzamenti. La misura della decurtazione (stabilita nella misura del 50%) va dunque ritenuta congrua, attesa la gravità del comportamento tenuto. Per l'applicazione del principio della riduzione del risarcimento cfr. in termini Cons. Stato, sez. IV, n. 1835 del 2017.10. Pertanto e in sintesi: a) va esclusa la ristorabilità del danno da illegittima occupazione; b) va affermata la dimidiazione del diritto al risarcimento del danno per le voci residue del danno da perdita della proprietà e del danno da deprezzamento del fabbricato ancora in proprietà. b.1) Quest'ultima posta di danno - va precisato - resta confermata nell'originaria quantificazione stabilita in prime cure (euro 18.334,00 da diminuirsi nella misura del 50%), non essendovi stato, sul punto, appello né da parte di Anas né di Europa Strade.»

L'ACQUISIZIONE SANANTE ADOTTATA DAL DIRIGENTE IN LUOGO DEL CONSIGLIO COMUNALE NON È NULLA MA «SOLO» ILLEGITTIMA

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV n.2810 del 10/05/2018
Relatore: Fabio Taormina - Presidente: Filippo Patroni Griffi

PATOLOGIA → OPERA PUBBLICA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → ACQUISIZIONE
SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → ADOZIONE, COMPETENZA → COMUNI

Sintesi: La competenza all'adozione del provvedimento di acquisizione sanante da parte dell'ente locale è riservata al Consiglio comunale perché riconducibile al novero dei provvedimenti di acquisizione di cui alla lett. l) dell'art. 42, comma 2, d. lg. 18 agosto 2000, n. 267. Il provvedimento dirigenziale che ciò abbia disposto, tuttavia, non può essere dichiarato nullo, ma, al più, illegittimo, in quanto la patologia riscontrabile non può essere ascritta al "difetto assoluto di attribuzione" dato che il dirigente comunale esercita un potere attribuito al medesimo ente titolare della funzione esercitata.

Estratto: «a) il Collegio ben conosce, e condivide, la consolidata giurisprudenza secondo la quale "la competenza all'adozione del provvedimento di acquisizione sanante è riservata, per giurisprudenza costante, al Consiglio comunale perché riconducibile al novero dei provvedimenti di acquisizione di cui alla lett. l) dell'art. 42, comma 2, d. lg. 18 agosto 2000, n. 267 che dispone doversi adottare con delibera consiliare gli: "acquisti e alienazioni immobiliari, relative permuta, appalti e concessioni che non siano previsti espressamente in atti fondamentali del Consiglio o che non ne costituiscano mera esecuzione e che, comunque, non rientrino nella ordinaria amministrazione di funzioni e servizi di competenza della Giunta, del segretario o di altri funzionari", così ricomprendendo anche l'ipotesi di acquisto di immobili disciplinata dall'art. 42 bis del d.P.R. 327/01 (C.d.S., sez. V, 13 ottobre 2010, n. 7472, e sez. III, 31 agosto 2010, n. 775", TAR Puglia, sez. 3, sent. 18/6/14 n. 750, T.A.R. Napoli, Campania, sez. V, 15/01/2016, n. 219);b) il provvedimento dirigenziale che ciò abbia disposto, tuttavia, non può essere dichiarato nullo, ma, al più, sarebbe meramente illegittimo, in quanto la patologia riscontrabile non può essere ascritta al "difetto assoluto di attribuzione" dato che, all'evidenza, il dirigente comunale esercita un potere attribuito al medesimo ente titolare della funzione esercitata;c) per tali ragioni, la censura è quindi infondata quanto alla dedotta nullità (unico vizio, questo, che il Collegio adito in grado unico ex artt. 112-114 del c.p.a. può conoscere) e deve essere proposta innanzi al T.a.r. competente la domanda tesa a fare dichiarare la sussistenza del vizio di legittimità del decreto per incompetenza;d) è appena il caso di precisare, infine, che stante la impossibilità per questo Collegio di prendere in esame censure di ("mera e semplice") illegittimità, resta del tutto fuori dal perimetro del giudizio la qualificazione dell'atto successivo (deliberazione comunale n. 42 dell'ottobre del 2017) e della sua portata "convalidante" asseritamente posseduta (e contestata dalla parte ricorrente in ottemperanza), rispetto alla delibera dirigenziale del 2016.»

