

anno 6 numero 4 luglio agosto 2012

ISSN 1971-999 X

Espropri *online*

L'espropriazione per pubblica utilità

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

Lombardia, II, 3.3.1998, n. 450; T.A.R. Campania, Salerno, 4.6.1999, n. 193), rientra tra i poteri attribuiti ai dirigenti secondo la norma citata. Né quest'ultima, per motivi connessi alla gerarchia delle fonti, può essere modificata da leggi regionali.»

PROCEDURA → NOTIFICHE → DESTINATARI → A PERSONA DI FAMIGLIA

Sintesi: La notifica effettuata ai sensi dell'art. 139, comma 2, cod. civ. non prevede (a differenza di quella a mani del portiere o del vicino che accetti di riceverla), alcuna sottoscrizione di una ricevuta da parte della "persona di famiglia" (che, a differenza del vicino non può rifiutarsi di riceverla), né che l'ufficiale giudiziario dia notizia al destinatario dell'avvenuta notificazione dell'atto.

Estratto: «9.3. La notifica effettuata ai sensi dell'art. 139, comma 2, cod. civ. (« 2. Se il destinatario non viene trovato in uno di tali luoghi l'ufficiale giudiziario consegna copia dell'atto ad una persona di famiglia (.....) purché non minore di quattordici anni e non palesemente incapace »), non prevede (a differenza di quella a mani del portiere o del vicino che accetti di riceverla di cui al comma) alcuna sottoscrizione di una ricevuta da parte della "persona di famiglia", (che, a differenza del vicino non può rifiutarsi di riceverla), né l'ufficiale giudiziario di notizia al destinatario dell'avvenuta notificazione dell'atto.»

PROCEDURA → GIUSTO PROCEDIMENTO → PROGETTAZIONE → PROGETTAZIONE PRELIMINARE

Sintesi: La comunicazione di avvio del procedimento, di cui all'art. 7, L. 7 agosto 1990, n. 241, non è necessaria nel caso di approvazione del progetto preliminare di un'opera pubblica, ma occorre nel caso in cui sia stato approvato il progetto definitivo dal quale implicitamente deriva anche la dichiarazione di pubblica utilità.

Estratto: «Orbene, relativamente all'approvazione del progetto preliminare, secondo costante giurisprudenza la comunicazione di avvio del procedimento non è doverosa unicamente in relazione all'approvazione del progetto definitivo e non anche per l'approvazione del progetto preliminare.» La comunicazione di avvio del procedimento, di cui all'art. 7, L. 7 agosto 1990, n. 241, non è necessaria nel caso di approvazione del progetto preliminare di un'opera pubblica, ma occorre nel caso in cui sia stato approvato il progetto definitivo dal quale implicitamente deriva anche la dichiarazione di pubblica utilità, come previsto dall'art. 14, comma 13, L. 11 febbraio 1994, n. 109 » (C. di S., sez. IV, 2.8.2011, n. 4597; C. di S., sez. IV, 29 maggio 2009, n. 3364); « La comunicazione di avvio del procedimento, di cui all'art. 7 L. 7 agosto 1990, n. 241 e di cui all'art. 8 della L.R. n. 10 del 2001, non è necessaria nel caso di approvazione del progetto preliminare di un'opera pubblica, ma occorre nel caso in cui sia approvato il progetto definitivo, dal quale implicitamente deriva anche la dichiarazione di pubblica utilità, come previsto dall'art. 14, comma 13, L. 11 febbraio 1994, n. 109 e dall'art. 12, comma 1, lett. a) D.P.R. n. 327 del 2001 » (T.A.R. Catania, Sicilia, sez. III, 8 aprile 2010, n. 1058; T.A.R. Campania, Salerno, sez. I, 9 novembre 2007, n. 2482); « La comunicazione di avvio del procedimento prevista dall'art. 7, L. 7 agosto 1990, n. 241, non è necessaria nel caso di approvazione del progetto preliminare di un'opera pubblica, in quanto tale comunicazione occorre solo nel caso in cui debba approvarsi il progetto definitivo, a cui

è riconnessa per implicito anche la dichiarazione di pubblica utilità » (T.A.R. Piemonte, sez. I, 7 maggio 2003, n. 1477), « È corretto il comportamento dell'amministrazione che dà comunicazione di avvio del procedimento espropriativo solo dopo l'approvazione del progetto preliminare che costituisce il presupposto in presenza del quale può considerarsi esistente la concreta ed effettiva volontà dell'amministrazione di realizzare un'opera pubblica » (C. di S., Sez. IV, 26 settembre 2001, n. 5070).»

PROCEDURA -> GIUSTO PROCEDIMENTO -> ACQUISIZIONE AREE -> DECRETO DI ESPROPRIO

Sintesi: Per la sostanziale assenza di discrezionalità insita nell'atto terminale della procedura espropriativa, non è prevista alcuna instaurazione preventiva del contraddittorio.

PROCEDURA -> NOTIFICHE -> DESTINATARI -> A PERSONA DI FAMIGLIA

Sintesi: La regolare notifica del decreto di esproprio eseguita a mani della sorella, nell'impossibilità di effettuare la notifica a mani proprie della destinataria, in conformità dei principi generali che presiedono alla notifica degli atti giudiziari ed amministrativi, rappresenta una valida ed efficace comunicazione del decreto medesimo al suo destinatario.

Estratto: «17. Nella quarta censura è dedotta la violazione dell'art. 7 della L. n. 241/1990, per non avere l'intimata Amministrazione comunicato l'avvio del procedimento relativo alla riapprovazione del progetto esecutivo di cui alla delibera commissariale n. 60 del 2003, la qual cosa rendendo illegittimo per invalidità derivata l'impugnato decreto di esproprio, il quale, a sua volta, non sarebbe stato comunicato nelle forme previste dalla legge, in tal modo esercitandosi il potere espropriativo in assenza di qualsiasi contraddittorio con il soggetto inciso dall'intervento ablatorio; a tal fine la circostanza che, nella specie, il decreto de quo sia stato notificato a C. A., sorella della ricorrente non rileverebbe, atteso, da un lato il carattere personale della comunicazione di avvio e dall'altro la posizione "qualificata" della ricorrente nell'iter procedimentale per cui è causa.17.1. La censura non merita migliore sorte delle altre atteso, da un lato che, relativamente alla delibera commissariale n. 60 del 2003, l'Amministrazione ha regolarmente inviato la comunicazione prot. n. 28841 del 19 marzo 2002 di avvio del procedimento, dall'altro, in relazione decreto di esproprio, che, salvo in caso di determinazione provvisoria dell'indennità di esproprio, anche per la sostanziale assenza di discrezionalità insita nell'atto terminale della procedura espropriativa, per esso non è prevista alcuna instaurazione preventiva del contraddittorio, mentre nella specie, la regolare notifica del medesimo eseguita a mani della sorella della ricorrente, nell'impossibilità di effettuare la notifica a mani proprie della destinataria, in conformità dei principi generali che presiedono alla notifica degli atti giudiziari ed amministrativi rappresenta una valida ed efficace comunicazione del decreto di esproprio al suo destinatario.»

