

Espropri online

L'espropriazione per pubblica utilità

rivista fondata e diretta da Paolo Loro

In evidenza in questo numero:

PAOLO LORO - INDENNITA' PARI AL VALORE VENALE: PIETRA MILIARE DI UN RAPPORTO NUOVO TRA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE ED ESPROPRIATI

STEFANO BENINI - E' INCOSTITUZIONALE LA REITERAZIONE DEI VINCOLI ESPROPRIATIVI CON LEGGE-PROVVEDIMENTO

MAURIZIO BORGIO - I NUOVI CRITERI DI DETERMINAZIONE DELL'INDENNITA' PER LE AREE EDIFICABILI

ANTONINO CIMELLARO - IL NUOVO TESTO DELL'ARTICOLO 37 DPR 327/2001

INES MELLONI - LEGGE FINANZIARIA 2008: BREVI RIFLESSIONI

INES MELLONI - L'ARTICOLO 43 DPR 327 NELLA PATOLOGIA DELL'ESPROPRIAZIONE

PAOLO LORO INES MELLONI - LE PROCEDURE ACCELERATE NELL'AMBITO DELLA PROCEDURA ESPROPRIATIVA

FRANCESCO SCAGLIONE - QUALI DIRITTI DEL PROPRIETARIO ESPROPRIATO DOPO LE SENTENZE 348 E 349 DEL 2007 DELLA CORTE COSTITUZIONALE



telefono: 049 9711446 dalle ore 12:30 alle ore 14:00 dal lunedì al venerdì
fax: 049 9711446 24h
e-mail: amministrazione@espropionline.it

Copyright © 2007-2008 Exeo S.r.l. Tutti i diritti riservati. E' vietata la riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo senza l'autorizzazione scritta dell'editore.

Pubblicazione di normativa, giurisprudenza e dottrina in materia di espropriazione per pubblica utilità.

Periodico bimestrale registrato al Tribunale di Padova registro stampa 30 maggio 2007 n. 2087.

ISSN 1971-999 X.

Direttore responsabile: Dr. Paolo Loro.

Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova - sede operativa: via Garibaldi 129 35028 Piove di Sacco PD casella postale 76/A 35028 Piove di Sacco PD info@exeoedizioni.it.

Prezzi: abbonamento annuale (6 numeri) € 200 per i non abbonati alla rivista telematica www.espropionline.it - € 150 per gli abbonati alla rivista telematica www.espropionline.it. I prezzi comprendono le spese di spedizione in modalità ordinaria senza contrassegno.

Poste Italiane S.p.A. - spedizione in abbonamento postale - 70% CNS PD

Pagamento in ccp 40217887 Exeo srl piazzetta Modin 12 PD causale "abbonamento rivista bimestrale". Non sono ammessi pagamenti decurtati delle spese di tesoreria.

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che i contenuti siano elaborati con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, omissioni o soggettività sono sempre possibili, a causa dell'intrinseca complessità della materia e dell'incessante susseguirsi di svariati orientamenti dottrinali e giurisprudenziali di cui può essere dato conto solo parzialmente. L'editore e gli autori si esimono da ogni responsabilità per eventuali perdite finanziarie direttamente o indirettamente conseguenti ad errori e parzialità di informazioni in qualunque modo riconducibili al contenuto della presente guida.

L'editore e gli autori ringraziano per ogni segnalazione o suggerimento inviato a direzione@espropionline.it.

professionisti

pubblica amministrazione

SOMMARIO

INTRODUZIONE	9
---------------------------	---

parte I DOTTRINA	11
-------------------------------	----

PAOLO LORD

INDENNITA' PARI AL VALORE VENALE: PIETRA MILIARE DI UN RAPPORTO NUOVO TRA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE ED ESPROPRIATI	13
Il nuovo art. 37 del dPR 327/2001.....	13
La sentenza 348/2007 e la "funzione sociale" applicata all'indennità di esproprio.....	16
Espropri isolati ed interventi di riforma economico-sociale.....	19
La maggiorazione del 10% sul valore venale.....	20
Il regime transitorio.....	23
L'equiparazione tra indennità e risarcimento.....	26

STEFANO BENINI

E' INCOSTITUZIONALE LA REITERAZIONE DEI VINCOLI ESPROPRIATIVI CON LEGGE-PROVVEDIMENTO RESTANDO VULNERATO IL RISPETTO DELLE GARANZIE PROCEDIMENTALI	28
La questione e i profili di incostituzionalità.....	28
Leggi-provvedimento e scrutinio di costituzionalità.....	31
La Corte ripensa la sua posizione.....	33

MAURIZIO BORGIO

I NUOVI CRITERI DI DETERMINAZIONE DELL'INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE PER LE AREE EDIFICABILI. BREVI RIFLESSIONI, A CALDO, SULL'ART. 37-BIS DEL DISEGNO DI LEGGE FINANZIARIA 2008	36
---	----

ANTONINO CIMELLARO

IL NUOVO TESTO DELL'ART. 37 D.P.R. 327/2001 SULLA DETERMINAZIONE DELL'INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE PER LE AREE EDIFICABILI NEL DISEGNO DI LEGGE FINANZIARIA 2008	43
L'art. 37 bis del disegno di legge finanziaria 2008.....	43
Gli espropri "isolati".....	44
Gli espropri "funzionalizzati".....	45
La maggiorazione del 10%.....	46
L'articolo 55 TU.....	47

PAOLO LORD INES MELLONI

LE PROCEDURE ACCELERATE NELL'AMBITO DELLA PROCEDURA ESPROPRIATIVA	49
Premessa.....	49
L'occupazione d'urgenza preordinata all'esproprio: nozione, classificazione, evoluzione dell'istituto.....	51
Le procedure accelerate: collocazione nell'ambito del procedimento espropriativo.....	55
Il vantaggio - per la PA - delle procedure accelerate nell'immissione in possesso.....	55

Articolo 22 e procedimento ordinario	57
Articolo 22 bis e procedimento ordinario.....	58
La scelta "strategica" tra il decreto di esproprio e il decreto di occupazione.....	59
Le condizioni per il ricorso alle procedure accelerate. L'urgenza è sempre necessaria ?	61
Numero dei destinatari superiore a 50.....	66
L'urgenza (apparentemente) "semplice" dell'articolo 22 e "particolare" dell'articolo 22 bis	70
Il concetto di urgenza	75
Il frazionamento	82

INES MELLONI

ART. 37 BIS DISEGNO DI LEGGE FINANZIARIA 2008: BREVI RIFLESSIONI.....	88
--	-----------

INES MELLONI

L'ARTICOLO 43 DPR 327/2001 NELLA PATOLOGIA DELL'ESPROPRIAZIONE.....	95
L'articolo 43 e gli istituti della occupazione acquisitiva ed usurpativa	95
Articolo 43: la incognita della retroattività	101
L'articolo 43 e l'usucapione.....	107
L'articolo 43 e la corte EDU.....	109
Articolo 43: ambito oggettivo.....	112
Articolo 43: ipotesi di applicazione.....	113
Vicende riguardanti il vincolo espropriativo.....	114
Vicende riguardanti la dichiarazione di pubblica utilità	115
Vicende riguardanti il decreto di esproprio	119

FRANCESCO SCAGLIONE

QUALI I DIRITTI DEL PROPRIETARIO ESPROPRIATO DOPO LE SENTENZE 348/07 E 349/07 DELLA CORTE COSTITUZIONALE?.....	122
---	------------

parte 2 GIURISPRUDENZA.....	139
------------------------------------	------------