GIUDIZIO → GIURISDIZIONE E COMPETENZA → INDENNITÀ → ART. 42 BIS DPR 327/2001

Sintesi: La contestazione dei criteri della quantificazione valoriale dell'indennizzo ex art. 42 bis tues pertiene alla giurisdizione del giudice ordinario, come chiarito dalla Corte Costituzionale (decisione n. 71 del 30 aprile 2015) nonché dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con la decisione n. 2/2016, e da Cass. civ., Sez. un., n. 2209 del 2015.

Estratto: «4.2. La penultima censura è inammissibile per difetto di giurisdizione. Con la stessa, infatti, si denunciano i criteri cui il comune si è attenuto nella determinazione valoriale, e la quantificazione cui è pervenuto: ove si osservi che la regiudicata ottemperanda sentenza si limitava a richiamare le prescrizioni dell'art. 42 bis del TUEspropriazione, e che quest'ultimo fa unicamente riferimento al valore venale del bene, è evidente che sotto le mentite spoglie di una elusione del giudicato, in realtà ci si duole della quantificazione della determinazione valoriale, e tale problematica, come si è prima chiarito, pertiene alla giurisdizione del giudice ordinario, come chiarito dalla Corte Costituzionale (decisione n. 71 del 30 aprile 2015) nonché dall'Adunanza Plenaria di questo Consiglio di Stato, con la decisione n. 2/2016, e da Cass. civ., Sez. un., n. 2209 del 2015.»

PATOLOGIA → OPERA PUBBLICA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → CONDIZIONI

Sintesi: I dubbi sulla titolarità dell'area soggetta ad acquisizione coattiva sanante ex art. 42-bis non ne inficiano la validità, in quanto, laddove si accertasse che la parte destinataria dell'indennizzo per l'occupazione sine titulo non fosse in realtà proprietaria dell'area, essa resterebbe esposta alle possibili azioni della parte che l'indennizzo ha erogato per rientrare in possesso di detta somma.

Estratto: «4.3. Quanto alle articolate censure con le quali ci si duole della supposta nullità della determinazione dirigenziale, in quanto non espressiva della effettiva volontà di acquisire il bene, si osserva che:a) è ben vero che nell'atto impugnato è stato fatto richiamo alla perizia di sistemazione del demanio del Comune di Bernalda ed alle risultanze che ne deriverebbero in tema di titolarità delle aree;b) è altresì vero però:I) che trattasi di un semplice richiamo, che non condiziona la volontà di divenire proprietario in capo al comune, tanto che ivi è stato quantificato l'indennizzo;II) ciò non implica la nullità del decreto, ovvero la denunciata "perplexità" del medesimo in quanto semmai, in futuro, si potrebbe ipotizzare che il comune attivi eventuali rimedi previsti dall'ordinamento a tutela della propria posizione (prima fra tutte, è da ipotizzarsi, la revocazione della regiudicata sentenza, ove ne ricorrano le condizioni, e comunque azioni restitutorie dell'indennizzo versato, ove privo di titolo);III) ma ciò costituisce circostanza immanente, e non determinata né positivamente condizionata dal richiamo contenuto nel citato atto: per dirla in altre parole, quest'ultimo è del tutto neutro ai fini della espressa volontà di acquisire in proprietà il compendio immobiliare ex art. 42 bis del TUEspropriazione (e di tale volontà non può dubitarsi, stante le espressioni in tal senso contenute nel decreto);c) conclusivamente, l'atto non appare né invalido, né elusivo: si limita a richiamare un dato (immanente) secondo cui, laddove si accerti che la parte che ha ricevuto un indennizzo per una occupazione sine titulo non fosse in realtà proprietaria dell'area, essa resta esposta alle possibili azioni della parte che l'indennizzo ha erogato per rientrare in possesso di detta somma.»

OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA RICONDUCIBILE A PIÙ RESPONSABILI: IL DANNEGGIATO PUÒ CITARE CHIUNQUE DI ESSI

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV n.2814 del 10/05/2018

Relatore: Fabio Taormina - Presidente: Vito Poli

PATOLOGIA → OPERA PUBBLICA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → ILLECITO PERMANENTE

Sintesi: L'occupazione del fondo, anche irreversibilmente trasformato, integra illecito permanente, che perdura sino a che la situazione illegittima non venga fatta cessare (con l'acquisizione in via negoziale, con l'emissione del provvedimento ex art. 42- bis, con la restituzione e rimessione in pristino del fondo ecc.).