AREE IN ZONA DI RISPETTO FERROVIARIO: INEDIFICABILI

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV n.2579 del 04/05/2012

Relatore: Guido Romano - Presidente: Giorgio Giaccardi

PROCEDURA → GIUSTO PROCEDIMENTO → OPERE ED INTERVENTI,
CASISTICA → OPERE STRATEGICHE

Sintesi: Non sussiste obbligo di avviso di avvio del procedimento alle parti interessate al progetto preliminare di opera infrastrutturale strategica, tenuto conto delle chiare ed in equivoche disposizioni contenute negli articoli 3, comma 3, del d.lgs. n. 190 del 2002 (applicabile *ratione temporis*) e dell'art. 11 del d.P.R. n. 327 del 2001.

Estratto: «8.1 - Preliminarmente giova precisare che è del tutto condivisibile l'affermazione del primo Giudice dell'assenza di ogni obbligo di avviso di avvio del procedimento alle parti interessate al progetto preliminare di opera infrastrutturale strategica, tenuto conto delle chiare ed in equivoche disposizioni contenute negli articoli 3, comma 3, del d.lgs. n. 190 del 2002, nel testo vigente alla data della delibera del 20 dicembre 2004 di approvazione di tale progetto, e dell'art. 11 del d.P.R. n. 327 del 2001.»

INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE E DI OCCUPAZIONE → INDENNITÀ DI
ESPROPRIO → AREE NON EDIFICABILI → VAM → COSTITUZIONALITÀ

Sintesi: La sentenza della Corte Costituzionale n. 348 del 2007 riguarda soltanto le aree edificabili.

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ → FASCE DI RISPETTO E DISTANZE
LEGALI → FASCE DI RISPETTO → FERROVIARIA → EDIFICABILITÀ

Sintesi: Le aree ed immobili già ricompresi in zona vincolata, in quanto rientranti nel c.d. "rispetto ferroviario", sono inedificabili, secondo la previsione dell'art. 49 del d.P.R. n. 753 del 1980.

PROCEDURA → FINANZIAMENTO → INCONGRUITÀ

Sintesi: Ogni eventuale questione inerente la determinazione della giusta indennità di esproprio non ha alcuna incidenza sulla validità dei provvedimenti ablatori.

GIUDIZIO → GIURISDIZIONE E COMPETENZA → INDENNITÀ

Sintesi: Ogni eventuale questione inerente la determinazione della giusta indennità di esproprio non è di competenza del G.A.

Estratto: «Il Giudice di prima istanza correttamente ha evidenziato che la sentenza della Corte Costituzionale invocata dai ricorrenti (n. 348 del 2007) riguarda soltanto le ree

edificabili, mentre nella specie si tratta di aree ed immobili già ricompresi in zona vincolata (fascia di 30 metri di profondità calcolati dal binario), siccome rientranti nel c.d. "rispetto ferroviario", e, dunque, già conformati nella loro condizione giuridica, come inedificabili, secondo la previsione dell'art. 49 del d.P.R. n. 753 del 1980. Inoltre, è anche da condividere che ogni eventuale questione inerente la determinazione della giusta indennità di esproprio non ha alcuna incidenza sulla validità dei provvedimenti ablatori ed è di competenza di altra Autorità giurisdizionale.»

ACCOGLIBILE LA DOMANDA RESTITUTORIA PURCHÉ CONDIZIONATA ALLA MANCATA EMANAZIONE DEL PROVVEDIMENTO EX ART. 42 BIS TU

TAR PUGLIA, SEZIONE III BARI n.922 del 04/05/2012

Relatore: Giuseppina Adamo - Presidente: Pietro Morea

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 →
RAPPORTO CON L'ART. 43 DPR 327/2001

Sintesi: L'art. 42 bis DPR 327/2001 si pone parzialmente in una linea di continuità rispetto al precedente articolo 43; il tenore dell'articolo 42-bis, infatti, è sensibilmente diverso nel suo contenuto precettivo rispetto al previgente art. 43, pur conservando la medesima rubrica "Utilizzazione senza titolo di un bene per scopi di pubblico interesse".

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 →
EFFETTO ACQUISITIVO → EFFETTO EX NUNC

Sintesi: Il provvedimento di acquisizione coattiva introdotto dall'art. 42 bis DPR 327/2001, si configura come un nuovo atto, omogeneo a quello di esproprio, previsto per il caso in cui la P.A. già detenga il bene e lo utilizzi per ragioni di pubblico interesse, che opera ex nunc e che quindi non vale a sanare ed eliminare un precedente illecito.

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → IN
GENERALE

Sintesi: Attraverso il procedimento espropriativo "semplificato", delineato dall'art. 42 bis DPR 327/2001, il legislatore non tende a perpetuare le stesse negative conseguenze dell'espropriazione indiretta, bensì si limita a prevedere un meccanismo che permette - all'esito di una rigorosa motivazione sulle esigenze di interesse pubblico, valutate comparativamente con gli interessi del privato, anche in relazione all'assenza di alternative possibili - di disporre l'acquisizione del bene al patrimonio della P.A. con effetti ex nunc.

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → INDENNIZZO/RISARCIMENTO

Sintesi: Attraverso il procedimento espropriativo "semplificato", delineato dall'art. 42 bis DPR 327/2001, il legislatore prevede un meccanismo che permette di disporre l'acquisizione del bene al patrimonio della P.A. previa corresponsione al privato di un indennizzo (non quindi di un risarcimento).

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → INDENNIZZO/RISARCIMENTO → CRITERI DI CALCOLO

Sintesi: L'indennizzo previsto dall'art. 42 bis DPR 327/2001 copre il valore venale del bene (da calcolarsi al momento dell'acquisizione), oltre che di una somma ulteriore (forfettariamente determinata in misura pari al 10% del valore venale), a titolo di ristoro del pregiudizio non patrimoniale, nonché, per il periodo di occupazione senza titolo, di un importo a titolo risarcitorio, pari all'interesse del cinque per cento annuo sul valore del bene, se dagli atti del procedimento non risulta la prova di una diversa entità del danno.

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

Sintesi: Di fronte al perdurante diritto di proprietà del titolare, malgrado l'avvenuta costruzione dell'opera pubblica o d'interesse pubblico, viene data all'amministrazione dall'articolo 42 bis DPR 327/2001, la scelta discrezionale - valutate le circostanze e comparati gli interessi in conflitto, anche per i "fatti anteriori" in base all'ottavo comma - di decidere se demolire in tutto o in parte l'opera (affrontando le relative spese) e restituire l'area al proprietario, oppure se disporre l'acquisizione (evitando che sia demolito, paradossalmente, quanto altrimenti risulterebbe meritevole di essere ricostruito).