ART. 43 TU: VA MOTIVATA LA PREVALENZA E NON LA MERA SUSSISTENZA DELL'INTERESSE PUBBLICO

TAR SICILIA, SEZIONE I CATANIA, SENTENZA 23/10/2007, n. 1722	141
--	-----

IN MANCANZA DEL PROVVEDIMENTO EX ART. 43, L'OPERA APPARTIENE AL TITOLARE DEL FONDO PER ACCESSIONE -

TAR PUGLIA, SEZIONE I LECCE, SENTENZA 25/10/2007, n. 3672.....	144
--	-----

I VINCOLI IMPOSTI INDIFFERENZIAMENTE SU INTERE CATEGORIE DI BENI NON DECADONO

TAR PUGLIA, SEZIONE III LECCE, SENTENZA 26/10/2007, n. 3683.....	148
--	-----

LA RETROCESSIONE TOTALE PRESUPPONE LA MANCATA REALIZZAZIONE DELL'OPERA

TAR CAMPANIA, SEZIONE V NAPOLI, SENTENZA 29/10/2007 - N° 10206.....	149
---	-----

ACQUISTO DEL BENE OCCUPATO SINE TITULO: IN MANCANZA DI USUCAPIONE NECESSARIO IL PROVVEDIMENTO EX

ART. 43 TU - TAR CAMPANIA, SEZIONE V NAPOLI, SENTENZA 29/10/2007, n. 10202.....	150
--	------------

SANABILI GLI ERRORI NELL' ELENCO DESCRITTIVO DEL PIANO PARTICELLARE PURCHE' LE AREE SI EVINCANO DALLA PLANIMETRIA - TAR SARDEGNA, SENTENZA 30/10/2007, N. 2001	155
IL VINCOLO PROMISCUO DIVENTA ESPROPRIATIVO QUANDO L' ENTE DECIDE DI FARE L' OPERA PUBBLICA TAR EMILIA ROMAGNA, SEZIONE II BOLOGNA, SENTENZA 30/10/2007, N. 2618	157
OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA: RISPONDONO TUTTI I RESPONSABILI IN CARICA DURANTE IL TEMPO UTILE PER IL PERFEZIONAMENTO DELLA PROCEDURA - CORTE DEI CONTI, SEZIONE CALABRIA, 30/10/2007, N. 951	159
LA RINNOVAZIONE DELLA DICHIARAZIONE DI P.U. NON SANA LA PREGRESSA OCCUPAZIONE APPROPRIATIVA - CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONI UNITE, SENTENZA 31/10/2007, N. 23018	164
VALORE AGRICOLO SE LA VOLUMETRIA E' STATA TRASFERITA SU ALTRI LOTTI CON IL PIANO DI ATTUAZIONE PRIVATO - CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, SENTENZA 31/10/2007, N. 22961	166
LA TUTELA RISARCITORIA PER OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA SPETTA AL GA SE CONNESSA ALLA DICHIARAZIONE DI PU - TAR SICILIA, SEZIONE II CATANIA, SENTENZA 05/11/2007, N. 1805	169
22 BIS IN PERIZIE DI VARIANTE: SUFFICIENTE IL RICHIAMO ALL'URGENZA ORIGINARIA TAR TOSCANA, SEZIONE III, SENTENZA 06/11/2007, N. 3582	171
LA PA NON PUO' PERSEVERARE NELLA OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA, ANCHE SE COSTA MENO DELLA SOSPENSIONE DEI LAVORI - CORTE DEI CONTI, SEZIONE CALABRIA, SENTENZA 06/11/2007, N. 978	173
REITERAZIONE IN "BLOCCO" DEI VINCOLI ESPROPRIATIVI: NON NECESSARIA UNA PUNTUALE MOTIVAZIONE - TAR LOMBARDIA, SEZIONE II MILANO, SENTENZA 08/11/2007, N. 6197	176
L' OCCUPAZIONE D'URGENZA EX ART. 22 BIS TU E' ISTITUITO ECCEZIONALE TAR CAMPANIA, SEZIONE I SALERNO, SENTENZA 09/11/2007, N. 2475	178
ILLEGITTIMO IL 22 BIS IN PRESENZA DI RITARDI IMPUTABILI ALLA PA TAR CALABRIA, SEZIONE REGGIO CALABRIA, SENTENZA 10/11/2007, N. 1132	179
SFORAMENTO DEL PIANO PARTICELLARE: OCCUPAZIONE USURPATIVA E GIURISDIZIONE DEL G.O. TAR SICILIA, SEZIONE III PALERMO, SENTENZA 12/11/2007, N. 2873	181
NON PUO' ESSERE DISPOSTA L' OCCUPAZIONE D'URGENZA DI UN BENE GIÀ OCCUPATO ABUSIVAMENTE TAR VENETO, SEZIONE I, SENTENZA 12/11/2007, N. 3608	182
21 OCTIES: GLI ATTI DELLA PROCEDURA ESPROPRIATIVA NON HANNO CARATTERE VINCOLATO TAR CAMPANIA, SEZIONE V NAPOLI, SENTENZA 13/11/2007, N. 12105	186
VIABILITA' E PARCHEGGIO: VINCOLI ESPROPRIATIVI TAR VENETO, SEZIONE II, SENTENZA 15/11/2007, N. 3627	189
INDENNITA' DI ASSERVIMENTO DA ACQUEDOTTO: ART. 1038 C.C. RAPPORTATO AL VALORE DI ESPROPRIO CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, SENTENZA 15/11/2007, N. 23626	190
DOPO LA SENTENZA C.COST. 349/2007 NON E' PIÙ APPLICABILE L'ART. 55 TU CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV, SENTENZA 16/11/2007, N. 5830	196

EDIFICABILITÀ' AI FINI ICI: SUFFICIENTE LA PREVISIONE DEL PIANO REGOLATORE ADOTTATO CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE V TRIBUTARIA, SENTENZA 19/11/2007, n. 23889	202
ISTANZA DI RIPIANIFICAZIONE: NON PIÙ NECESSARIA LA DIFFIDA PER LA FORMAZIONE DEL SILENZIO-RIFIUTO - TAR PUGLIA, SEZIONE I LECCE, SENTENZA 22/11/2007, n. 3939.....	203
VARIANTI PER INFRASTRUTTURE DI TRASPORTO, VIABILITÀ' E PARCHEGGI: L'ART. 98 DLGS 163 INCOSTITUZIONALE - CORTE COSTITUZIONALE 23/11/2007 - N° 401 - RELATORE: QUARANTA.....	204
IL GIUSTO PROCEDIMENTO NON SERVE SE LA PARTECIPAZIONE E' IRRILEVANTE TAR CALABRIA, SEZIONE I CATANZARO, SENTENZA 23/11/2007, n. 1837	205
L'OCCUPAZIONE APPROPRIATIVA ESISTE INDIPENDENTEMENTE DA UN INTERVENTO LEGISLATIVO CHE DISPONGA L'EFFETTO ACQUISITIVO - CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONI UNITE, SENTENZA 23/11/2007 n. 24397	207
LE PERTINENZE NON SONO INDENNIZZABILI CON IL CRITERIO DELLE AREE EDIFICATE CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, SENTENZA 28/11/2007, n. 24703.....	213
CESSIONE VOLONTARIA: IL PERFEZIONAMENTO A MEZZO DI ROGITO E' MERA OBBLIGAZIONE TAR PUGLIA, SEZIONE III BARI, SENTENZA 29/11/2007, n. 2896	215
E' EDIFICABILE IL TERRENO OVE SIA CONSENTITO L'INTERVENTO ANCHE DEL PRIVATO CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, SENTENZA 29/11/2007, n. 24930.....	216
ILLEGITTIMA UN'OCCUPAZIONE SPROPORZIONATA RISPETTO ALLE REALI NECESSITÀ' TAR LOMBARDIA, SEZIONE II MILANO, SENTENZA 29/11/2007, n. 6524.....	219
BENE OCCUPATO SINE TITULO: E' DOVUTO IL RISARCIMENTO DEL DANNO FINO ALLA DATA DI RESTITUZIONE - CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV, SENTENZA 30/11/2007, n. 6124	221
L'INDENNITÀ' DI ASSERVIMENTO DEVE COMPRENDERE ANCHE IL DEPREZZAMENTO DEL FONDO RESIDUO CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, SENTENZA 30/11/2007, n. 25011.....	226
IL VINCOLO A FASCIA DI RISPETTO STRADALE E' CONFORMATIVO E NON DECADE TAR LOMBARDIA, SEZIONE II MILANO, SENTENZA 30/11/2007, n. 6532	229
CEDU: IL RISARCIMENTO DEL DANNO SI COMPONE ANCHE DELLA PLUSVALENZA DERIVANTE DALL'OPERA PUBBLICA REALIZZATA - CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, SEZIONE IV, SENTENZA 04/12/2007, RICORSO n. 36818/97 (AFFAIRE PASCULLI) ..	231
DECADONO I VINCOLI DI INEDIFICABILITÀ' CHE INCIDONO SU BENI DETERMINATI CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV, SENTENZA 04/12/2007, n. 6167	234
C'E' PUBBLICA UTILITÀ' ANCHE SE L'OPERA E' INIZIALMENTE UTILIZZATA DA POCHI TAR LAZIO, SEZIONE II BIS ROMA, SENTENZA 05/12/2007, n. 12589	235
22 BIS: NESSUNA MOTIVAZIONE SOPRA I CINQUANTA DESTINATARI TAR CAMPANIA, SEZIONE V NAPOLI, SENTENZA 05/12/2007, n. 15789	236
IN PENDENZA DI GIUDIZIO LA PA NON PUÒ EMANARE IL PROVVEDIMENTO ACQUISITIVO EX ART. 43 TU	

TAR EMILIA ROMAGNA, SEZIONE II BOLOGNA, SENTENZA 07/12/2007, N. 3966.....	238
ICI: ALL'EVASORE TOTALE L'INDENNITA' VA PAGATA DOPO LA REGOLARIZZAZIONE CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, SENTENZA 07/12/2007, N. 25630.....	240
RISARCIMENTO DEL DANNO PARI AL VALORE VENALE SIA NEL CASO DI OCCUPAZIONE ACQUISITIVA CHE DI PROVVEDIMENTO EX ART. 43 TU - TAR SICILIA, SEZIONE I PALERMO, SENTENZA 10/12/2007, N. 3345.....	243
L'ILLEGITTIMITA' DELLE RITENUTE FISCALI DEVE ESSERE VALUTATA CON RIFERIMENTO ALL'ART. 53 COST. E NON ALL'ART. 42 - CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE V TRIBUTARIA, SENTENZA 13/12/2007, N. 26128.....	247

Hanno collaborato a questo numero, in ordine alfabetico:

BENINI STEFANO, *magistrato della Suprema Corte di Cassazione*

BORGIO MAURIZIO, *avvocato dello Stato*

CIMELLARO ANTONINO, *avvocato in Roma*

LORO PAOLO, *operatore dell'espropriazione, direttore EOL*

MELLONI INES, *operatore dell'espropriazione, Comune di Reggio Emilia*

SCAGLIONE FRANCESCO, *avvocato in Locri*

INTRODUZIONE

Dopo le sentenze della Corte Costituzionale nn° 348 e 349 del 24 ottobre 2007, con cui è stata dichiarata l'incostituzionalità, con la prima, degli articoli 5 bis del decreto legge n. 333 dell'11 luglio 1992 conv. in legge 8 agosto 1992 n. 359 e dell'articolo 37 del decreto del Presidente della repubblica 327 del 8 giugno 2001, primi due commi, e con la seconda, del comma 7 bis dell'articolo 5 bis cit., è arrivato l'intervento del legislatore, il quale nella legge finanziaria 2008 n. 244 del 24 dicembre 2007, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 300 del 28 dicembre 2007, supplemento ordinario n. 285, ai commi 89 e 90 dell'articolo 2 ha introdotto il criterio indennitario (per le aree edificabili) del valore venale, modificando le disposizioni interessate del testo unico, e ha regolamentato il regime transitorio facendo salve le accettazioni dell'indennità.

Ad identiche conclusioni si era giunti in via interpretativa per il regime interinale al convegno nazionale del 21 novembre 2007 organizzato da EOL a Montegrotto Terme.

Il tema della nuova indennità di esproprio, che rappresenta un evento di portata storica, continua ad essere al centro degli approfondimenti anche in questo numero.

Altre due pronunce di incostituzionalità in materia espropriativa sono trattate in questo numero: la prima è la sentenza 20 luglio 2007 n. 314, che ha dichiarato illegittimo il combinato disposto dell'art. 10, comma 9, della legge della Regione Campania 13 agosto 1998, n. 16 (Assetto dei Consorzi per le aree di sviluppo industriale) e dell'art. 77, comma 2, della legge della Regione Campania 11 agosto 2001, n. 10 (Disposizioni di finanza regionale anno 2001), nella parte in cui proroga per un triennio i piani regolatori dei nuclei e delle aree industriali già scaduti: a questa sentenza è dedicato un approfondimento del Cons. Stefano Benini.

L'altra sentenza della Corte Costituzionale, la numero 401 del 23 novembre 2007, riportata per estratto nella sezione giurisprudenziale, ha dichiarato incostituzionale l'art. 98 comma 2 del decreto legislativo 163 del 12 aprile 2006 il quale disponeva che "al fine di accelerare la realizzazione di infrastrutture di trasporto, viabilità e parcheggi, tese a migliorare la qualità dell'aria e dell'ambiente nelle città, l'approvazione dei progetti definitivi da parte del consiglio comunale costituisce variante urbanistica a tutti gli effetti."

Buona lettura. (PL)

INDENNITA' PARI AL VALORE VENALE: PIETRA MILIARE DI UN RAPPORTO NUOVO TRA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE ED ESPROPRIATI

Compendio di due articoli pubblicati su EOL in data 8 e 21 dicembre 2007

PAOLO LORO

Sommario: Il nuovo articolo 37 del dPR 327/2001 | La sentenza 348/2007 e la "funzione sociale" applicata all'indennità di esproprio | Espropri isolati ed interventi di riforma economico-sociale | La maggiorazione del 10% sul valore venale | Il regime transitorio | L'equiparazione tra indennità e risarcimento.