Estratto: «4.2. Entrambe le censure non sono suscettibili di favorevole esame, in quanto muovono da un errore prospettico, riposante nell'aver obliato la pacifica circostanza che l'occupazione del fondo, anche irreversibilmente trasformato, integra illecito permanente, che perdura sino a che la situazione illegittima non venga fatta cessare (con l'acquisizione in via negoziale, con l'emissione del provvedimento ex art. 42- bis, con la restituzione e rimessione in pristino del fondo ecc.) e che nel caso di specie, la permanente illegittimità dell'azione amministrativa era ancora in atto al momento della proposizione del ricorso, della pubblicazione della sentenza di primo grado e della proposizione degli appelli in esame.»

PATOLOGIA → RISARCIMENTO DEL DANNO → SOLIDARIETÀ

Sintesi: In tema di responsabilità extracontrattuale, a differenza di quanto previsto all'art. 2043 c.c., che fa sorgere l'obbligo del risarcimento dalla commissione di un "fatto" doloso o colposo, il successivo art. 2055 c.c., considera, ai fini della solidarietà nel risarcimento stesso, il "fatto dannoso"; ne consegue che mentre la prima norma si riferisce all'azione del soggetto che cagiona l'evento, la seconda riguarda la posizione di quello che subisce il danno ed in cui favore è stabilita la solidarietà. L'unicità del fatto dannoso richiesta dal citato art. 2055, per la legittima predicabilità di una responsabilità solidale tra gli autori dell'illecito, deve essere intesa dunque in senso non assoluto, ma relativo al danneggiato, ricorrendo, perciò, tale forma di responsabilità pur se il fatto dannoso sia derivato da più azioni o omissioni, dolose o colpose, costituenti fatti illeciti distinti, ed anche diversi, sempre che le singole azioni od omissioni abbiano concorso in maniera efficiente alla produzione del danno.

Sintesi: A fronte di una serie di accadimenti che vengano denunciati come unico fatto dannoso plurisoggettivo, la solidarietà, qualora siano individuabili più soggetti responsabili di uno stesso fatto lesivo, costituisce la regola, se appunto il fatto dannoso è unico per il danneggiato, anche se frutto di più azioni o omissioni poste in essere anche in diversi contesti di tempo e di luogo da diversi soggetti, e solo se uno degli autori del fatto dannoso propone l'azione di regresso il giudice adito è tenuto a graduare le diverse responsabilità. Quindi, a fronte di un episodio illecito plurisoggettivo, che abbia prodotto un danno nei confronti di un soggetto, tutti quelli che vi hanno preso parte, sia che abbiano avuto all'interno dell'episodio un ruolo di primo piano o soltanto un ruolo secondario, non soltanto sono responsabili del danno, ma sono solidalmente responsabili.

Sintesi: In ipotesi di episodio illecito plurisoggettivo, che abbia prodotto un danno nei confronti di un soggetto, il danneggiato potrà rivolgersi alternativamente verso le persone solidalmente responsabili per chiedere il risarcimento dell'intero danno subito, non essendo egli onerato di dover provare la misura delle rispettive responsabilità, che rimane un dato eventuale, di rilevanza meramente interna, finalizzato allo scopo dell'esercizio, attuale o anche successivo, dell'azione di regresso tra responsabili.