Estratto: «In definitiva, confermata l'assenza di un atto/fatto acquisitivo della proprietà da parte del Comune di Lucera, dev'essere riconosciuta la persistenza della proprietà del suolo di mq. 13.870, contraddistinto catastalmente al Fg. 81 p.lla 278, in capo agli istanti. In accoglimento della domanda di parte, di conseguenza, sarebbe da disporre la restituzione di tale terreno, con rimozione delle opere realizzate sulla stessa, a spese del medesimo Comune, con contestuale condanna al risarcimento del danno subito dalla signora Calabria e dei suoi aventi causa per effetto dell'occupazione senza titolo, meramente detentiva (dallo scadere del quinto anno dell'immissione in possesso in esecuzione dei successivi decreti di occupazione d'urgenza a tutt'oggi). B.2. Occorre osservare però che le pronunce di primo grado hanno tenuto conto di un quadro normativo nel frattempo modificatosi. Infatti, l'allora vigente articolo 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 327/2001 è stato espunto dall'ordinamento dalla Corte Costituzionale, con sentenza 8 ottobre 2010 n. 293, per eccesso di delega. L'articolo 34, comma primo, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (non modificato dalla legge di conversione 15 luglio 2011, n. 111) ha poi inserito, dopo l'articolo 42 del decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327, l'articolo 42-bis, rubricato "Utilizzazione senza titolo di un bene per scopi di interesse pubblico", recante la

seguente disciplina:«1. Valutati gli interessi in conflitto, l'autorità che utilizza un bene immobile per scopi di interesse pubblico, modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, può disporre che esso sia acquisito, non retroattivamente, al suo patrimonio indisponibile e che al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale, quest'ultimo forfetariamente liquidato nella misura del dieci per cento del valore venale del bene.2. Il provvedimento di acquisizione può essere adottato anche quando sia stato annullato l'atto da cui sia sorto il vincolo preordinato all'esproprio, l'atto che abbia dichiarato la pubblica utilità di un'opera o il decreto di esproprio. Il provvedimento di acquisizione può essere adottato anche durante la pendenza di un giudizio per l'annullamento degli atti di cui al primo periodo del presente comma, se l'amministrazione che ha adottato l'atto impugnato lo ritira. In tali casi, le somme eventualmente già erogate al proprietario a titolo di indennizzo, maggiorate dell'interesse legale, sono detratte da quelle dovute ai sensi del presente articolo.3. Salvi i casi in cui la legge disponga altrimenti, l'indennizzo per il pregiudizio patrimoniale di cui al comma 1 è determinato in misura corrispondente al valore venale del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità e, se l'occupazione riguarda un terreno edificabile, sulla base delle disposizioni dell'art. 37, commi 3, 4, 5, 6 e 7. Per il periodo di occupazione senza titolo è computato a titolo risarcitorio, se dagli atti del procedimento non risulta la prova di una diversa entità del danno, l'interesse del cinque per cento annuo sul valore determinato ai sensi del presente comma.4. Il provvedimento di acquisizione, recante l'indicazione delle circostanze che hanno condotto alla indebita utilizzazione dell'area e se possibile la data dalla quale essa ha avuto inizio, è specificamente motivato in riferimento alle attuali ed eccezionali ragioni di interesse pubblico che ne giustificano l'emanazione, valutate comparativamente con i contrapposti interessi privati ed evidenziando l'assenza di ragionevoli alternative alla sua adozione; nell'atto è liquidato l'indennizzo di cui al comma 1 e ne è disposto il pagamento entro il termine di trenta giorni. L'atto è notificato al proprietario e comporta il passaggio del diritto di proprietà sotto condizione sospensiva del pagamento delle somme dovute ai sensi del comma 1, ovvero del loro deposito effettuato ai sensi dell'art. 20, comma 14; è soggetto a trascrizione presso la conservatoria dei registri immobiliari a cura dell'amministrazione procedente ed è trasmesso in copia all'ufficio istituito ai sensi dell'art. 14, comma 2.5. Se le disposizioni di cui ai commi 1, 2 e 4 sono applicate quando un terreno sia stato utilizzato per finalità di edilizia residenziale pubblica, agevolata o convenzionata, ovvero quando si tratta di terreno destinato a essere attribuito per finalità di interesse pubblico in uso speciale a soggetti privati, il provvedimento è di competenza dell'autorità che ha occupato il terreno e la liquidazione forfetaria dell'indennizzo per il pregiudizio non patrimoniale è pari al venti per cento del valore venale del bene.6. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano, in quanto compatibili, anche quando è imposta una servitù e il bene continua a essere utilizzato dal proprietario o dal titolare di un altro diritto reale; in tal caso l'autorità amministrativa, con oneri a carico dei soggetti beneficiari, può procedere all'eventuale acquisizione del diritto di servitù al patrimonio dei soggetti, privati o pubblici, titolari di concessioni, autorizzazioni o licenze o che svolgono servizi di interesse pubblico nei settori dei trasporti, telecomunicazioni, acqua o energia.7. L'autorità che emana il provvedimento di acquisizione di cui al presente articolo né dà comunicazione, entro trenta giorni, alla Corte dei conti mediante trasmissione di copia integrale.8. Le disposizioni del presente articolo trovano altresì applicazione ai fatti anteriori alla sua entrata in vigore ed anche se vi è già stato un provvedimento di

acquisizione successivamente ritirato o annullato, ma deve essere comunque rinnovata la valutazione di attualità e prevalenza dell'interesse pubblico a disporre l'acquisizione; in tal caso, le somme già erogate al proprietario, maggiorate dell'interesse legale, sono detratte da quelle dovute ai sensi del presente articolo». Tale previsione si pone solo parzialmente in una linea di continuità rispetto al precedente articolo 43, per il cui contenuto la sentenza n. 293/2010 della Corte costituzionale aveva sollevato peraltro alcune perplessità, in quanto la disposizione finiva per integrare una violazione del principio di legalità, configurando una discutibile alternativa ad un'espropriazione adottata secondo «buona e debita forma» (come incidentalmente osservato dalla stessa Corte europea dei diritti dell'uomo, terza Sezione, sentenza 12 gennaio 2006, ricorso n. 14793/02, Sciarrotta ed altri c. Italia). Il tenore dell'articolo 42-bis, infatti, è sensibilmente diverso nel suo contenuto precettivo rispetto al previgente art. 43, pur conservando la medesima rubrica «Utilizzazione senza titolo di un bene per scopi di pubblico interesse». Si deve osservare che il provvedimento di acquisizione coattiva introdotto dalla nuova norma si configura come un nuovo atto, omogeneo a quello di esproprio, previsto per il caso in cui la P.A. già detenga il bene e lo utilizzi per ragioni di pubblico interesse, che opera ex nunc e che quindi non vale a sanare ed eliminare un precedente illecito. In definitiva, attraverso tale procedimento espropriativo «semplificato», il legislatore non tende a perpetuare le stesse negative conseguenze dell'espropriazione indiretta, bensì si limita a prevedere un meccanismo che permette - all'esito di una rigorosa motivazione sulle esigenze di interesse pubblico, valutate comparativamente con gli interessi del privato, anche in relazione all'assenza di alternative possibili - di disporre l'acquisizione del bene al patrimonio della P.A. con effetti ex nunc, previa corresponsione al privato di un indennizzo (non quindi di un risarcimento) che copre il valore venale del bene (da calcolarsi al momento dell'acquisizione), oltre che di una somma ulteriore (forfetariamente determinata in misura pari al 10% del valore venale) a titolo di ristoro del pregiudizio non patrimoniale, nonché, per il periodo di occupazione senza titolo, di un importo a titolo risarcitorio, pari all'interesse del cinque per cento annuo sul valore del bene, se dagli atti del procedimento non risulta la prova di una diversa entità del danno. Di fronte al perdurante diritto di proprietà del titolare, malgrado l'avvenuta costruzione dell'opera pubblica o d'interesse pubblico, viene data in sostanza all'amministrazione dall'articolo 42 bis la scelta discrezionale - valutate le circostanze e comparati gli interessi in conflitto, anche per i "fatti anteriori" in base all'ottavo comma - di decidere se demolire in tutto o in parte l'opera (affrontando le relative spese) e restituire l'area al proprietario, oppure se disporre l'acquisizione (evitando che sia demolito, paradossalmente, quanto altrimenti risulterebbe meritevole di essere ricostruito).»