Il nuovo art. 37 del dPR 327/2001

La finanziaria è stata definitivamente approvata oggi 21 dicembre 2007 dal Senato, e con essa i nuovi primi due commi dell'articolo 37 DPR 327/2001, i quali adesso recitano:

1. L'indennità di espropriazione di un'area edificabile è determinata nella misura pari al valore venale del bene. Quando l'espropriazione è finalizzata ad attuare interventi di riforma economico-sociale, l'indennità è ridotta del 25 per cento.

2. Nei casi in cui è stato concluso l'accordo di cessione, o quando esso non è stato concluso per fatto non imputabile all'espropriato ovvero perché a questi è stata offerta un'indennità provvisoria che, attualizzata, risulta inferiore agli otto decimi in quella determinata in via definitiva, l'indennità è aumentata del 10 per cento.

Il regime transitorio è così regolato:

Le disposizioni di cui all'articolo 37, commi 1 e 2, e quelle di cui all'articolo 45, comma 2, lettera a), del citato testo unico di cui al decreto legislativo [così nel testo¹] 8 giugno 2001, n. 327, come sostituiti dal comma 89, si applicano a tutti i procedimenti espropriativi in corso, salvo che la determinazione dell'indennità di espropriazione sia stata condivisa, ovvero accettata, o sia comunque divenuta irrevocabile.

Vengono pertanto pienamente confermate le conclusioni emerse dal convegno nazionale di Montegrotto Terme del 21 novembre 2007, sia con riguardo alla possibilità e all'opportunità di parametrare l'indennità al valore venale integrale (LORO), sia con riguardo alla gestione del regime transitorio che fa salve le indennità accettate o non più opponibili (BORGO e BENINI).

Per quanto riguarda la scelta del valore venale integrale, nonostante la sentenza della Corte Costituzionale 348 del 14 ottobre 2007 avesse incoraggiato il legislatore ad adottare – in nome della “funzione sociale” della

¹ L'errore contenuto nel testo dell'emendamento della finanziaria (“decreto legislativo” anziché “decreto del Presidente della repubblica”) è stato corretto nel testo definitivo della legge 244/2007 come pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 300 del 28 dicembre 2007, il quale ai commi 89 e 90 dell'articolo 2 risulta essere definitivamente il seguente:

«89. Al testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 37 (L), i commi 1 e 2 sono sostituiti dai seguenti:

«1. L'indennità di espropriazione di un'area edificabile è determinata nella misura pari al valore venale del bene. Quando l'espropriazione è finalizzata ad attuare interventi di riforma economico-sociale, l'indennità è ridotta del venticinque per cento. (L).

2. Nei casi in cui è stato concluso l'accordo di cessione, o quando esso non è stato concluso per fatto non imputabile all'espropriato ovvero perché a questi è stata offerta un'indennità provvisoria che, attualizzata, risulta inferiore agli otto decimi di quella determinata in via definitiva, l'indennità è aumentata del dieci per cento. (L);

b) all'articolo 45 (L), comma 2, lettera a), le parole: «senza la riduzione del quaranta per cento» sono sostituite dalle seguenti: «con l'aumento del dieci per cento di cui al comma 2 dell'articolo 37»;

c) all'articolo 20 (L), comma 14, il secondo periodo è sostituito dal seguente: «L'autorità espropriante dispone il deposito, entro trenta giorni, presso la Cassa depositi e prestiti Spa, della somma senza le maggiorazioni di cui all'articolo 45»;

d) all'articolo 22 (L), comma 3, le parole: «, senza applicare la riduzione del quaranta per cento di cui all'articolo 37, comma 1» sono soppresse;

e) all'articolo 55 (L), il comma 1 è sostituito dal seguente:

«1. Nel caso di utilizzazione di un suolo edificabile per scopi di pubblica utilità, in assenza del valido ed efficace provvedimento di esproprio alla data del 30 settembre 1996, il risarcimento del danno è liquidato in misura pari al valore venale del bene. (L).»

90. Le disposizioni di cui all'articolo 37, commi 1 e 2, e quelle di cui all'articolo 45, comma 2, lettera a), del citato testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327, come modificati dal comma 89 del presente articolo, si applicano a tutti i procedimenti espropriativi in corso, salvo che la determinazione dell'indennità di espropriazione sia stata condivisa, ovvero accettata, o sia comunque divenuta irrevocabile. »»

proprietà applicata all'espropriato – ambigue soluzioni intermedie e di compromesso, si tratta di una scelta saggia, coraggiosa nella sua secca semplicità, e del tutto condivisibile.

Innanzitutto il valore venale è la strada maestra per dare piena attuazione alla convenzione europea dei diritti dell'uomo nella interpretazione del giudice di Strasburgo, evitando l'inaccettabile rinfocolarsi di un conflitto di sistema tra il nostro ordinamento e la giurisprudenza della CEDU.

In secondo luogo, sul piano pratico, non ci sarà alcun sfracello delle finanze pubbliche; va infatti rimarcato che le aree edificabili hanno una incidenza economica generalmente insignificante nelle grandi opere e nelle opere lineari; inoltre il valore venale ha già regolato l'indennità di esproprio dal 1865 al 1971 e dal 1983 al 1992 senza alcun dramma.

Gli unici a subire (anche pesanti, ma comunque temporanee) ripercussioni saranno i Comuni, che intervengono con opere puntiformi in territori urbani, ma le ripercussioni si avranno solo transitoriamente per le opere pendenti, che richiederanno rifinanziamenti: per il futuro, ovviamente, i Comuni dovranno prendere atto del nuovo assetto degli oneri espropriativi e programmare solo opere che, sotto il profilo finanziario, saranno con esso compatibili, iniziando, se del caso, ad utilizzare sul serio i nuovi strumenti di conferimenti volumetrici e crediti edilizi sostitutivi dell'indennità introdotti dalle ultime leggi urbanistiche regionali.

Si consideri inoltre che il valore venale pieno, rispetto all'imbroglio del 5 bis, produrrà, con ogni probabilità, un effetto rasserenante e deflativo del contenzioso ².

L'esperienza nei rapporti con gli espropriati mi ha insegnato quali enormi benefici produca qualunque progresso delle procedure amministrative nella direzione della chiarezza, della semplificazione, della lealtà, del buon senso: ciò si è verificato in modo eclatante negli anni duemila con il diffondersi, dopo l'Adunanza Plenaria 14/1999, del "giusto procedimento", cioè di un reale contraddittorio prima della dichiarazione di pubblica utilità: ritengo che il varo odierno della nuova disciplina indennitaria per le aree edificabili rappresenti un'altra pietra miliare nel consolidarsi di una pubblica amministrazione *per* i cittadini e non *contro* di essi:

² Motivo che ha verosimilmente indotto il Governo a non dare copertura finanziaria alla norma, stando alle parole del sottosegretario SARTOR nella riunione della Commissione bilancio del Senato del 18 dicembre (secondo il quale la norma «potrebbe, contro le apparenze, avere effetti di carattere virtuoso in quanto eliminerebbe la "soccumbenza" delle amministrazioni»).

E' INCOSTITUZIONALE LA REITERAZIONE DEI VINCOLI ESPROPRIATIVI CON LEGGE- PROVVEDIMENTO RESTANDO VULNERATO IL RISPETTO DELLE GARANZIE PROCEDIMENTALI

pubblicato su EOL l'11 dicembre 2007

STEFANO BENINI

Sommario: *La questione e i profili di incostituzionalità. | Leggi-provvedimento e scrutinio di costituzionalità | La Corte ripensa la sua posizione.*

La questione e i profili di incostituzionalità

Il Consiglio di Stato, sez. IV, con sette ordinanze di identico contenuto, del 20 maggio 2004, ha sollevato d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 9, l. reg. Campania 13 agosto 1998, n. 16, e dell'art. 77, comma 2, l. reg. Campania 11 agosto 2001, n. 10, per violazione degli artt. 3, 42, terzo comma, e 97, Cost.. Queste norme dispongono la proroga dei piani regolatori dei nuclei e delle aree industriali esistenti. La V sez. del Tar Campania, accogliendo i ricorsi dei proprietari di alcuni fondi ricadenti nel piano regolatore dell'area di sviluppo industriale di Caserta, aveva annullato il decreto di occupazione d'urgenza delle aree occorrenti alla realizzazione di insediamenti produttivi in attuazione del piano, oltre a tutti gli atti della procedura espropriativa.

Le espropriazioni a carico dei proprietari ricorrenti erano state promosse sulla base della dichiarazione di pubblica utilità implicita nel piano a.s.i., approvato una prima volta con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 16 gennaio 1968 e successivamente, a seguito di

un'estensione dell'area interessata, con decreto del 28 luglio 1970. Essendo lo stesso scaduto il 28 luglio 1980, per scadenza del termine decennale di efficacia, esso veniva prorogato per effetto dell'articolo 10, comma 9, l. reg. Campania 13 agosto 1998, n. 16¹.

Nel giudizio di primo grado, il Tar ritenne che l'espressione "medio tempore scaduti" non poteva riferirsi indiscriminatamente a tutti i piani a.s.i. comunque scaduti (ed indipendentemente dal momento della scadenza), ma doveva riferirsi esclusivamente, in virtù di un'interpretazione conforme a Costituzione, ai soli piani venuti in scadenza tra il 1° gennaio 1991 (data di scadenza dell'ultima proroga degli stessi stabilita con norma statale e cioè con la legge 31 maggio 1990, n. 128) ed il 25 agosto 1998, data di entrata in vigore della legge regionale 13 agosto 1998, n. 16. Pertanto, poiché il piano a.s.i. di Caserta, era scaduto il 28 luglio 1980, ad esso non poteva applicarsi la citata normativa di proroga: di conseguenza annullava gli atti espropriativi fondati su di una dichiarazione di p.u. inesistente nei casi di specie.

Di diversa opinione il Consiglio di Stato secondo cui il Tar avrebbe, in realtà, disapplicato la legge sostituendosi, nella regolazione del caso concreto, alla volontà del legislatore e assume che l'appello è astrattamente fondato, non potendo dubitarsi dell'applicazione al piano a.s.i. di Caserta della disposizione contenuta nel comma 9, dell'articolo 10, l. reg. Campania n. 16 del 1998, autenticamente interpretato dall'articolo 77, l. reg., n. 10 del 2001: su tali norme tuttavia si appunta il sospetto di incostituzionalità in riferimento agli indicati parametri. Il giudice a quo ritiene che l'espressione atecnica (piani esistenti) usata dal legislatore non consente di configurare alcun lasso di tempo all'interno del quale far ricadere l'eventuale scadenza dei piani consortili onde prorogarli; sembrando, piuttosto, che il legislatore abbia voluto far rivivere tutti i piani approvati, in qualsiasi tempo scaduti.