Estratto: «e) è il caso, in proposito, di ricordare il condivisibile insegnamento della giurisprudenza di legittimità civile, secondo cui in tema di responsabilità extracontrattuale, a differenza di quanto previsto all'art. 2043 c.c., che fa sorgere l'obbligo del risarcimento dalla commissione di un "fatto" doloso o colposo, il successivo art. 2055 c.c., considera, ai fini della solidarietà nel risarcimento stesso, il "fatto dannoso"; ne consegue che mentre la prima norma si riferisce all'azione del soggetto che cagiona l'evento, la seconda riguarda la posizione di quello che subisce il danno ed in cui favore è stabilita la solidarietà (Cass. civ., sez. III, n. 18899 del 2015; n. 20192 del 2014; in senso conforme, Cons. Stato, sez. IV, n. 1225 del 2016; sez. V, n. 2195 del 2015). La giurisprudenza della Corte ha affermato che l'unicità del fatto dannoso richiesta dal citato art. 2055, per la legittima predicabilità di una responsabilità solidale tra gli autori dell'illecito deve essere intesa dunque in senso non assoluto, ma relativo al danneggiato, ricorrendo, perciò, tale forma di responsabilità, volta a rafforzare la garanzia del danneggiato, pur se il fatto dannoso sia derivato da più azioni o omissioni, dolose o colpose, costituenti fatti illeciti distinti, ed anche diversi, sempre che le singole azioni od omissioni abbiano concorso in maniera efficiente alla produzione del danno. A fronte di una serie di accadimenti che vengano denunciati come unico fatto dannoso plurisoggettivo, la solidarietà, qualora siano individuabili più soggetti responsabili di uno stesso fatto lesivo, costituisce la regola, a vantaggio del danneggiato, se appunto il fatto dannoso è unico per il danneggiato, anche se frutto di più azioni o omissioni poste in essere anche in diversi contesti di tempo e di luogo da diversi soggetti, e solo se uno degli autori del fatto dannoso propone l'azione di regresso il giudice adito è tenuto a graduare le diverse responsabilità. Quindi, a fronte di un episodio illecito plurisoggettivo, che abbia prodotto un danno nei confronti di un soggetto, tutti quelli che vi hanno preso parte, sia che abbiano avuto all'interno dell'episodio un ruolo di primo piano o soltanto un ruolo secondario, non soltanto sono responsabili del danno, ma sono solidalmente responsabili, sia per rafforzare la garanzia patrimoniale del danneggiato, che potrà rivolgersi alternativamente verso più persone per chiedere il risarcimento dell'intero danno subito sia per alleggerire la sua situazione processuale, non essendo egli onerato di dover provare la misura delle rispettive responsabilità, che rimane un dato eventuale, di rilevanza meramente interna, finalizzato allo scopo dell'esercizio, attuale o anche successivo, dell'azione di regresso. Nella richiamata decisione del 2014, poi, la Suprema Corte ha precisato che "in tema di illecito extracontrattuale plurisoggettivo, qualora il fatto illecito fonte di danno si articoli in una pluralità di azioni od omissioni poste in essere da più soggetti, il giudice di merito è tenuto a verificare e a dar conto in motivazione, ai fini della coerenza e completezza di essa, se si tratti di diversi segmenti di una unica catena causale, culminata in un danno unitariamente apprezzabile, o se in realtà si tratti di episodi autonomi, da tenere distinti anche sotto il profilo causale, che hanno provocato fatti dannosi diversi dei quali solo il partecipante a ciascun episodio può essere ritenuto responsabile; nessuno può infatti essere ritenuto responsabile dei danni che non ha concorso a provocare". Attenendosi alle superiori indicazioni, è il caso di precisare che è indubitabile che nel caso in esame ci si trovi al cospetto di una catena causale unica: non vi sono infatti, condotte indipendenti ed autonome che vengono in rilievo, ma, al più, mutamenti legislativi in ordine alle amministrazioni tenute allo svolgimento, ciascuna per quanto di competenza, di una complessa attività di gestione del ciclo dei rifiuti nella regione Campania.»

L'ISTITUTO PRETORIO DELLA RINUNCIA ABDICATIVA È IN CONTRASTO CON L'ORDINAMENTO GIURIDICO

TAR LAZIO, SEZIONE II ROMA n.5202 del 10/05/2018

Relatore: Roberto Proietti - Presidente: Antonino Savo Amodio

GIUDIZIO → GIURISDIZIONE E COMPETENZA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA DI AREE PRIVATE DA PARTE DELLA PA

Sintesi: In disparte i casi in cui l'Amministrazione abbia agito nell'assoluto difetto di una potestà ablativa, rientrano nella giurisdizione esclusiva del G.A. tutte le controversie nelle quali si faccia questione di attività di occupazione e trasformazione di un bene conseguenti ad una dichiarazione di pubblica utilità o con essa congruenti, anche se il procedimento all'interno del quale sono state espletate non sia sfociato in un tempestivo e formale atto traslativo delle proprietà. Sussiste, dunque, la giurisdizione del G.A. in ordine alle azioni finalizzate al risarcimento dei danni conseguiti ad una occupazione iniziata dopo la dichiarazione di pubblica utilità, in virtù di un decreto di occupazione d'urgenza, e proseguita anche dopo la sopravvenuta inefficacia di tale dichiarazione, trattandosi di ipotesi riconducibile in parte direttamente e in parte mediamente ad un provvedimento amministrativo.