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE O IN FORMA SPECIFICA → RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE → CONDIZIONI → PROVVEDIMENTO ACQUISITIVO

Sintesi: In ipotesi di occupazione divenuta sine titulo, deve ritenersi accoglibile la domanda restitutoria dei proprietari, differendone tuttavia gli effetti alla mancata emissione da parte dell'Amministrazione, che con la realizzazione di opere di sicuro interesse pubblico ha manifestato la volontà favorevole a conseguire fini di pubblica utilità, attraverso l'acquisto dell'area e nel contempo sfavorevole alla richiesta restituzione

dei suoli, di un formale provvedimento acquisitivo da emanarsi e perfezionarsi ai sensi dell'art. 42 bis DPR 327/2001.

Estratto: «Nel caso di specie la rilevanza della citata disposizione appare indubbia, poiché sull'area occupata senza titolo (perché scaduti i relativi decreti e mai emanato quello di espropriazione) sono state realizzate opere di sicuro interesse pubblico, consistenti in alloggi di edilizia pubblica. Nella fattispecie, risulta dunque evidente la volontà dell'Amministrazione di conseguire fini di pubblica utilità, attraverso l'acquisto dell'area (per il quale a suo tempo non solo è stato dato avvio alla procedura espropriativa e all'occupazione dei beni, ma anche sono state realizzate le programmate opere, seppure illegittimamente) e, altresì, a contrario, quella sfavorevole alla richiesta restituzione dei suoli. Pertanto, il Collegio ritiene, nell'esercizio dei poteri in materia, attribuita alla propria giurisdizione esclusiva, ai sensi dell'articolo 34 del decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104 e valorizzando la già evidenziata ratio sottesa all'articolo 42-bis, che la domanda restitutoria degli odierni ricorrenti possa e debba essere accolta, differendone, tuttavia, gli effetti alla mancata emissione da parte del Comune intimato di un formale provvedimento acquisitivo da emanarsi e perfezionarsi, ai sensi del citato articolo 42-bis, entro i termini di seguito indicati.»

PATOLOGIA -> ACQUISIZIONE SANANTE -> ART. 42 BIS DPR 327/2001 -> RESTITUZIONE DEL BENE

Sintesi: Qualora l'Amministrazione non adotti il provvedimento acquisitivo ex art. 42 bis DPR 327/2001, volto all'acquisizione del bene occupati sine titolo ed al correlativo indennizzo ovvero se quest'ultimo non venga liquidato (sì da impedire, con il mancato pagamento, l'operatività del meccanismo), i proprietari potranno chiedere la restituzione dei beni.

Estratto: «Qualora il Comune non adotti tale atto formale volto all'acquisizione del bene dei ricorrenti ed al correlativo indennizzo ovvero se quest'ultimo non venga liquidato (sì da impedire, con il mancato pagamento, l'operatività del meccanismo), i ricorrenti potranno chiedere l'esecuzione della presente decisione di restituzione dei lotti, se l'Amministrazione non abbia già spontaneamente ottemperato, e l'adozione delle misure consequenziali, rientrando nei poteri di questo Tribunale la nomina di un commissario ad acta e la trasmissione degli atti alla Procura regionale della Corte dei conti per la valutazione dei fatti che dovessero condurre a tale ulteriore fase del giudizio.»

PROVVEDIMENTO EX ART. 42 BIS TU: COMPETENZA DEL CONSIGLIO COMUNALE

TAR ABRUZZO, SEZIONE PESCARA n.189 del 07/05/2012

Relatore: Michele Eliantonio - Presidente: Michele Eliantonio

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 →
COMPETENZA

Sintesi: La giurisprudenza amministrativa ha costantemente precisato che il Consiglio comunale è competente a deliberare l'acquisizione ex art. 43 DPR 327/2001, in quanto tale atto è emesso ab externo al procedimento espropriativo e quindi non è disciplinato dalle relative norme; ciò anche alla luce del disposto di cui alla lett. l) dell'art. 42, comma 2, D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267. Tale conclusione va affermata anche per il provvedimento acquisitivo ex art. 42 bis TU che ha nella sostanza reintrodotta un meccanismo di acquisizione sanante delle occupazioni illegittime parzialmente analogo a quello disciplinato dal predetto art. 43.

Estratto: «Va, invero, al riguardo, ricordato che, interpretando la previgente normativa contenuta nell'art. 43 del T.U. sulle espropriazioni, la giurisprudenza amministrativa ha già costantemente precisato che il Consiglio comunale è competente a deliberare tale acquisizione, in quanto tale atto è emesso ab externo al procedimento espropriativo, quindi non è disciplinato dalle relative norme; inoltre, i provvedimenti di acquisizione rientrano a pieno titolo nelle competenze consiliari di cui alla lett. l) dell'art. 42, comma 2, D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, la quale elenca “acquisti e alienazioni immobiliari, relative permutate, 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 mediante lo strumento di diritto pubblico in parola (così, da ultimo, Cons. St., sez. V, 13 ottobre 2010, n. 7472, e sez. III, 31 agosto 2010, n. 775). Nello stesso senso si è, inoltre, già pronunciato anche questo stesso Tribunale con sentenza 12 gennaio 2010, n. 15, in conformità, peraltro, ad un costante orientamento seguito dagli organi di giustizia amministrativa di primo grado (cfr. TAR Toscana, sez. I, 12 maggio 2009, n. 817, TAR Emilia Romagna, sez. Parma, 11 giugno 2008, n. 307, TAR Campania, sede Napoli, 9 gennaio 2008, n. 74, e TAR Calabria, sez. Reggio Calabria, 22 febbraio 2006, n. 322). Ritiene il Collegio che tale principio sia applicabile anche alla acquisizioni disposte ai sensi dell'art. 42-bis, che ha nella sostanza reintrodotta un meccanismo di acquisizione sanante delle occupazioni illegittime parzialmente analogo a quello disciplinato dal predetto art. 43. Ciò posto, va evidenziato che l'atto di acquisizione dell'immobile in questione al patrimonio del Comune non è stato preceduto da una deliberazione del Consiglio comunale, come previsto dalla predetta normativa, ma da una deliberazione della Giunta municipale (la deliberazione 27 gennaio 2012, n. 11, peraltro neanche citata nell'atto impugnato), che non costituiva di certo un presupposto idoneo a legittimare l'adozione dell'atto impugnato.»

GIUDIZIO → GIURISDIZIONE E COMPETENZA → ACQUISIZIONE SANANTE →
ART. 42 BIS DPR 327/2001 → INDENNIZZO/RISARCIMENTO

Sintesi: Tutte le questioni circa l'ammontare dell'indennità spettante ai sensi dell'art. 42-bis DPR 327/2001, rientrano nella giurisdizione del Giudice ordinario.