Secondo il giudice rimettente la reiterazione dei vincoli espropriativi è consentita ma va motivata circa la necessità e l'attualità di acquisire la proprietà privata (da valutare sulla base di una apposita istruttoria procedimentale da cui emerga la prevalenza dell'interesse pubblico rispetto a

¹ Testualmente recita il comma 9 della citata norma: « I piani dei Consorzi hanno efficacia decennale. La validità dei piani esistenti è prorogata per tre anni dalla entrata in vigore della presente legge ». L'articolo 77, comma 2, della successiva l.reg. Campania 11 agosto 2001, n. 10, prevede: « L'interpretazione autentica dell'articolo 10, comma 9 della L.R. 13 agosto 1998, n. 16, è la seguente: "La proroga di validità ed efficacia dei Piani regolatori delle Aree e dei Nuclei Industriali di cui all'articolo 10, comma 9, della L.R. 13 agosto 1998, n. 16, è intesa nel senso che la stessa si applica a tutti i Piani esistenti anche se medio tempore scaduti"».

quello privato da sacrificare) con contestuale previsione di indennizzo al cittadino sacrificato.

La legge campana censurata, invece, proroga indiscriminatamente tutti i piani a.s.i., scaduti o meno, in aperta violazione del principio di ragionevolezza, cui deve conformarsi la discrezionalità del legislatore, nonché dei principi di legalità e di buon andamento, cui deve ispirarsi l'azione amministrativa.

L'art. 53 d.p.r. 6 marzo 1978, n. 218 attribuisce all'approvazione dei piani a.s.i. l'effetto di dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza delle opere ivi previste, con sottoposizione delle aree ivi contemplate a evidenti vincoli espropriativi. L'art. 25 della legge 3 gennaio 1978, n. 1 stabilisce l'efficacia decennale del piano e, di conseguenza, dei vincoli in esso contenuti.

Le considerazioni del Consiglio di Stato sembrano supportate dalla giurisprudenza costituzionale.

La compressione del diritto di proprietà non può avvenire a tempo indeterminato altrimenti si finisce con l'intaccare il nucleo essenziale della proprietà, svuotandolo di contenuto, e ponendo in essere un'espropriazione sostanziale².

La più recente giurisprudenza costituzionale si è interessata sia della reiterazione amministrativa dei vincoli scaduti³ sia della loro proroga in via legislativa, fenomeno costituzionalmente non inammissibile a condizione che la compressione del diritto di proprietà da un lato sia temperata con l'interesse pubblico, per altro verso sia assistita dalla previsione di un indennizzo⁴ (ora normativamente previsto dall'art. 39 t.u. e-

² Proprio in tema di vincoli posti dai piani a.s.i. previsti dagli artt. 146-147 del previgente t.u. leggi Mezzogiorno, la Corte costituzionale (Corte cost. 29 dicembre 1976, n. 260, in www.cortecostituzionale.it) ne dichiarò l'incostituzionalità nella parte in cui dette norme, senza prevedere un indennizzo, consentivano che vincoli di destinazione preordinati all'espropriazione fossero imposti sui beni di proprietà privata dai piani regolatori delle aree dei nuclei di sviluppo industriale, senza prefissione di un termine di durata.

³ Cfr. Corte cost. 20 maggio 1999, n. 179 in Foro it., 1999, I, 1705, con nota di BENINI secondo cui « È incostituzionale il combinato disposto degli art. 7 n. 2, 3 e 4, e 40 l. 17 agosto 1942 n. 1150 e dell'art. 2, 1° comma, l. 19 novembre 1968 n. 1187, nella parte in cui consente all'amministrazione di reiterare i vincoli urbanistici scaduti, preordinati all'espropriazione o che comportino l'inedificabilità, senza previsione di indennizzo ». Sul tema altresì Corte cost. 18 dicembre 2001, n. 411, id., 2002, I, 2252.

⁴ Ex plurimis Corte cost. 9 maggio 2003, n. 148, in Dir. e giustizia, 2003, fasc. 21, 13, con nota di ALESIO.

I NUOVI CRITERI DI DETERMINAZIONE DELL'INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE PER LE AREE EDIFICABILI. BREVI RIFLESSIONI, A CALDO, SULL'ART. 37-BIS DEL DISEGNO DI LEGGE FINANZIARIA 2008

pubblicato su EOL il 5 dicembre 2007

MAURIZIO BORGIO

Come era stato ampiamente previsto, sotto l'albero del Natale 2007 troveremo il "regalo" del nuovo, o meglio dei nuovi criteri di determinazione dell'indennità di espropriazione per le aree edificabili.

Il Governo, raccogliendo l'invito, rivoltogli dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 348/07 e adempiendo all'impegno cui era stato vincolato dalla Risoluzione, adottata dalla Commissione VIII - Ambiente della Camera dei Deputati nella seduta del 14 novembre, ha, infatti, presentato un emendamento al disegno di legge finanziaria 2008 con il quale viene colmata la lacuna, apertasi nel panorama espropriativo a seguito della prefata sentenza della Consulta.

Per amore di verità, come si avrà modo di evidenziare nella parte conclusiva del presente contributo, il Governo ha inteso, in qualche modo, "dare esecuzione" anche alla sentenza n. 349/07 della Corte Costituzionale.

Ma andiamo con ordine e passiamo ad esaminare l'art. 37-bis del disegno di legge finanziaria 2008, non prima di avere osservato che non è molto felice la scelta di introdurre, tra le altre norme, i nuovi commi 1 e 2 dell'art. 37 del T.U. Espropri, con un articolo che porta il numero 37-bis della legge finanziaria.

Alla lettera a) del comma 1 del predetto articolo, viene previsto che i commi 1 e 2 dell'art. 37 del T.U. (dichiarati incostituzionali dalla sentenza

n. 348/07) siano sostituiti dalle seguenti disposizioni: “1. L’indennità di espropriazione di un’area edificabile è determinata nella misura pari al valore venale. Quando l’espropriazione è finalizzata ad attuare interventi di riforma economica-sociale, l’indennità è ridotta del 25 per cento. 2. Nei casi in cui è stato concluso l’accordo di cessione, o quando questo non è stato concluso per fatto non imputabile all’espropriato ovvero perché a questi è stata offerta una indennità provvisoria che, attualizzata, risulta inferiore agli otto decimi di quella determinata in via definitiva, l’indennità è aumentata del dieci per cento”.

Dall’esame delle disposizioni, sopra riprodotte, emerge, in primo luogo, che il Governo ha ritenuto (in ciò esercitando una facoltà che gli era stata riconosciuta dalla Consulta) di dovere diversificare i criteri di determinazione dell’indennità di esproprio per le aree edificabili, a secondo che ci si trovi in presenza di quello che la stessa Corte Costituzionale, mutuando una espressione utilizzata dalla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, aveva definito un esproprio isolato ovvero di una espropriazione “finalizzata ad attuare interventi di riforma economica-sociale” (qui la terminologia, utilizzata dall’Esecutivo, diverge, come si avrà modo di evidenziare più avanti, dalle espressioni utilizzate dalla Consulta nella sentenza n. 348/07).

La seconda considerazione che viene suscitata dalla lettura delle prelate disposizioni è che il Governo ha ritenuto, con riferimento agli espropri c.d. isolati, di dovere identificare l’indennizzo espropriativo con il valore venale ovvero il valore di mercato dell’area edificabile.

Al proposito, va detto che tale scelta non era affatto obbligata alla luce delle statuizioni della sentenza costituzionale del 24 ottobre atteso che i giudici costituzionali, nella parte, per così dire propositiva, avevano rimesso al legislatore la decisione se commisurare perfettamente, o meno, l’indennizzo, dovuto per l’ablazione di un’area edificabile, al valore di mercato di questa ultima.

Ma vi è di più!

La scelta, operata dal Governo, sembra porsi in contrasto con le direttive ad esso rivolte dal Parlamento; il riferimento è alla Risoluzione della Commissione Ambiente della Camera dei Deputati, più sopra menzionata, nella quale si legge che “alla luce delle richiamate pronunce, si può constatare che sia la giurisprudenza della Corte costituzionale sia quella della Corte EDU concordano nel ritenere sia che il punto di riferimento per determinare l’indennità di espropriazione debba essere il valore di mercato (o venale) del bene ablato, sia la non coincidenza neces-

saria tra valore di mercato e indennità espropriativa, alla luce del sacrificio che può essere imposto ai proprietari di aree edificabili in vista del raggiungimento di fini di pubblica utilità”.

A ciò si aggiunga che, come acutamente evidenziato dall'amico Paolo Loro nella relazione dallo stesso predisposta in occasione del recente Convegno nazionale, tenutosi a Montegrotto Terme in data 21.11, “l'esperienza pratica insegna che solo in casi di opere di modeste dimensioni incidenti in aree edificabili, casi che si possono ritenere complessivamente minoritari (ancorché prevalentemente concentrati in capo ai Comuni), il differenziale tra il valore venale e il criterio del cinque bis può mettere a rischio – come teorizza la Corte Costituzionale – la realizzazione stessa dell'opera in corso”.

Il che impone la seguente riflessione: non era forse più opportuno prevedere uno scostamento dell'indennità di espropriazione delle aree edificabili dal valore di mercato delle stesse proprio con riferimento a quelle procedure espropriative che, sebbene “isolate”, vanno ad incidere su aree, per la quasi totalità edificabili, ed in ordine alle quali, ove l'articolato in esame dovesse diventare norma di legge, si registrerà un consistente aumento dei costi di esproprio con la concreta possibilità che le Amministrazioni locali si determinino nel senso di non realizzare più le opere pubbliche progettate? Un pericolo, questo ultimo, che sembra avere avuto ben presente la Commissione Ambiente della Camera laddove ha evidenziato che “è, dunque, evidente che la stessa giurisprudenza riconosce l'esigenza, avvertita anche a livello istituzionale, di non impedire, di fatto, agli enti locali di esercitare la potestà espropriativa e di non porre tali enti in condizioni di vera e propria emergenza economico-finanziaria per la corresponsione della relativa indennità”.

La scelta, operata dal Governo, va, invece, in una direzione opposta in quanto lo scostamento del 25% rispetto al valore di mercato viene previsto con riferimento all'indennità di espropriazione che dovrà essere corrisposta, ai proprietari delle aree edificabili, con riferimento ad una espropriazione “finalizzata ad attuare interventi di riforma economica-sociale”.

Una espressione, questa ultima, che, oltre che divergere dalla terminologia utilizzata dalla Corte Costituzionale (per non dire della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo che, come noto, ha ammesso divergenze fra indennità di esproprio e valore venale solo con riferimento ad ipotesi di veri e propri mutamenti dell'ordinamento costituzionale ovvero di altri “eventi epocali”), si presenta alquanto criptica.