Estratto: «3.1. Anzitutto, ad avviso del Collegio, non sussiste il dedotto difetto di giurisdizione, posto che la pretesa di cui trattasi, essendo connessa ad una classica ipotesi di occupazione illegittima, ha natura pacificamente risarcitoria. Ai sensi dell'articolo 133, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 104 del 2010 (recante il codice del processo amministrativo) sono espressamente attribuite alla giurisdizione esclusiva del G.A. «le controversie aventi ad oggetto gli atti, i provvedimenti, gli accordi e i comportamenti, riconducibili, anche mediamente, all'esercizio di un pubblico potere delle pubbliche amministrazioni in materia di espropriazione per pubblica utilità». In subjecta materia deve ritenersi che, in disparte le ipotesi in cui l'Amministrazione abbia agito nell'assoluto difetto di una potestà ablativa, rientrano nella giurisdizione esclusiva di cui al citato articolo 133 tutte le controversie nelle quali si faccia questione di attività di occupazione e trasformazione di un bene conseguenti ad una dichiarazione di pubblica utilità o con essa congruenti, anche se il procedimento all'interno del quale sono state espletate non sia sfociato in un tempestivo e formale atto traslativo delle proprietà, come avvenuto nel caso di specie (cfr. Consiglio di Stato, IV, 12.03.2015, n. 131). Sussiste, dunque, la giurisdizione del G.A. in ordine alle azioni finalizzate al risarcimento dei danni che si pretendono conseguiti ad una occupazione iniziata dopo la dichiarazione di pubblica utilità, in virtù di un decreto di occupazione d'urgenza, e proseguita anche dopo la sopravvenuta inefficacia di tale dichiarazione, in quanto trattasi di ipotesi riconducibile in parte direttamente e in parte mediamente ad un provvedimento amministrativo (cfr. Cassazione civile, Sez. Un., ordinanza 27.05.2015, n. 10879).»

GIUDIZIO → LEGITTIMAZIONE ATTIVA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA

Sintesi: In relazione alla domanda di risarcimento del danno per illegittima occupazione, il proprietario può agire indipendentemente da una prova rigorosa della propria "legittimazione", giacché oggetto del giudizio non è direttamente l'accertamento della proprietà del fondo, ma detto diritto va dimostrato

al solo fine di individuare, nell'effettivo titolare del bene, l'avente diritto al risarcimento del danno, ed il giudice può formare il proprio convincimento circa la proprietà del bene in capo a chi agisce sulla base di qualsiasi elemento, documentale e presuntivo (scilicet con riferimento al possesso), sufficiente ad escludere una erronea destinazione del pagamento dovuto.

Estratto: «3.2. Per quanto concerne, poi, l'asserito difetto di legittimazione attiva dei ricorrenti, il Collegio osserva che l'eccezione formulata dall'Amministrazione comunale risulta eccessivamente generica. Al riguardo, è noto che la parte resistente non può limitarsi ad eccepire la mancata prova, da parte del ricorrente, della dimostrazione del proprio diritto di proprietà, posto che il difetto di titolarità attiva del rapporto, attenendo al merito della controversia, è una questione soggetta alla ordinaria disciplina dell'onere probatorio e, pertanto, deve essere adeguatamente provato da chi lo eccepisce. Sul punto, poi, occorre richiamare il consolidato orientamento secondo cui, in relazione alla domanda di risarcimento del danno per illegittima occupazione, il proprietario può agire indipendentemente da una prova rigorosa della propria "legittimazione", giacché oggetto del giudizio non è direttamente l'accertamento della proprietà del fondo, ma detto diritto va dimostrato al solo fine di individuare, nell'effettivo titolare del bene, l'avente diritto al risarcimento del danno, ed il giudice «può formare il proprio convincimento circa la proprietà del bene in capo a chi agisce sulla base di qualsiasi elemento, documentale e presuntivo (scilicet con riferimento al possesso), sufficiente ad escludere una erronea destinazione del pagamento dovuto» (così, Cassazione civile, I, 24.11.2015, n. 23972; cfr., altresì, Consiglio di Stato, IV, 28.11.2012, n. 6012). Ciò posto, deve rilevarsi, per un verso, che l'Amministrazione ha sollevato per la prima volta, nel presente giudizio, dubbi in ordine ai titoli di proprietà dei ricorrenti, senza aver mai chiesto ad essi chiarimenti nel corso delle varie comunicazioni intervenute in vista della definizione del procedimento; per altro verso, va dato atto che dalla documentazione versata in giudizio non emergono dubbi in ordine alla titolarità del diritto di proprietà in capo ai medesimi (cfr., in particolare, i certificati di proprietà depositati da parte ricorrente il 24.05.2016).»

PATOLOGIA → OPERA PUBBLICA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → OCCUPAZIONE APPROPRIATIVA E USURPATIVA → OCCUPAZIONE APPROPRIATIVA O ACQUISITIVA → NON ESISTE

Sintesi: In materia di occupazione sine titulo, per giurisprudenza ormai pacifica, l'istituto (giurisprudenziale) della cd. occupazione appropriativa non può più ritenersi conforme al nostro ordinamento.