Estratto: «mentre, relativamente all'ulteriore censura dedotta, da ritenersi assorbita, va in ogni caso evidenziato che tutte le questioni circa l'ammontare dell'indennità spettante ai

sensi del predetto art. 42-bis rientrano, come è noto, nella giurisdizione del Giudice ordinario (Cons. St., sez. VI, 16 marzo 2012, n. 1438).»

INTERESSI – RIVALUTAZIONE E SPESE LEGALI: DANNO ERARIALE

**CORTE DEI CONTI, SEZIONE I GIURISDIZIONALE
CENTRALE n.238 del 07/05/2012**

Relatore: Nicola Leone - Presidente: Vito Minerva

RESPONSABILITÀ → DANNO ERARIALE → RICONOSCIMENTO DEBITI FUORI BILANCIO

Sintesi: Un debito fuori bilancio, di solito, produce danno erariale, perché il riconoscimento del debito avviene dietro sentenza di condanna dell'amministrazione ovvero, comunque, su intimazione del creditore.

RESPONSABILITÀ → DANNO ERARIALE → RIVALUTAZIONE, INTERESSI, SPESE LEGALI

Sintesi: Il riconoscimento del debito da parte dell'organo politico, la sentenza di condanna o anche il solo fatto del ritardo (e il debito fuori bilancio è sempre un debito pagato in ritardo, rispetto al momento in cui l'obbligazione è sorta) comportano, di regola, il pagamento di spese accessorie (per interessi, rivalutazione monetaria, spese legali) che, non avendo per l'ente alcuna utilità, costituiscono pacificamente spesa dannosa, diminuzione finanziaria non giustificata da un'utilitas per l'ente.

RESPONSABILITÀ → AZIONE → NOTIZIA DI DANNO

Sintesi: A fronte della comunicazione da parte dell'amministrazione della delibera di riconoscimento del debito fuori bilancio, la procura regionale deve promuovere attività istruttoria per l'accertamento delle responsabilità.

Estratto: «L'appello non merita accoglimento e la sentenza impugnata deve essere confermata. Deve preliminarmente essere esaminato il motivo riguardante il rigetto dell'istanza, da parte del primo Giudice, dell'eccezione di nullità degli atti, ai sensi dell'art. 17, comma 30-ter D.L. n. 78/2009, convertito con modifiche nella L. n. 102/2009. La difesa del S. lamenta che la sentenza di primo grado abbia respinto l'eccezione di chi si tratta benché appaia facile constatare come sia l'invito a dedurre sia l'atto di citazione del giudizio de quo siano stati formulati in assenza di una notizia di danno specifica e concreta. Questa Sezione, con sentenza n. 155 del 2011, ha individuato alcuni parametri o criteri per stabilire se via sia una notizia di danno provvista dei

requisiti della concretezza e della specificità. La stessa sentenza si è soffermata sull'obbligo di denuncia del danno erariale e sull'obbligo della comunicazione da parte degli enti locali delle deliberazioni di pagamento di debiti fuori bilancio. Sono poi intervenute le Sezioni riunite di questa Corte che con la sentenza n. 12/2011, hanno così statuito in ordine ai requisiti della specificità e concretezza della notizia di danno: Il significato da attribuire all'espressione "specifica e concreta notizia di danno", recata dall'art. 17, comma 30-ter, in esame, è così precisato: il termine notizia, comunque non equiparabile a quello di denuncia, è da intendersi, secondo la comune accezione, come dato cognitivo derivante da apposita comunicazione, oppure percepibile da strumenti di informazione di pubblico dominio; l'aggettivo specifica è da intendersi come informazione che abbia una sua peculiarità e individualità e che non sia riferibile ad una pluralità indifferenziata di fatti, tale da non apparire generica, bensì ragionevolmente circostanziata; l'aggettivo concreta è da intendersi come obiettivamente attinente alla realtà e non a mere ipotesi o supposizioni. L'espressione nel suo complesso deve, pertanto, intendersi riferita non già ad una pluralità indifferenziata di fatti, ma ad uno o più fatti, ragionevolmente individuati nei loro tratti essenziali e non meramente ipotetici, con verosimile pregiudizio per gli interessi finanziari pubblici, onde evitare che l'indagine del PM contabile sia assolutamente libera nel suo oggetto, assurgendo ad un non consentito controllo generalizzato. Di conseguenza, sono idonei ad integrare gli estremi di una "specifica e concreta notizia di danno": a) l'esposto anonimo, se riveste i caratteri di specificità e concretezza innanzi precisati; b) i fatti conosciuti nel corso della fase dell'invito a dedurre, anche per soggetti diversi dall'invitato, nei medesimi termini; c) i fatti conosciuti a seguito di delega alle indagini, attribuita dalla Procura regionale ad organismi quale la Guardia di Finanza; d) da ultimo, non possono considerarsi specifiche e concrete, secondo quanto innanzi precisato, le notizie relative alla mera condotta, in carenza di ipotesi di danno, quale presupposto oggettivo della responsabilità amministrativa; ciò, a differenza delle ipotesi di fattispecie direttamente sanzionate dalla legge. 4) Per "fattispecie direttamente sanzionate dalla legge" devono intendersi quelle in cui non soltanto è prevista una sanzione pecuniaria come conseguenza dell'accertamento di responsabilità amministrativa, ma in cui la norma definisce altresì l'automatizzata determinazione del danno, mentre va escluso che possano rientrarvi le ipotesi in cui la legge si limita a prevedere che una certa fattispecie "determina responsabilità erariale", o espressioni simili. In ipotesi di fattispecie direttamente sanzionate dalla legge, di cui sopra, pur escludendosi la sanzione di nullità ex art. 17, cit., in quanto l'attività istruttoria è legittimata direttamente dalla legge, restano fermi i principi fissati dalla Corte costituzionale. Ulteriore corollario di tale criterio interpretativo è che nell'ipotesi in cui è la legge stessa a imporre un obbligo di comunicazione al PM contabile, quest'ultimo resta abilitato a compiere accertamenti istruttori, tale essendo la ratio di simili prescrizioni legislative, non superate dall'art. 17 medesimo. Normalmente, l'azione di responsabilità sarà (in realtà, dovrebbe essere) attivata dalla denuncia della stessa amministrazione danneggiata. Il legislatore, peraltro, era ben consapevole che l'obbligo di denuncia del danno erariale era ed è disatteso dalle amministrazioni, tant'è che ha più volte disposto obblighi di comunicazione di atti da cui può rilevarsi il verificarsi di danni a carico dell'amministrazione comunicante. Ci si riferisce, in particolare, all'obbligo degli enti locali di comunicare alla competente procura regionale della Corte dei conti gli atti di riconoscimento di debiti fuori bilancio [in relazione all'art. 194 testo unico degli enti locali - d. lgs. 267/2000] e all'obbligo di comunicare gli atti di riconoscimento di debito: art. 23, comma 5 l. n. 289/2002, su cui Corte cost. n. 64/2005. Ora, un debito