IL NUOVO TESTO DELL'ART. 37 D.P.R. 327/2001 SULLA DETERMINAZIONE DELL'INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE PER LE AREE EDIFICABILI NEL DISEGNO DI LEGGE FINANZIARIA 2008

pubblicato su EOL il 7 dicembre 2007

ANTONINO CIMELLARO

Sommario: *L'art. 37 bis del disegno di legge finanziaria 2008 | Gli espropri "isolati" | Gli espropri "funzionalizzati" | La maggiorazione del 10% | L'articolo 55 TU.*

L'art. 37 bis del disegno di legge finanziaria 2008

Con l'art. 37-bis (ironia della sorte) del disegno di legge finanziaria 2008, vengono introdotte nuove disposizioni nel T.U. Espropri, a seguito delle note sentenze nn. 348 e 349 della Corte Costituzionale.

In particolare i commi 1 e 2 dell'art. 37 del T.U. (dichiarati incostituzionali dalla sentenza n. 348/07) sono sostituiti dalle seguenti disposizioni: "1. L'indennità di espropriazione di un'area edificabile è determinata nella misura pari al valore venale. Quando l'espropriazione è finalizzata ad attuare interventi di riforma economica-sociale, l'indennità è ridotta del 25 per cento.

2. Nei casi in cui è stato concluso l'accordo di cessione, o quando questo non è stato concluso per fatto non imputabile all'espropriato ovvero perché a questi è stata offerta una indennità provvisoria che, attualizzata, risulta inferiore agli otto decimi di quella determinata in via definitiva, l'indennità è aumentata del dieci per cento".

Deve segnalarsi, in primo luogo, la distinzione tra diverse fattispecie d'esproprio cui commisurare diversi criteri indennitari a seconda che ci si trovi in presenza di singoli espropri, altrimenti identificabili come "espropri isolati", oppure di una procedura "finalizzata ad attuare interventi di riforma economica-sociale".

Tale distinzione è in linea con quanto delineato dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo che all'espropriazione "isolata" aveva contrapposto quella mirante a conseguire "obiettivi legittimi di pubblica utilità come quelli perseguiti da misure di riforma economica o di giustizia sociale" (così i punti 96 e 97 della sentenza 29 marzo 2006 Scordino c/Italia richiamati quali "principi generali")¹.

Gli espropri "isolati"

Nel primo caso si è ritenuto, con riferimento cioè agli espropri c.d. isolati (quelli volti, come si esprime la Corte Costituzionale, a "finalità limitate"), di dovere commisurare l'indennizzo espropriativo al valore venale (ovvero il valore di mercato, in una certa prospettiva che non sempre, però, come è noto agli operatori, coincide con il primo).

Quest'ultima scelta, ad avviso di chi scrive, appariva obbligata, non tanto alla luce dell'articolo 42 Cost. (poiché, in effetti, i giudici costituzionali hanno escluso per il legislatore l'obbligo di commisurare integralmente l'indennità al valore di mercato del bene abitato) quanto alla luce del principio contenuto nella pronuncia 29 marzo 2006 della Corte Europea, Scordino c/Italia (punto 96 in precedenza riportato nella nota 1).

La soluzione individuata, contrariamente a quanto suggerito, peraltro con lodevole acume, dai primi commentatori, non sembra porsi in contrasto con le direttive ad esso rivolte dal Parlamento. Infatti, la Risoluzione della Commissione Ambiente della Camera dei Deputati ha affermato: "alla luce delle richiamate pronunce, si può constatare che sia la giurisprudenza della Corte costituzionale sia quella della Corte EDU concordano nel ritenere sia che il punto di riferimento per determinare

¹ d) In caso di "espropriazione isolata", pur se a fini di pubblica utilità, solo una riparazione integrale può essere considerata in rapporto ragionevole con il valore del bene (punto 96); e) "obiettivi legittimi di utilità pubblica, come quelli perseguiti da misure di riforma economica o di giustizia sociale possono giustificare un indennizzo inferiore al valore affermativo" (punto 97).

l'indennità di espropriazione debba essere il valore di mercato (o venale) del bene abitato, e ... sia la non coincidenza necessaria tra valore di mercato e indennità espropriativa, alla luce del sacrificio che può essere imposto ai proprietari di aree edificabili in vista del raggiungimento di fini di pubblica utilità”.

E' bensì vero che occorre, tuttavia, evitare il pericolo di vedere bloccati numerosi interventi pubblici al punto che la stessa Commissione Ambiente della Camera sottolinea che “è, dunque, evidente che la stessa giurisprudenza riconosce l'esigenza, avvertita anche a livello istituzionale, di non impedire, di fatto, agli enti locali di esercitare la potestà espropriativa e di non porre tali enti in condizioni di vera e propria emergenza economico-finanziaria per la corresponsione della relativa indennità”.

Ma la contraddizione tra ciò che dicono la Commissione Parlamentare e la Corte Costituzionale e ciò che si trae dal “principio” della Corte Europea (punto 96 della sentenza 29 marzo 2006) che opera quale interprete della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo sarebbe stata evidente in caso di abbandono, per espropriazioni “isolate”, della “integrale riparazione”.

Gli espropri “funzionalizzati”

In altri termini, a ben comprendere la portata dell'art. 117 Cost. nella lettura datane dalla sentenza 348, le norme della CEDU quali integrano i parametri costituzionali ed essendo di rango sub-costituzionale devono essere conformi alla Costituzione.

Con la sentenza predetta, i giudici costituzionali hanno operato tale vaglio positivo di costituzionalità in relazione a taluni principi della CEDU espressamente definiti “generalisti” e tra i quali rientra quello riportato al punto 96 della sentenza del 29 marzo 2006. E' lecito così affermare che l'integrazione del parametro costituzionale dell'articolo 42 della nostra Costituzione in tema di indennizzo (ritenuta perciò conforme alla carta costituzionale) non poteva non essere, in caso di espropriazione «isolata», che quella del valore venale (... “solo una integrale riparazione può essere considerata in rapporto ragionevole con il valore del bene”: cfr. nota 1).

Invero, più problematica ma non contraddittoria potrebbe apparire la scelta, operata dal Governo, allorché una diminuzione del 25% (rispetto

LE PROCEDURE ACCELERATE NELL'AMBITO DELLA PROCEDURA ESPROPRIATIVA

tratto dal libro "Gli articoli 22 e 22 bis dpr 327/2001", Exco, 2007

PAOLO LORO INES MELLONI

Sommario: *Premessa | L'occupazione d'urgenza preordinata all'esproprio: nozione, classificazione, evoluzione dell'istituto | Le procedure accelerate: collocazione nell'ambito del procedimento espropriativo | Il vantaggio – per la PA – delle procedure accelerate nell'immissione in possesso | Articolo 22 e procedimento ordinario | Articolo 22 bis e procedimento ordinario | La scelta "strategica" tra il decreto di esproprio e il decreto di occupazione | Le condizioni per il ricorso alle procedure accelerate. L'urgenza è sempre necessaria ? | Numero dei destinatari superiore a 50 | Il concetto di urgenza | Il frazionamento*

Premessa

Gli articoli 22 e 22 bis del DPR 08.06.2001 n. 327 (Testo unico delle espropriazioni per pubblica utilità), introducono procedimenti accelerati derogatori dell'ordinario schema procedimentale, che segue l'approvazione del progetto definitivo o comunque dell'atto comportante la dichiarazione di pubblica utilità e che si sviluppa attraverso la rigorosa procedura di determinazione dell'indennità, disciplinata dal testo unico (20).

Con riferimento all'art. 22 la deroga al procedimento ordinario emerge già da una prima lettura dello stesso che recita: «qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di urgenza tale da non consentire l'applicazione delle disposizioni dell'articolo 20, il decreto di esproprio può essere emana-

to ed eseguito in base alla determinazione urgente della indennità di espropriazione, senza particolari indagini o formalità».

In buona sostanza mentre nel procedimento ordinario l'emanazione del decreto d'esproprio è preceduta dalla sequenza con la quale si attua la rigorosa procedura di determinazione della "giusta indennità", nonché dal pagamento o deposito della stessa, il ricorso alla procedura d'urgenza in esame consente di emanare il decreto d'esproprio sulla base della determinazione urgente dell'indennità, con conseguente omissione delle fasi procedurali di cui all'art. 20, comprensive della liquidazione o deposito dell'indennità medesima.

Si impone un breve richiamo all'articolo 8 TU.

Per emanare il decreto d'esproprio, dispone la norma richiamata, occorrono 3 presupposti:

— che l'opera da realizzare sia prevista nello strumento urbanistico generale e sul bene da espropriare sia stato apposto il vincolo espropriativo;

— che vi sia la dichiarazione di pubblica utilità;

— che sia stata determinata, anche in via provvisoria, l'indennità d'esproprio.

L'emanazione del decreto non è pertanto condizionata dall'esito del procedimento volto a determinare l'indennità d'esproprio, consistente nella liquidazione dell'indennità se accettata o suo deposito se rifiutata, come il legislatore avrebbe stabilito se si fosse tenuto conto esclusivamente della procedura ordinaria, bensì dalla sola determinazione dell'indennità. E ben si può affermare che ciò è conseguenza proprio della possibilità di ricorso alla procedura accelerata di cui all'art. 22, che, si ribadisce, prescinde da tali adempimenti.

La peculiarità della procedura accelerata in esame, nei termini descritti, è ben evidenziata nel parere reso dal Consiglio di Stato, Ad. Gen. n. 4/2001 del 20 marzo 2001, allo schema del testo unico che, al § 22.3. recita:

«L'articolo 22 ha carattere innovativo ed ha una propria portata applicativa per i casi in cui vada senz'altro emesso il decreto di esproprio, anche senza attendere l'esito del procedimento volto a determinare l'indennità di esproprio.

Esso prevede la possibilità di determinazione urgente dell'indennità di espropriazione, senza particolari indagini o formalità».

Come l'art. 22 anche l'art. 22 bis costituisce deroga al procedimento ordinario. In questo caso la deroga è rappresentata, per espressa previ-

sione del comma 1, dal mancato rispetto delle regole partecipative di cui all'art. 20, limitatamente ai commi 1 e 2.

A dire il vero la novità dell'art. 22 bis è di avere reintrodotta l'istituto dell'occupazione d'urgenza, dalla cui analisi occorre partire, anche al fine di una più puntuale determinazione dei presupposti e del contenuto del provvedimento previsto dalla norma in esame, nonché ai fini di cogliere la sua vera peculiarità rispetto alla procedura, pur anch'essa accelerata, di cui all'art. 22.

L'occupazione d'urgenza preordinata all'esproprio: nozione, classificazione, evoluzione dell'istituto

Per occupazione si intende l'impossessamento di un bene da parte dell'Amministrazione sia per soddisfare esigenze temporanee sia per procedere alla sollecita esecuzione di opere pubbliche.