PATOLOGIA → OPERA PUBBLICA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → ILLECITO PERMANENTE

Sintesi: Laddove la procedura espropriativa non si sia conclusa con un decreto di esproprio o con un altro atto di trasferimento capace di estinguere il diritto dominicale, permane la proprietà del bene in capo ai legittimi proprietari e, fintantoché perdura l'illegittima occupazione, la P.A. ha l'obbligo di farla cessare e di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto. L'occupazione e la manipolazione del bene immobile di un privato da parte dell'Amministrazione, infatti, si configurano come un illecito di natura permanente ex art. 2043 c.c., che determina non il trasferimento della proprietà in capo all'Amministrazione, ma la responsabilità di questa per i danni arrecati fino alla sua cessazione (mediante ad esempio la restituzione o l'acquisizione sanante ex art. 42 bis d.P.R. n. 327 del 2001).

PATOLOGIA → RISARCIMENTO DEL DANNO → PRESCRIZIONE → PRESCRIZIONE DEL DANNO E DELL'INDENNITÀ

Sintesi: Stante la natura di illecito permanente ex art. 2043 c.c. dell'occupazione illegittima, il termine di prescrizione dell'azione risarcitoria ex art. 2947 c.c. decorre solo dalla data di cessazione dell'illecito. In particolare, il diritto ad ottenere il risarcimento di quanto dovuto a titolo di indennità per l'occupazione illegittima deve ritenersi prescritto con riferimento al periodo antecedente il quinquennio decorrente dal riconoscimento del debito operato dal debitore.

Estratto: «3.3. Per quanto concerne, poi, l'eccezione di prescrizione sollevata dall'Amministrazione comunale, va considerato che in materia di occupazione sine titulo, per giurisprudenza ormai pacifica, l'istituto (giurisprudenziale) della cd. occupazione appropriativa non può più ritenersi conforme al nostro ordinamento; in particolare, a seguito delle pronunce della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo a partire dall'anno 2000, si è consolidato un orientamento giurisprudenziale secondo cui, in mancanza di una legittima procedura conclusa con un atto adottato nelle forme di legge, non si verifica l'acquisizione dell'area da parte della Pubblica Amministrazione (cfr. Consiglio di Stato, IV, 28.07.2016, n. 3415; C.E.D.U., 8.01.2009, Sotira; 2.10.2005, Scordino). Pertanto, deve ritenersi che, laddove la procedura non si sia conclusa con un decreto di esproprio o con un altro atto di trasferimento capace di estinguere il diritto dominicale (come nel caso di specie, relativamente alle aree di cui al Lotto I A ed al Lotto I B non oggetto di successiva espropriazione), permane la proprietà del bene in capo ai legittimi proprietari e, fintantoché perdura l'illegittima occupazione, la P.A. ha l'obbligo di farla cessare e di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto (cfr. Consiglio di Stato, Ad. Pl., 09.02.2016, n. 2). L'occupazione e la manipolazione del bene immobile di un privato da parte dell'Amministrazione, infatti, si configurano come un illecito ex art. 2043 c.c., che determina non il trasferimento della proprietà in capo all'Amministrazione, ma la responsabilità di questa per i danni e la cui cessazione può aversi anche per effetto del provvedimento di acquisizione sanante ex art. 42 bis d.P.R. n. 327 del 2001, applicabile, ai sensi del comma 8 dello stesso art. 42 bis, ad ogni occupazione illecita, anche se anteriore all'entrata in vigore del T.U. n. 327 del 2001. Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la nota pronuncia n. 735 del 19.01.2015, hanno affermato che «con riguardo alle fattispecie già ricondotte alla figura dell'occupazione acquisitiva, viene meno la configurabilità dell'illecito come illecito istantaneo con effetti permanenti e, conformemente a quanto sinora ritenuto per la c.d. occupazione usurpativa, se ne deve affermare la natura di illecito permanente, che viene a cessare solo per effetto della restituzione, di un accordo transattivo, della compiuta usucapione da parte dell'occupante che lo ha trasformato, ovvero della rinuncia [di carattere abdicativo e non già traslativo] del proprietario al suo diritto, implicita nella richiesta di risarcimento dei danni per equivalente». In particolare, il principio di diritto espresso nella citata sentenza è il seguente: «l'illecito spossessamento del privato da parte della p.a. e l'irreversibile trasformazione del suo terreno per la costruzione di un'opera pubblica non danno luogo, anche quando vi sia stata dichiarazione di pubblica utilità, all'acquisto dell'area da parte dell'Amministrazione ed il privato ha diritto a chiederne la restituzione salvo che non decida di abdicare al suo diritto e chiedere il risarcimento del danno. Il privato, inoltre, ha diritto al risarcimento dei danni per il periodo, non coperto dall'eventuale occupazione legittima, durante il quale ha subito la perdita delle utilità ricavabili dal terreno e ciò sino al momento della restituzione ovvero sino al momento in cui ha chiesto il risarcimento del danno per equivalente, abdicando alla proprietà del terreno. Ne consegue che la prescrizione quinquennale del diritto al risarcimento dei danni decorre dalle singole annualità, quanto al danno per la perdita del godimento, e dalla data della domanda, quanto alla reintegrazione per equivalente». Alla luce delle suesposte considerazioni, allora, il Collegio ritiene che l'eccezione di intervenuta prescrizione formulata dall'Amministrazione resistente debba in parte essere disattesa per le ragioni di seguito