fuori bilancio, di solito, produce danno erariale, perché il riconoscimento del debito avviene dietro sentenza di condanna dell'amministrazione ovvero, comunque, su intimazione del creditore; il riconoscimento del debito da parte dell'organo politico (nel caso degli enti locali il riconoscimento è intestato al consiglio comunale o provinciale), la sentenza di condanna o anche il solo fatto del ritardo (e il debito fuori bilancio è sempre un debito pagato in ritardo, rispetto al momento in cui l'obbligazione è sorta) comportano, di regola, il pagamento di spese accessorie (per interessi, rivalutazione monetaria, spese legali) che, non avendo per l'ente alcuna utilità, costituiscono pacificamente spesa dannosa, diminuzione finanziaria non giustificata da un'utilitas per l'ente. Può anche verificarsi che il debito fuori bilancio non produca danno, perché, per esempio, il creditore rinuncia agli interessi, interessandogli il pagamento (non è questa la sede per verificare se il debito fuori bilancio non sia anche un debito in cui il corrispettivo a carico dell'amministrazione non è congruo e ciò potrebbe spiegare che il creditore non chieda anche il pagamento degli accessori per il ritardo: ma, certamente, nessun amministratore locale, nell'assolvere l'obbligo di comunicazione del debito fuori bilancio riconosciuto affermerà che esiste un danno all'amministrazione sotto profili diversi dal mero, eventuale, pagamento di oneri accessori). La situazione è che, ai sensi di legge, l'amministrazione, si limita alla comunicazione della delibera di riconoscimento del debito fuori bilancio. La procura regionale deve, quindi, promuovere attività istruttoria per l'accertamento delle responsabilità. L'appellante afferma, nell'atto d'appello, che se la notizia di danno fosse stata specifica e concreta, sicuramente, la Procura Regionale non sarebbe incorsa nei numerosi errori evidenziati nella sentenza di primo grado; poi aggiunge: non si condivide, inoltre, l'affermazione della Sezione lucana nella parte in cui afferma che l'invio delle delibere di riconoscimento di debiti fuori bilancio rappresenti sempre notizia "specifico e concreto" e, come tale meritevole di approfondimento istruttori. Le SS.RR. poco sopra citate fanno giustizia di tali affermazioni.»

RESPONSABILITÀ → SOGGETTI → SOGGETTI PASSIVI → DISTINZIONE TRA POLITICI E TECNICI → SINDACO/PRESIDENTE DELLA PROVINCIA

Sintesi: Il Sindaco risponde del danno erariale conseguente ad occupazione illegittima qualora, anziché ricercare strumenti definitivi della controversia, abbia preferito resistere in giudizio, lasciando poi alle amministrazioni successive la gestione del risultato di una causa che - in assenza di una valida procedura espropriativa - non poteva che condurre ad un risultato negativo per l'ente e il suo erario.

Estratto: « Il Giudice di primo grado ha correttamente valutato gli elementi posti alla sua attenzione. L'attività espropriativa, in quanto ablatoria di un diritto costituzionalmente garantito, si presenta come attività di particolare rilevanza, anche perché collegata alla realizzazione di opere pubbliche e, quindi, a fatti che nell'attività amministrativa sono particolarmente rilevanti e qualificanti. È normale che il Sindaco, soprattutto di una città che non arriva a settantamila abitanti presti particolare attenzione alla realizzazione delle opere pubbliche; inoltre, nel 1993, nel mezzo del periodo in cui fu in carica lo S., il Comune venne chiamato a giudizio, proprio con riferimento alla espropriazione di cui si tratta e, pertanto, il sindaco aveva tutti gli strumenti per agire per, limitare, fin da allora, i danni a carico del comune. Anziché ricercare strumenti definitivi della controversia, il sindaco S. preferì resistere in giudizio, lasciando poi alle amministrazioni successive la

gestione del risultato di una causa che - in assenza di una valida procedura espropriativa - non poteva che condurre ad un risultato negativo per l'ente e il suo erario; d'altronde, proprio quanto rilevato dalla difesa del S., circa la difficoltà, nel 1992 di determinare quale fosse il valore espropriativo di un'area, consente al Collegio l'affermazione che era allora ben noto quali fossero gli effetti (talvolta devastanti) per le finanze degli enti locali quale conseguenza di espropriazioni illegittime, cui il legislatore, con la ricordata (dalla difesa) normativa del 1992, cercava di porre rimedio.»

RESPONSABILITÀ -> SOGGETTI -> APPORTO CAUSALE

Sintesi: La mancata chiamata in giudizio di altri soggetti responsabili dello stesso danno, potrà essere valutata sotto il profilo dell'addebito o sotto il profilo di eventuali responsabilità disciplinari del procuratore, ma non può portare all'assoluzione di chi sia ritenuto responsabile di (almeno parte) del danno.

Estratto: «Neppure è indice di contraddittorietà della motivazione - ben al contrario - la condanna del S. ad una somma notevolmente limitata, rispetto al danno azionato dalla Procura, proprio in relazione alla riconosciuta - dal primo Giudice - responsabilità di altri soggetti, peraltro non evocati in giudizio. E se non evocati in giudizio, non passibili di condanna. Il S. è stato condannato secondo la parte da lui presa, come accertato nel giudizio, essendo alla responsabilità amministrativa, una responsabilità personale. Altri non chiamati non possono essere condannati, come sembrerebbe richiedere la difesa dell'appellante, quando lamenta che nonostante si sia sin da subito ritenuto il dot. S. quale co-responsabile dell'asserito danno, si è proceduto a condannare soltanto quest'ultimo e non anche gli altri presunti autori. La mancata chiamata in giudizio di altri soggetti responsabili dello stesso danno, potrà essere valutata sotto il profilo dell'addebito o, internamente alla Corte, sotto il profilo di eventuali responsabilità disciplinari del procuratore, ma non può portare all'assoluzione di chi sia ritenuto responsabile di (almeno parte) del danno.»

ARTT. 2058 E 2933 C.C.: NON OSTATIVI ALLA RESTITUZIONE DEL BENE

TAR LOMBARDIA, SEZIONE II MILANO n.1276 del
08/05/2012

Relatore: Giovanni Zucchini - Presidente: Angelo De Zotti

PATOLOGIA -> OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA -> OCCUPAZIONE
APPROPRIATIVA E USURPATIVA -> OCCUPAZIONE APPROPRIATIVA O
ACQUISITIVA -> NON ESISTE

Sintesi: L'istituto dell'occupazione acquisitiva succitato è ormai superato (anche perché ritenuto dalla CEDU in insanabile contrasto con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo), e sul punto la giurisprudenza amministrativa è oggi pacifica.

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → RESTITUZIONE DEL BENE

Sintesi: Il proprietario occupato - senza titolo - dall'opera pubblica, ha diritto alla restituzione del bene e tale effetto restitutorio può essere paralizzato soltanto da un contratto traslativo fra le parti oppure qualora l'Amministrazione si avvalga dell'istituto previsto dall'art. 42 bis del DPR 327/2001.

PATOLOGIA → RISARCIMENTO DEL DANNO → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → FINO ALLA RESTITUTIO IN INTEGRUM

Sintesi: Alla restituzione del bene illegittimamente occupato, si accompagna il diritto per il proprietario al risarcimento del danno.