Dalla definizione data è possibile attuare una distinzione tra le diverse tipologie di occupazione. A tale distinzione sono dedicati solo alcuni cenni al fine esclusivo di coglierne i tratti distintivi e definire con precisione i confini dell'istituto della occupazione d'urgenza preordinata alla espropriazione, oggetto di trattazione in questa sede, rispetto alle occupazioni aventi carattere temporaneo.

La distinzione di seguito attuata è fondata sul dato normativo e sulla elaborazione giurisprudenziale:

— l'occupazione temporanea funzionale all'approvvigionamento di materiali, all'impianto di cantieri ovvero alla fruizione di altre utilità necessarie alla esecuzione di un'opera pubblica; si tratta di occupazione che non ricade necessariamente sull'area destinata all'insediamento dell'opera e postula come normale la restituzione del bene, una volta venuta meno la necessità per cui è stata disposta. Questo tipo di occupazione non preordinata all'esproprio, già regolata dall'art. 64 della L. 2359/1865, trova oggi il suo riferimento normativo nell'art. 49 TU;

— l'occupazione d'urgenza nei casi di forza maggiore quali frane, alluvioni, rottura di argini, ed altri casi di assoluta urgenza. Si tratta di occupazione che presenta come ordinari i caratteri della temporaneità e della restituzione del bene al privato, dopo che si sia risolta la situazione che l'ha imposta, ma che — quando ciò si renda necessario alla tutela della pubblica salute e al rimedio della situazione eccezionale — può anche pre-

ART. 37 BIS DISEGNO DI LEGGE FINANZIARIA 2008: BREVI RIFLESSIONI

pubblicato su EOL l'8 dicembre 2007

INES MELLONI

Con una proposta di emendamento al disegno di legge finanziaria 2008, art. 37 bis, il Governo interviene in materia di indennità di espropriazione, riformulando i primi due commi dell'art. 37 TU; intervento quanto mai opportuno dopo le recenti sentenze della Corte Costituzionale n. 348 e 349.

Per le aree edificabili è introdotto il criterio del valore venale; tale scelta attua, almeno nell'intenzione dell'emendamento proposto, i principi del "ragionevole legame" richiesto dalla Corte Europea e del "serio ristoro" richiesto dalla Corte Costituzionale, principi che escludono che un'indennità possa essere svincolata dal necessario parametro di riferimento costituito, appunto, dal valore venale del bene.

Nel frattempo, come rilevato dalla Corte Costituzionale (348/2007), il richiamato "ragionevole legame" con il valore venale non significa che il legislatore abbia il dovere di commisurare integralmente l'indennità di espropriazione al valore di mercato del bene ablato. S'impone al riguardo un temperamento tra gli opposti interessi, quello privato alla conservazione del diritto di proprietà e quello pubblico per cui « livelli troppo elevati di spesa per l'espropriazione di aree edificabili destinate ad essere utilizzate per fini di pubblico interesse, potrebbero pregiudicare la tutela effettiva di diritti fondamentali previsti dalla Costituzione (salute, istruzione, casa, tra gli altri) e potrebbero essere il freno eccessivo alla realizzazione delle infrastrutture necessarie per un più efficiente esercizio dell'iniziativa economica privata ».

Tale indicazione della Corte è stata tradotta, nel proposto emendamento, con la previsione della riduzione dell'indennità del 25 per cento, «

quando l'espropriazione è finalizzata ad attuare interventi di riforma economica-sociale », previsione che, pare di poter ipotizzare, almeno ad un primo approccio esegetico, susciterà forti dubbi in sede applicativa, non essendo certo chiaro quali tipologie di interventi siano riconducibili a tale categoria.

Non immune da perplessità è il 2 comma dell'art. 37 TU che verrebbe così riformulato: « nei casi in cui è stato concluso l'accordo di cessione, o quando questo non è stato concluso per fatto non imputabile all'espropriato ovvero perché a questi è stata offerta un'indennità provvisoria che, attualizzata, risulta inferiore agli otto decimi di quella determinata in via definitiva, l'indennità è aumentata del dieci per cento ».

In buona sostanza, la P.A. si troverebbe, nelle ipotesi contemplate dalla norma, a dover corrispondere un importo superiore al valore venale, essendo questo maggiorato del 10%.

E' noto al riguardo che la Corte Costituzionale (sent. n. 1022/1988), con riferimento all'indennità aggiuntiva spettante al conduttore ex art. 17 l. n. 865/71 ed alla maggiorazione del 50% di cui all'art. 12 della medesima norma spettante al proprietario nel caso di cessione volontaria, aveva affermato che il valore venale rappresenta il limite massimo dell'indennità riconoscibile.

Con specifico riferimento alla maggiorazione del 50% previsto per il proprietario osservava la Corte:

« D'altra parte, in un sistema, nel quale l'indennizzo è commisurato a valori medi e astratti, avulsi dalla consistenza e dall'attitudine concreta del bene, la maggiorazione per la cessione volontaria da parte del proprietario ha una sua peculiare funzione nel senso che la spinta della valutazione verso valori più vicini a quelli reali contribuisce ad accelerare l'acquisizione del bene espropriando. Riportato, per i terreni edificatori, l'indennizzo al valore venale o di scambio... », il riferimento era all'art. 39 legge n. 2359/1865 la cui applicazione conseguiva alla dichiarata incostituzionalità, con la sentenza n. 5/1980, dell'art. 16 L. n. 865/71 relativamente alle aree edificabili, « ...siffatta giustificazione perde gran parte del suo contenuto. Né è ipotizzabile una maggiorazione che conduca l'indennizzo al di là del valore venale, nel caso di cessione volontaria, non soltanto perché lo impedisce l'art. 42, terzo comma, Cost., ma anche perché viene a mancare un interesse del proprietario, costituzionalmente rilevante. Il proprietario non può, infatti, pretendere dall'espropriante (normalmente, una pubblica amministrazione, che deve valutare adeguatamente anche gli aspetti economici e finanziari dell'operazione: Corte

cost. 3 marzo 1988, n. 262 cit.) un prezzo maggiore del valore di scambio del bene in una vendita tra privati ».

La disposizione di cui al nuovo (almeno nelle intenzioni dell'emendamento) art. 37 comma 2 TU, si discosta da tale impostazione.

Non pare, a parere di chi scrive, che la questione possa essere risolta mediante restrizione dell'ambito di applicazione del nuovo criterio, ritenendo cioè applicabile la maggiorazione del 10% alle sole ipotesi in cui l'espropriazione è disposta per attuare interventi di riforma economica sociale, in quanto solo in questi casi l'indennità maggiorata non supererebbe il limite del 100% del valore venale, ma si assesterebbe nella misura dell'85% (75% + 10%).

In primo luogo va osservato che la previsione "premiale" è contenuta nel comma 2 dell'art. 37 TU, così come riformulato dall'emendamento, ben distinto dal comma 1; il comma 2 prevede che l'indennità è aumentata del 10%, senza alcuna distinzione tra le diverse ipotesi contemplate dal comma precedente.

L'interpretazione prospettata non pare altresì potersi conciliare con quanto disposto dai successivi punti dell'art. 37 bis comma 1, dettati da esigenze di coordinamento con diverse disposizioni del testo unico espropri. Il riferimento va in particolare all'art. 45.2 lett. a) TU che verrebbe dal comma 1 lett. b) art. 37 bis dell'emendamento, riformulato nei seguenti termini:

« 2. Il corrispettivo dell'atto di cessione:

a. se riguarda un'area edificabile, è calcolato ai sensi dell'articolo 37, con l'aumento del dieci per cento di cui (e non nei casi di cui o limitatamente ai casi di cui) al comma 2 ».

Il riferimento è quindi in generale alle aree edificabili, senza alcuna limitazione a categorie o tipologie di interventi, come a tutte le aree edificabili era riferito il precedente inciso "senza la riduzione del quaranta per cento".

Se il comma 2 dell'art. 37 fosse riferito ai soli interventi di riforma economica-sociale, diversa o comunque più articolata avrebbe dovuto essere la riformulazione dell'art. 45.2 lett. a) TU.

Analoga considerazione per le modifiche apportate all'art. 20.14 TU dal comma 1 lett. c) art. 37 bis dell'emendamento; la nuova formulazione rinvia alle maggiorazioni di cui all'art. 45 TU, il cui testo modificato, come visto, prescrive maggiorazioni del 10% con riferimento alla indennità riguardante (tutte) le aree edificabili.

L'ARTICOLO 43 DPR 327/2001 NELLA PATOLOGIA DELL'ESPROPRIAZIONE

tratto dal libro "L'articolo 43 dpr 327/2001", Exco, 2007

INES MELLONI

Sommario: L'articolo 43 e gli istituti della occupazione acquisitiva ed usurpativa | Articolo 43: la incognita della retroattività | L'articolo 43 e l'usucapione | L'articolo 43 e la corte EDU | Articolo 43: ambito oggettivo | Articolo 43: ipotesi di applicazione | Vicende riguardanti il vincolo espropriativo | Vicende riguardanti la dichiarazione di pubblica utilità | Vicende riguardanti il decreto di esproprio

L'articolo 43 e gli istituti della occupazione acquisitiva ed usurpativa

Uno dei fini assegnato al provvedimento acquisitivo (43), è quello di eliminare le note figure di creazione giurisprudenziale della occupazione acquisitiva ed usurpativa.

Con la sentenza 1464/1983 le SS.UU. della Corte di Cassazione affermano che nelle ipotesi in cui la P.A. occupi un fondo di proprietà privata per la costruzione di un'opera pubblica e tale occupazione sia illegittima, la radicale trasformazione del fondo da un lato comporta la estinzione del diritto di proprietà del privato e la contestuale acquisizione, a titolo originario, della proprietà in capo all'ente costruttore, dall'altro costituisce un illecito istantaneo, sia pure con effetti permanenti, che abilita il privato a chiedere, nel termine prescrizione di cinque anni dal momento della trasformazione del fondo, la condanna dell'ente medesimo a risarcire il danno derivante dalla perdita del diritto di proprietà.

L'eventuale decreto di esproprio eventualmente emanato dovrà ritenersi *inutiliter datum*, avendo già la P.A. acquisito la proprietà del suolo per effetto della esecuzione dell'opera pubblica, che ha modificato in maniera irreversibile il bene, con conseguente estinzione dello stesso diritto di proprietà in capo al ricorrente.