esposte. Relativamente alle aree a tutt'oggi occupate senza che sia mai stata conclusa la procedura d'esproprio, ci si trova di fronte ad una ipotesi di occupazione sine titulo di un bene del privato da parte dell'Amministrazione, illegittima perché mantenuta sulla base di un decreto di occupazione d'urgenza scaduto nella sua efficacia e non seguito nei termini da un valido provvedimento di esproprio. Secondo quanto precisato in merito alla natura di illecito permanente ex art. 2043 c.c. dell'occupazione illegittima, onde il termine di prescrizione dell'azione risarcitoria ex art. 2947 c.c. decorre solo dalla data di cessazione dell'illecito – nella specie non intervenuta –, l'eccezione va disattesa con riferimento alla richiesta di restituzione dei beni e di indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale, mentre deve essere parzialmente accolta con esclusivo riferimento alla richiesta di risarcimento per il periodo di occupazione sine titulo. Sul punto, occorre avere riguardo agli interruttivi della prescrizione intervenuti nel corso degli anni e, per quel che qui interessa, al riconoscimento del debito operato dall'Amministrazione comunale con nota n. 9967 del 13.02.2008, alla richiesta di liquidazione dell'indennità formulata dai ricorrenti con nota del 18.12.2008, alle note di diffida da essi inviate in data 25.10.2010 e 07.03.2011, nonché alla proposizione del ricorso introduttivo del presente giudizio, notificato il 17.05.2013. In particolare, il diritto ad ottenere il risarcimento di quanto dovuto a titolo di indennità per l'occupazione illegittima deve ritenersi prescritto con riferimento al periodo antecedente il quinquennio decorrente dal riconoscimento del debito operato da parte resistente (cfr. la predetta nota n. 9967 del 13.02.2008). Pertanto, la data iniziale da cui far decorrere il periodo utile al risarcimento per illegittima occupazione, in ragione della presenza agli atti della citata nota del 13.02.2008, deve essere individuata nel 13.02.2003.»

PATOLOGIA → OPERA PUBBLICA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → CESSAZIONE

Sintesi: L'intervenuta realizzazione dell'opera pubblica sul fondo illegittimamente occupato, costituisce in sé un mero fatto, non in grado di assurgere a titolo dell'acquisto del bene e come tale idoneo a determinare il trasferimento della proprietà in capo alla P.A.. Dunque, ove la procedura non si sia conclusa con un decreto di esproprio o con un altro atto di trasferimento capace di estinguere il diritto dominicale, permane la proprietà del bene in capo ai legittimi proprietari e, fintantoché perdura l'illegittima occupazione, la P.A. ha l'obbligo di farla cessare e di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto, mediante o l'emanazione del provvedimento di acquisizione sanante ex art. 42 bis del d.P.R. n. 327/2001 oppure la restituzione ai proprietari dei beni illecitamente occupati nel loro stato originario.