Estratto: «3.1 In fatto, appare incontestato che l'opera pubblica di cui è causa è ormai stata completata e che la stessa è stata realizzata sostanzialmente senza valido titolo, visto che la procedura espropriativa non si è mai ritualmente conclusa e che il decreto di esproprio è stato annullato da questo TAR con sentenza n. 257/2012. Sulle conseguenze della realizzazione senza titolo di un'opera pubblica su un fondo di proprietà altrui, è nota la conclusione alla quale la giurisprudenza è ormai giunta, al termine di un lungo e complesso dibattito, che ha visto l'intervento della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU), volto a contestare l'istituto di origine pretoria della c.d. accessione invertita (o occupazione acquisitiva), che consentiva alla PA di acquistare la proprietà di un fondo occupato senza titolo, in forza della definitiva realizzazione dell'opera pubblica e della irreversibile trasformazione del fondo stesso (si veda sull'accessione invertita, la nota sentenza della Corte di Cassazione, 26.2.1983, n. 1464). L'istituto dell'occupazione acquisitiva succitato è ormai superato (anche perché ritenuto dalla CEDU in insanabile contrasto con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo), e sul punto la giurisprudenza amministrativa è oggi pacifica (si vedano, fra le tante, Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 29.4.2005, n. 2; Consiglio di Stato, sez. IV, 2.9.2011, n. 4970 e sez. VI, 1.12.2011, n. 6351; TAR Lombardia, Milano, sez. III, 5.4.2011, n. 880). Di conseguenza, per la stessa giurisprudenza sopra menzionata, il proprietario del fondo occupato - senza titolo - dall'opera pubblica, ha diritto alla restituzione del bene e tale effetto restitutorio può essere paralizzato soltanto da un contratto traslativo fra le parti oppure qualora l'Amministrazione si avvalga dell'istituto previsto dall'art. 42 bis del DPR 327/2001 (articolo introdotto nel Testo Unico degli espropri dopo la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 43 del Testo Unico, per effetto della sentenza della Corte Costituzionale n. 293/2010). Alla restituzione del bene illegittimamente occupato, si accompagna il diritto per il proprietario al risarcimento del danno.»

PATOLOGIA → RISARCIMENTO DEL DANNO → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → CRITERI DI CALCOLO → ART. 42 BIS DPR 327/2001

Sintesi: L'entità del risarcimento del danno per il periodo di occupazione illegittima può fissarsi in applicazione analogica di quanto disposto dall'art. 42 bis comma 3° del DPR 327/2001, quindi in misura del cinque per cento annuo sul valore di mercato dell'area.

INTERESSI E RIVALUTAZIONE NELL'ESPROPRIAZIONE → RIVALUTAZIONE E INTERESSI → RISARCIMENTO DEL DANNO → DEBITO DI VALORE

Sintesi: Sulle somme annualmente determinate a titolo di risarcimento del danno per il periodo di occupazione illegittima devono applicarsi la rivalutazione monetaria e gli interessi legali, trattandosi di una obbligazione di risarcimento dei danni, avente carattere di debito di valore e non di valuta e non soggetta pertanto al principio nominalistico dell'art. 1277 del codice civile.

PATOLOGIA → RESTITUTIO IN INTEGRUM → LIMITI → ECCESSIVA ONEROSITÀ/PREGIUDIZIO ALL'ECONOMIA NAZIONALE

Sintesi: Non ostano all'accoglimento della domanda restitutoria del bene illegittimamente occupato gli articoli 2058 e 2933 del codice civile, senza contare che l'art. 2933 può trovare applicazione ai soli beni produttivi e non certo con riferimento ad opera consistente (nel caso di specie) in un istituto penitenziario.

Estratto: «Ai fini della quantificazione di quest'ultimo, reputa il Collegio di avvalersi della disposizione dell'art. 34 comma 4° del D.Lgs. 104/2010, dettando i criteri in base ai quali le parti soccombenti dovranno proporre alla ricorrente il pagamento di una somma per il mancato godimento del bene dal momento dell'occupazione sino alla definitiva restituzione. Quest'ultima dovrà determinarsi tenendo conto:- della natura edificatoria dell'area occupata, come già statuito dalle sentenze della Corte d'Appello di Milano e della Corte di Cassazione sopra ricordate;- della consulenza tecnica d'ufficio (CTU), disposta dalla Corte d'Appello di Milano nel giudizio conclusosi con la - più volte - richiamata sentenza n. 1965/2002; a tale proposito preme al Collegio evidenziare come non vi sia un ostacolo all'utilizzazione dei risultati della predetta CTU, disposta in un processo civile cui hanno partecipato le medesime parti del presente giudizio amministrativo (cfr. sul punto TAR Lombardia, sez. II, 22.4.2010, n. 1143, con la giurisprudenza ivi richiamata);- l'entità del risarcimento potrà fissarsi in applicazione analogica di quanto disposto dall'art. 42 bis comma 3° del DPR 327/2001, quindi in misura del cinque per cento annuo sul valore di mercato dell'area;- sulle somme annualmente determinate, saranno applicate la rivalutazione monetaria e gli interessi legali, trattandosi di una obbligazione di risarcimento dei danni, avente carattere di debito di valore e non di valuta e non soggetta pertanto al principio nominalistico dell'art. 1277 del codice civile. Si specifica che non ostano all'accoglimento della domanda restitutoria gli articoli 2058 e 2933 del codice civile, come del resto esplicitamente rilevato dalla decisione dell'Adunanza Plenaria n. 2/2005, senza contare che l'art. 2933 può trovare applicazione ai soli beni produttivi e non certo ad un istituto penitenziario (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 13.6.2011, n. 3561).»

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE O IN FORMA SPECIFICA

Sintesi: Gli effetti restitutori derivanti dall'accoglimento della domanda non ostano ad una pronuncia che consenta all'Amministrazione intimata, di avviare e concludere in senso positivo o negativo, secondo le valutazioni rimesse alla esclusiva discrezionalità della P.A., il procedimento di cui all'art. 42 bis TU, in luogo della restituzione.

PROCEDURA → GIUSTO PROCEDIMENTO → ACQUISIZIONE COATTIVA SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001

Sintesi: Il procedimento teso all'emanazione del provvedimento acquisitivo ex art. 42 bis DPR 327/2001 deve essere avviato e svolto nel pieno rispetto dei principi di partecipazione di cui alla legge 241/1990.

PATOLOGIA → ACQUISIZIONE SANANTE → ART. 42 BIS DPR 327/2001 → IPOTESI DI APPLICAZIONE → PRECEDENTE PROVVEDIMENTO DI ACQUISIZIONE → DIFFIDA

Sintesi: Non può escludersi l'applicazione dell'art. 42 bis TU per il solo fatto che l'Amministrazione non ha dato, in precedenza, corso alla diffida notificata dal proprietario anche agli effetti dell'art. 43 del DPR 327/2001, allora vigente.