Considerato che l'ordinamento non consente di ravvisare la coesistenza di due diritti di proprietà, la sentenza citata, esaminando i meccanismi di cui agli artt. 934 c.c. e segg., enucleava il principio generale in base al quale la regola per la composizione del conflitto è l'attribuzione della proprietà sia del suolo sia della costruzione al soggetto portatore dell'interesse ritenuto prevalente, secondo una valutazione di ordine economico-sociale. Ponendo il rilievo che, nella ipotesi in esame, il conflitto sorgeva tra un soggetto privato ed un ente pubblico, portatore non di un interesse proprio bensì della collettività dei cittadini, cui l'opera pubblica è destinata, la Corte risolveva a favore della P.A. il giudizio in ordine a quale interesse (privato o pubblico) dovesse risultare prevalente.

L'istituto ricevette dallo stesso legislatore qualche riconoscimento seppur settoriale (in particolare art. 3 L 458/1988 e art. 11 L 413/1991) nonché l'avvallo da parte della stessa Corte Costituzionale con diversi interventi (384/1990, 188/1995).

E' significativo che fin dalle note decisioni che hanno definito presupposti e confini dell'istituto, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione ne abbiano evidenziato la distinzione dal fenomeno dell'apprensione *sine titulo* di un bene immobile altrui, evidenziandone i tratti salienti nell'essere necessariamente caratterizzato «quale suo indefettibile punto di partenza» da una dichiarazione di pubblica utilità dell'opera e «quale suo indefettibile punto di arrivo» dalla realizzazione dell'opera pubblica medesima, con la conseguenza che esulano necessariamente da tale schema applicativo le costruzioni che pur assolvendo a finalità di pubblico interesse, non sono precedute dalla prescritta dichiarazione di pubblica utilità, indispensabile per attribuire loro la qualifica di bene demaniale o patrimoniale indisponibile, realizzando viceversa il fenomeno divenuto noto come "occupazione usurpativa".

Venivano così tracciate le linee guida ai fini della distinzione tra occupazione acquisitiva ed usurpativa. Detta distinzione assume rilevanza a diversi fini. Sulla base infatti della elaborazione giurisprudenziale nonché di alcune indicazioni di carattere normativo:

— soltanto la occupazione acquisitiva realizza la acquisizione del bene, mentre la occupazione usurpativa si configura quale fatto illecito

permanente produttivo di danno da inquadrare nell'art. 2043 Cod. Civ., con conseguente tutela ripristinatoria in forma specifica o reintegratoria per equivalente del danneggiato. In tale ipotesi l'effetto acquisitivo viene fatto discendere non dalla irreversibile trasformazione bensì dalla abdicazione al diritto di proprietà da parte del titolare, nel momento in cui lo stesso opta per la pretesa risarcitoria per equivalente;

— soltanto alla occupazione acquisitiva segue il risarcimento del danno suscettibile di prescrizione (quinquennale);

— alla occupazione acquisitiva a differenza della ipotesi di occupazione usurpativa non segue l'integrale ristoro del danno bensì un risarcimento per la cui quantificazione (almeno fino alla data del 30 settembre 1996) si procede con gli stessi criteri (salvo alcuni correttivi) stabiliti per determinazione della indennità di esproprio (cfr. comma 7 bis introdotto nel testo dell'art. 5 bis L. 359/1992 ad opera della L. 662/1996 - Art. 3 - comma 65).

La applicazione dell'istituto della occupazione acquisitiva ha suscitato diverse problematiche. Al riguardo va segnalato:

— l'acceso dibattito in ordine alla individuazione del momento in cui poteva dirsi realizzata la irreversibile trasformazione del bene, presupposto indefettibile perché potesse operare l'istituto acquisitivo;

— il contrasto in ordine alla individuazione del "dies a quo" della prescrizione del risarcimento del danno. Il termine, dopo acceso dibattito, venne individuato nel momento in cui si realizzava l'effetto estintivo-acquisitivo e pertanto nel momento della irreversibile trasformazione del bene, ovvero, qualora quest'ultima si fosse realizzata nel corso della occupazione legittima, alla scadenza di questa.

Strettamente collegata anche la tematica relativa alla individuazione degli eventi aventi natura interruttiva della prescrizione medesima. Si segnala al riguardo il ben noto contrasto in ordine all'effetto interruttivo della prescrizione, ora riconosciuto ed ora negato, alla offerta e deposito della indennità di espropriazione;

— la difficoltà ad individuare gli strumenti giuridici idonei a formalizzare la acquisizione. Trattandosi infatti di istituto di creazione giurisprudenziale e pertanto mancante di specifica previsione normativa, venne sollevato da più parti il dubbio se la P.A. fosse legittimata ad adottare un provvedimento amministrativo unilaterale, suscettibile di trascrizione presso gli uffici dei Registri Immobiliari;

QUALI I DIRITTI DEL PROPRIETARIO ESPROPRIATO DOPO LE SENTENZE 348/07 E 349/07 DELLA CORTE COSTITUZIONALE?

atti convegno del 15 dicembre 2007 presso la Camera Civile di Locri

FRANCESCO SCAGLIONE

L'articolo 5 bis, introdotto nel D.L. 333/1992 della Legge di Conversione 359/1992, stabiliva che, per i terreni edificabili, l'indennità di espropriazione dovesse essere ragguagliata alla media tra il valore di mercato ed il reddito dominicale del decennio, decurtata del 40%, riducendosi, così, a, circa, il 30% del valore.

Il secondo comma prevedeva che la decurtazione del 40% potesse essere evitata accedendo alla cessione volontaria, contro l'indennità provvisoria offerta.

Il terzo comma prescriveva che, perché il suolo potesse considerarsi edificabile ai fini indennitari, occorreva che ricorressero la possibilità legale e quella effettiva dell'edificazione.

Il quarto comma disponeva che i terreni che non avessero le caratteristiche previste dal terzo comma erano da indennizzare secondo i criteri di cui agli articoli 16 e 17 della Legge 865/1971 e, cioè, secondo i valori tabellari agricoli.

L'articolo 5 bis era stato già oggetto di immediato scrutinio della Corte Costituzionale, sia sotto il parametro dell'articolo 42, sia sotto quello dell'articolo 24.

Sotto il primo, per l'inadeguatezza dell'indennizzo; sotto il secondo, perché era prevedibile che l'espropriante offrisse indennità provvisorie riferite ad un valore di mercato già decurtato del 40%, rendendo improduttivo il ricorso all'opposizione giudiziale, che avrebbe ristabilito il valore reale, ma avrebbe reso inapplicabile il vantaggio previsto dal secondo comma.

Lo scrutinio era stato positivo sotto entrambi i parametri.

Quello dell'articolo 42, perché la Corte Costituzionale, rifacendosi alla precedente sua giurisprudenza, espressa a proposito della denuncia di altre leggi, che, in relazione a certe opere pubbliche, riducevano l'indennità, riaffermava che questa non dovesse essere necessariamente corrispondente al valore di mercato, ma dovesse corrispondere al massimo possibile di ristoro che l'espropriante poteva offrire all'espropriato, purchè, comunque, non si trattasse di un compenso puramente simbolico ed avesse un qualche rapporto con il valore di mercato.

Adattava, quindi, il concetto del "massimo ristoro possibile" alle condizioni precarie della finanza pubblica, in quel tempo costretta nei limiti imposti dall'ingresso nella moneta unica.

Concludeva che una indennità corrispondente al 30% circa del valore, in ragione della dichiarata temporaneità della norma, non si poneva in contrasto con l'articolo 42 e che il 40%, che poteva lucrarsi soltanto con l'accettazione, poiché costituiva un'entità premiale, non contrastava con la garanzia della difesa giudiziale dei diritti e degli interessi, prevista dall'articolo 24.

La Finanziaria del 1995 (Legge 28.12.1995 n. 549), al comma 65 dell'articolo 1, modificava il sesto comma dell'articolo 5 bis, disponendo che le norme previste per la liquidazione dell'indennità relativa ai terreni edificabili si applicassero anche ai risarcimenti per le occupazioni divenute illegittime.

La norma era denunciata alla Corte Costituzionale, che la dichiarava incostituzionale sotto il parametro dell'articolo 3, affermando irragionevole che il risarcimento da illecito potesse corrispondere all'indennità da espropriazione legittima; ma, con un *obiter dictum*, suggeriva che neanche il risarcimento dovesse, necessariamente, corrispondere all'intero valore di mercato.

Suggerimento colto al volo dal legislatore, che, con il comma 65 dell'articolo 3 della Finanziaria del 1996 (Legge 662/1996), aggiungeva al 5 bis un comma 7 bis, che stabiliva che il risarcimento fosse determinato secondo i criteri di cui al primo comma, senza la decurtazione del 40% della media e con un incremento del 10% (in pratica, ragguagliando il risarcimento al 55% del valore).

La Corte di Cassazione, peraltro, interpretando il terzo comma dell'articolo 5 bis, cominciava con il sottolineare che "*le possibilità legali ed effettive*" di edificare dovevano coesistere, perché un suolo potesse essere considerato edificabile, restando, così, la vocazione edificatoria indicata

dalla contiguità di altre costruzioni e dalla presenza dei servizi (strade, luce, telefono, fogne, ecc.), rilevante soltanto in presenza di una conforme destinazione urbanistica, ovvero in mancanza di uno strumento urbanistico vigente.

Escludeva, cioè, la Cassazione, che potesse esser preso in considerazione, a fini indennitari, un *“tertium genus”* tra terreno destinato all’edificazione dallo strumento urbanistico e terreno agricolo.

Interpretazione certamente aderente alla lettera della legge, in ragione dell’*“e”* congiunzione tra le parole *“legali”* e *“effettive”* in luogo di una *“o”* avversativa; ma che indicava come quella norma determinasse un ulteriore allontanamento delle indennità dal valore di mercato del bene espropriato.

Infatti, il reale valore di mercato del terreno può, evidentemente, essere ben diverso da quello meramente agricolo, in relazione a molteplici condizioni diverse dalla destinazione urbanistica all’edificazione da parte dei privati.

Può esserlo in relazione alla sua sola natura geologica, per esempio, per la presenza di una sorgente o di una cava.

Può esserlo per una particolare amenità, che lo renda idoneo alla realizzazione di un agriturismo o di un campo di *golf*.

Può esserlo per la prossimità ad un centro edificato e per l’esistenza dei servizi (trasporti, strade, energia, acqua, telefono, ecc.) che rendono probabile una prossima estensione dell’abitato in quella direzione, previa variante dello strumento urbanistico.

Peraltro, la destinazione urbanistica che ha privato un terreno delle *“possibilità legali di edificazione”*, nel senso restrittivo corrispondente al *“diritto vivente”*, può avere inciso su un valore di mercato cospicuo pregresso, così come accade per la destinazione a verde, a parcheggio, o a edilizia pubblica, di suoli già compresi nel tessuto urbano al momento dell’adozione dello strumento urbanistico o di una sua variante.