Estratto: «L'intervenuta realizzazione dell'opera pubblica sul fondo illegittimamente occupato, infatti, costituisce in sé un mero fatto, non in grado di assurgere a titolo dell'acquisto del bene e come tale idoneo a determinare il trasferimento della proprietà in capo alla P.A., per cui “solo il formale atto di acquisizione di cui all'art. 42 bis d.P.R. n. 327 del 2001 (cd. acquisizione sanante) può essere in grado di limitare il diritto del privato alla restituzione del bene, non potendo rinvenirsi atti estintivi (rinunziativi o abdicativi, che dir si voglia) della proprietà in altri comportamenti, fatti o contegni sia del privato che dell'Amministrazione” (cfr. Consiglio di Stato, IV, 29.08.2012, n. 4650). Dunque, ove la procedura – come nel caso di specie – non si sia conclusa con un decreto di esproprio o con un altro atto di trasferimento capace di estinguere il diritto dominicale, permane la proprietà del bene in capo ai legittimi proprietari e, fintantoché perdura l'illegittima occupazione, la P.A. ha l'obbligo di farla cessare e di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto, mediante o l'emanazione del provvedimento di acquisizione sanante ex art. 42 bis del d.P.R. n. 327/2001 oppure la restituzione ai proprietari dei beni illecitamente occupati nel loro stato originario (cfr. Consiglio di Stato, Ad. Pl., 09.02.2016, n. 2). 6. Tanto premesso, e passando alla trattazione del merito, ad avviso del Collegio il ricorso merita accoglimento in ragione del perdurante obbligo dell'Amministrazione comunale di

restituire i terreni illegittimamente appresi, vantando, parte ricorrente, il pieno diritto derivante dalla propria titolarità dominicale. La domanda giudiziale va accolta in quanto l'occupazione posta in essere dall'Amministrazione costituisce un illecito permanente che si perpetua de die in diem, dinanzi al quale, in ragione della domanda reipersecutoria azionata dal legittimo proprietario, l'alternativa che si pone all'amministrazione è obbligata: - in via principale, alla restituzione del bene illegittimamente occupato (previo ripristino dei luoghi e risarcimento del danno da occupazione temporanea illegittima); - in alternativa, all'acquisizione del bene mediante l'emanazione del provvedimento previsto dall'art. 42 bis TU Espropri, con il connesso pagamento degli importi previsti dalla citata disposizione.»

PATOLOGIA → OPERA PUBBLICA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → ABDICAZIONE → NON SUSSISTE

Sintesi: Non è ammissibile che il proprietario di un terreno illegittimamente occupato sia facoltizzato a formulare una domanda di mero risarcimento del danno per equivalente (a fronte dell'irreversibile trasformazione del fondo) e così contestualmente ed implicitamente rinunciare alla proprietà del bene (abdicando al diritto) e alla sua restituzione ovvero che possa ipotizzarsi una rinuncia "traslativa" contro il pagamento del risarcimento, per mezzo di pronuncia costitutiva emessa dal TAR.

Sintesi: La tesi della "rinuncia abdicativa" urta contro un ostacolo giuridico evidente, laddove si riconnette il risarcimento del danno da perdita della proprietà all'esito di un comportamento volontario posto in essere discrezionalmente dal proprietario medesimo. La rinuncia è infatti negozio unilaterale il cui solo effetto è quello dismissivo del diritto di proprietà, mentre l'effetto acquisitivo da parte dello Stato è solo effetto di secondo grado. È invece palese che non può essere ricollegato al comportamento illecito dell'Amministrazione il danno da perdita della proprietà legato ad un atto meramente dismissivo, posto che difetta il necessario nesso di consequenzialità diretta imposto dall'art. 1223 c.c..

Sintesi: Con l'istituto dell'abdicazione si inverte cronologicamente e logicamente la vicenda, posto che la liquidazione del danno presuppone il compimento di un illecito da parte della p.a., che però non può verificarsi prima della rinuncia, connotandosi così la condizione del carattere dell'impossibilità (tranne a voler ritenere che il danno sia quello conseguente alla distruzione del bene, che non è, o all'impossibilità della sua restituzione in natura, che pure non è). La rinuncia (la cui sola natura è abdicativa) è negozio unilaterale, con effetto dismissivo automatico, che non può far sorgere un illecito in capo al terzo acquirente a titolo originario (Stato ex art. 827 c.c.), né tanto meno a carico dell'ente espropriante, il cui acquisto avviene semmai in base ad un autonomo titolo provvedimentale (art. 42 bis T.U. Espropri).

Sintesi: Circa l'ipotesi di una rinuncia "traslativa" è sufficiente rilevare, in primis, che non vi è incontro di volontà espresso tra le parti; ed inoltre che si darebbe luogo ad una forma di circolazione del bene non prevista, in palese contrasto con le formalità tipiche che connotano i negozi traslativi della proprietà e con il principio di tipicità vigente in tema di pronunce costitutive dal parte del Giudice (v. art. 2908 c.c.).

PATOLOGIA → OPERA PUBBLICA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → CONSEGUENZE E RIMEDI

Sintesi: Nel vigore dell'attuale quadro normativo, dall'illegittima ablazione di un immobile per effetto di un procedimento espropriativo non conclusosi con un regolare e tempestivo decreto di esproprio