La Cassazione mutava, peraltro, via via, la distinzione tra vincoli di natura conformativa e vincoli di natura espropriativa, che determinano la inedificabilità; i primi, incidenti sull’indennità, in quanto connaturati al bene; i secondi, in quanto non indennizzati al momento dell’imposizione, da considerare, nella determinazione dell’indennità, *“tamquam non essent”*.

Mentre, originariamente, erano considerati conformativi soltanto i vincoli ambientali, paesaggistici, idrogeologici, archeologici, o di distanza da strade, ferrovie, spiagge, fiumi, cimiteri, ecc., perché connaturati al bene vincolato, la Cassazione ha stabilito (in questo caso, molto discuti-

SINTESI: Per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 349/2007 ed alla luce del principio per il quale il risarcimento del danno per equivalente costituisce una reintegrazione del patrimonio del creditore, che si realizza mediante l'attribuzione, allo stesso, di una somma di danaro pari al valore della cosa oggetto della prestazione non adempiuta, la quantificazione del risarcimento del danno da occupazione acquisitiva deve avvenire sulla base del valore effettivo del bene al momento della sua irreversibile trasformazione e, quindi, della correlata perdita della proprietà in capo al privato.

ESTRATTO: Deve, quindi, essere esaminata unicamente la domanda (che peraltro il ricorrente aveva svolto in via principale) nella quale la commisurazione del risarcimento era stata legata al valore effettivo del bene, nell'occasione quantificato in una somma non inferiore a lire 200.000.000. 3.2.2.1. – Tale domanda è fondata quanto al criterio di commisurazione del risarcimento, legato, come detto, al valore effettivo del bene al momento della sua irreversibile trasformazione (e, quindi, della correlata perdita della proprietà in capo al privato). Militano in favore di tale conclusione i seguenti argomenti. In primo luogo, la stessa Corte Costituzionale, nella citata sentenza n. 349/2007, ha affermato che "...non si può fare a meno di concludere che il giusto equilibrio tra interesse pubblico ed interesse privato non può ritenersi soddisfatto da una disciplina che permette alla pubblica amministrazione di acquisire un bene in difformità dallo schema legale e di conservare l'opera pubblica realizzata, senza che almeno il danno cagionato, corrispondente al valore di mercato del bene, sia integralmente risarcito"; e proprio per la difformità del comma 7 bis da tale parametro (assunto alla luce dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma. In secondo luogo, tale criterio è riconducibile (in assenza di norma dettata allo specifico fine di quantificare il risarcimento nelle occupazioni approprieative) al generale e noto principio per il quale il risarcimento del danno per equivalente costituisce una reintegrazione del patrimonio del creditore, che si realizza mediante l'attribuzione, al creditore, di una somma di danaro pari al valore della cosa o del servizio oggetto della prestazione non adempiuta il risarcimento del danno derivante da fatto illecito ha la funzione di porre il patrimonio del danneggiato nello stesso stato in cui si sarebbe trovato senza l'evento lesivo (Cassazione civile, sez. III, 16 giugno 2005, n. 12964; Cassazione civile, sez. III, 25 novembre 2005, n. 24896; Cassazione civile, sez. III, 16 gennaio 2007, n. 844).

SINTESI: Con l'art. 43 TU il legislatore, nel prevedere il meccanismo dell'acquisizione al patrimonio indisponibile dell'Amministrazione, che lo utilizza per scopi di interesse pubblico, del bene occupato e modificato in assenza di valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, ha utilizzato il criterio del risarcimento commisurato al "valore del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità".

SINTESI: Il legislatore ha introdotto nell'ordinamento l'art. 43 DPR 327/2001, al fine di arginare la pratica dell'occupazione acquisitiva, così evitando ulteriori sentenze di condanna del nostro Paese da parte della CEDU, la quale ha più volte affermato il principio per cui l'espropriazione sostanziale si pone in contrasto con l'art. 1, prot. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

SINTESI: Il proprietario per effetto dell'intervenuta occupazione acquisitiva deve ricevere un ristoro parametrato al valore del diritto perduto, anche nel caso in cui non sia stato emesso dalla P.A. alcun provvedimento di c.d. acquisizione sanante ex art. 43 TU: diversamente opinando si perverrebbe all'illogica e costituzionalmente discutibile conclusione per cui, a fronte dei medesimi effetti del medesimo comportamento dell'Amministrazione (perdita del diritto di proprietà) l'entità del risarcimento può variare a seconda che l'Amministrazione abbia discrezionalmente dichiarato, o non, l'acquisizione del bene (comunque irreversibilmente trasformato) al proprio patrimonio.

ESTRATTO: Infine, quello del risarcimento commisurato al “valore del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità” è il criterio che il legislatore ha utilizzato nell’art. 43 del T.U. 327\2001, laddove ha previsto il meccanismo dell’acquisizione del bene occupato al patrimonio indisponibile dell’Amministrazione che lo utilizza per scopi di interesse pubblico, e che lo abbia modificato in assenza del valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità; fattispecie nella quale il trasferimento della proprietà avviene mediante provvedimento espresso (l’alternativa è costituita dalla restituzione del bene), che nel caso in esame non è stato emesso. Si tratta della norma che il legislatore ha introdotto nell’ordinamento proprio al fine di arginare la pratica dell’occupazione acquisitiva, così evitando ulteriori sentenze di condanna del nostro Paese da parte della CEDU, la quale ha più volte affermato il principio per cui l’espropriazione sostanziale si pone in contrasto con l’art. 1, prot. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (Consiglio di Stato, sez. IV, 21 maggio 2007, n. 2582). E’, quindi, ancora più evidente che il proprietario spogliato del suo diritto altro ristoro non può ricevere che quello parametrato al valore dell’intero diritto perduto, anche nel caso in cui non sia stato emesso dall’Amministrazione alcun provvedimento di c.d. acquisizione sanante: diversamente opinando si porrebbe all’illogica – e costituzionalmente discutibile – conclusione per cui, a fronte dei medesimi effetti del medesimo comportamento dell’Amministrazione nella sfera giuridica del privato (perdita del diritto di proprietà) l’entità del risarcimento può variare a seconda che l’Amministrazione abbia discrezionalmente dichiarato, o non, l’acquisizione del bene (comunque irreversibilmente trasformato) al proprio patrimonio.

L’ILLEGITTIMITA’ DELLE RITENUTE FISCALI DEVE ESSERE VALUTATA CON RIFERIMENTO ALL’ART. 53 COST. E NON ALL’ART. 42

Corte di Cassazione, Sezione V tributaria, sentenza 13/12/2007, n. 26128
(Pres. ALTIERI, Rel. CAPPABIANCA)

SINTESI: Ai sensi della L. n. 413 del 1991, art. 11, ogni pagamento che realizzi una plusvalenza, conseguito dopo l’entrata in vigore della norma, in dipendenza di procedimenti espropriativi, è assoggettato a tassazione, ancorché il decreto di esproprio sia intervenuto in epoca anteriore al primo gennaio 1989.

SINTESI: La disciplina transitoria di cui al comma 9 dell’art. 11 della L. n. 413/1991 consente, con una parziale retroattività, la tassazione di plusvalenze percepite prima dell’entrata in vigore della legge, purché nel triennio successivo al 31 dicembre 1988 siano intervenuti sia il titolo, fonte della plusvalenza, sia la percezione della somma; la norma quindi non può riferirsi anche alle plusvalenze percepite successivamente all’entrata in vigore della legge che sono sempre soggette a tassazione indipendentemente dalla data degli atti ablativi che ne abbiano determinato la percezione.

ESTRATTO: che, in tema di imposte dirette sui redditi, questa Corte ha reiteratamente avuto modo di affermare che, ai sensi della L. n. 413 del 1991, art. 11, ogni pagamento che realizzi una plusvalenza, conseguito, dopo la sua entrata in vigore, in dipendenza di procedimenti espropriativi, è assoggettato a tassazione, ancorché il decreto di esproprio sia intervenuto in epoca anteriore al primo gennaio 1988; - che tale conclusione la Corte condivisibilmente pervenuta - per un verso - in forza della considerazione che la disciplina transitoria di cui al comma 9 della citata disposizione (che consente, con una parziale retroattività, la tassazione di plusvalenze percepite prima dell’entrata in vigore della legge, purché nel triennio successivo al 31 dicembre 1988 siano

interventivi sia il titolo, fonte della plusvalenza, sia la percezione della somma) non si riferisce anche alle riscossioni di plusvalenze successive all'entrata in vigore della legge e - per altro verso - il base al rilievo che i commi 1 lett. f (che amplia la previsione del D.P.R. n. 917 del 1986, art. 81, comma 1, lett. b, assoggettando ad imposta, come redditi diversi, le plusvalenze realizzate a seguito di cessione a titolo oneroso di terreni edificabili), e 5 dello stesso articolo 11 (che equipara l'espropriazione volontaria a quelle a titolo oneroso) dispongono per l'avvenire e rendono imponibili anche i redditi realizzati e percepiti in data successiva all'entrata in vigore della legge, indipendentemente dalla data degli atti ablativi che ne abbiano determinato la percezione;

SINTESI: Qualora sia censurata una misura fiscale alla stregua di provvedimento ablatorio (nel caso di specie art. 11 legge n. 413/1991), la denuncia di incostituzionalità va disattesa, ove sia rinvenibile una giustificazione economica alla specifica imposizione, indipendentemente dall'incidenza sul patrimonio del soggetto passivo; occorre infatti distinguere gli aspetti fiscali da quelli sostanziali - indennitari, con rigorosa delimitazione dei rispettivi ambiti di riferimento per cui il giudizio di costituzionalità del sistema di tassazione dell'indennità di esproprio va condotto con riferimento all'art. 53 Cost. e non all'art. 42.

ESTRATTO: questa Corte ha, altresì, reiteratamente affermato che tale disciplina non urta con la previsione dell'art. 42 Cost. (con riferimento all'art. 53 Cost.), in ragione di un preteso effetto doppiamente espropriativo della tassazione dell'indennità, determinata secondo la L. n. 359 del 1992, art. 5 bis, in misura sensibilmente inferiore al valore di mercato, poichè occorre distinguere gli aspetti fiscali da quelli sostanziali - indennitari, con rigorosa delimitazione dei rispettivi ambiti di riferimento, nel senso che la questione circa la congruità dell'indennizzo è estranea all'area di operatività dell'art. 53 Cost. e che, all'inverso, quando sia censurata una misura fiscale alla stregua di provvedimento ablatorio, la denuncia di incostituzionalità va disattesa, ove sia rinvenibile una giustificazione economica alla specifica imposizione, indipendentemente dall'incidenza sul patrimonio del soggetto passivo, purchè sussista il collegamento oggettivo del tributo ad un concreto presupposto impositivo (v. Cass. 12.706/04, 10.218/03, 8719/03, 10.585/02; 2537/01);

finito di stampare il 5 gennaio 2008 a Piove di Sacco (PD) via Garibaldi 129 35028