Estratto: «3.2 Ancora in ordine agli effetti della presente pronuncia di accoglimento del ricorso, non può peraltro il Collegio sottacere come, allo scopo di garantire il rigoroso rispetto del principio di legalità nella presente fattispecie, l'Amministrazione intimata, in luogo della restituzione, potrebbe anche acquisire la proprietà dell'area o attraverso un contratto traslativo oppure avvalendosi del particolare procedimento di cui all'art. 42 bis del DPR 327/2001. La rilevanza di quest'ultimo articolo nella presente controversia appare fuori discussione, visto che sull'area insiste un'opera di rilevante interesse pubblico, quale è l'istituto penitenziario di Bollate. Neppure potrebbe escludersi l'applicazione dell'art. 42 bis solo perché le parti intime non hanno dato corso alla diffida notificata dalla ricorrente nel 2005, anche agli effetti dell'art. 43 del DPR 327/2001, allora vigente (cfr. doc. 14 dell'esponente). Di conseguenza, reputa il Collegio che gli effetti restitutori derivanti dall'accoglimento del presente ricorso non ostano ad una pronuncia che consenta alle Amministrazioni statali intime, entro sei mesi dalla notificazione o dalla comunicazione in via amministrativa della presente sentenza, di avviare e concludere in senso positivo o negativo, secondo le valutazioni rimesse alla esclusiva discrezionalità della P.A., il procedimento di cui al citato art. 42 bis, in luogo della restituzione. Ovviamente, il procedimento dovrà essere avviato e svolto nel pieno rispetto dei principi di partecipazione di cui alla legge 241/1990; inoltre, nella determinazione dell'indennizzo di cui al primo comma dell'art. 42 bis, dovranno essere rispettate le conclusioni contenute nelle sentenze della Corte di Cassazione e della Corte d'Appello di Milano più volte sopra citate, circa la natura edificatoria dell'area e la responsabilità solidale del concedente e del concessionario dell'opera pubblica, senza contare che potrà utilizzarsi, quale elemento di valutazione del valore dell'area, anche la CTU disposta dalla Corte d'Appello. Di conseguenza - allo scopo di raccordare le conclusioni di cui all'attuale punto 3.2 con quelle del precedente punto 3.1 - entro il citato termine di sei mesi, le Amministrazioni intime dovranno procedere o alla restituzione o alla eventuale adozione di un provvedimento di acquisizione ex art. 42 bis; in caso di infruttuosa scadenza del termine citato, la parte ricorrente potrà adire nuovamente lo scrivente

Tribunale, affinché adotti le idonee misure di esecuzione o di ottemperanza della presente sentenza.»

DECRETO EX ART. 22 TU: LE RAGIONI DI URGENZA NON VENGONO MENO PER ESSERE L'OPERA PREVISTA DA MOLTO TEMPO NEGLI STRUMENTI URBANISTICI

**TAR EMILIA ROMAGNA, SEZIONE PARMA n.167 del
08/05/2012**

Relatore: Ugo De Carlo - Presidente: Laura Marzano

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI -> TITOLO -> DECRETO DI ESPROPRIO -> ART. 22 DPR 327/2001 -> CONDIZIONI -> URGENZA -> PREVISIONE URBANISTICA

Sintesi: La circostanza che l'opera (viaria), sia prevista da molto tempo dagli strumenti urbanistici non impedisce che, nel momento in cui si decide di procedere alla sua attuazione, non vi possano essere ragioni d'urgenza che legittimino il ricorso alla procedura accelerata di cui all'art. 22 DPR 327/2001.

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI -> TITOLO -> DECRETO DI ESPROPRIO -> ART. 22 DPR 327/2001 -> CONDIZIONI -> URGENZA -> MOTIVAZIONE

Sintesi: È sufficientemente motivato il decreto di esproprio emanato ex art. 22 DPR 327/2001, che richiami la dichiarazione di pubblica utilità che ne costituisce l'unico presupposto, e che consenta di rilevare l'urgenza della realizzazione delle opere (nel caso di specie per affrontare delicati problemi di traffico cittadino che avevano pesanti ricadute sia sulla viabilità che sulla salute dei cittadini per l'inquinamento causato dal notevole attraversamento di mezzi pesanti).

Estratto: «Inoltre la circostanza che l'opera viaria fosse prevista da molto tempo dagli strumenti urbanistici non impedisce che, nel momento in cui si decide di procedere alla sua attuazione, non vi possano essere ragioni d'urgenza che legittimino il ricorso alla procedura accelerata di cui all'art. 22 DPR 327/2001. Il decreto di esproprio richiama la dichiarazione di pubblica utilità che motiva sull'urgenza dell'opera per affrontare delicati problemi di traffico cittadino che avevano pesanti ricadute sia sulla viabilità che sulla salute dei cittadini per l'inquinamento causato dal notevole attraversamento di mezzi pesanti. In conseguenza è sufficiente che la motivazione dell'ordinanza di occupazione si limiti a richiamare espressamente tale dichiarazione, che ne costituisce l'unico presupposto, e che consenta di rilevare l'urgenza della realizzazione delle opere previste nella dichiarazione di pubblica utilità.»

ART. 42 BIS TU IN ALTERNATIVA ALLA RESTITUTIO IN INTEGRUM

TAR CAMPANIA, SEZIONE V NAPOLI n.2111 del 08/05/2012

Relatore: Gabriele Nunziata - Presidente: Vincenzo Fiorentino

GIUDIZIO -> GIURISDIZIONE E COMPETENZA -> OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA -> DICHIARAZIONE DI PU

Sintesi: Sono devolute alla giurisdizione amministrativa esclusiva le controversie nelle quali si faccia questione - anche ai fini complementari della tutela risarcitoria - di attività di occupazione e trasformazione di un bene conseguenti ad una dichiarazione di pubblica utilità e con essa congruenti, anche se il procedimento all'interno del quale sono state espletate non sia sfociato in un tempestivo e formale atto traslativo della proprietà ovvero sia caratterizzato dalla presenza di atti poi dichiarati illegittimi, purché vi sia un collegamento all'esercizio della pubblica funzione.

GIUDIZIO -> GIURISDIZIONE E COMPETENZA -> OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA -> OCCUPAZIONE APPROPRIATIVA ED USURPATIVA -> OCCUPAZIONE USURPATIVA O SINE TITULO

Sintesi: Le domande risarcitorie e restitutorie relative a fattispecie di occupazione usurpativa rientrano nella giurisdizione ordinaria.

GIUDIZIO -> GIURISDIZIONE E COMPETENZA -> OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA -> OCCUPAZIONE LEGITTIMA DIVENUTA ILLEGITTIMA

Sintesi: Il giudice amministrativo - nello stabilire l'importo del danno da ablazione illegittima - non può includervi anche quanto dovuto per il periodo di occupazione legittima, la cui valutazione è di spettanza del giudice ordinario a norma degli artt. 53, comma 3 e 54 T.U. 8 giugno 2001, n. 327.

GIUDIZIO -> GIURISDIZIONE E COMPETENZA -> OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA -> DICHIARAZIONE DI PU -> ANNULLAMENTO GIUDIZIALE

Sintesi: Sussiste la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in caso di danni conseguenti all'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità e, in generale, di un provvedimento amministrativo in tema di espropriazione per pubblica utilità.

GIUDIZIO -> GIURISDIZIONE E COMPETENZA -> GIUDICE AMMINISTRATIVO, IN GENERALE -> ESERCIZIO DEL POTERE

Sintesi: L'art.53 del DPR n.327/2001, per come ispirato al principio di concentrazione dei giudizi, ha attribuito rilevanza decisiva ai provvedimenti che impongono il vincolo preordinato all'esproprio e a quelli che dispongono la dichiarazione di pubblica utilità: una volta attivato il procedimento caratterizzato dall'esercizio del pubblico potere, sussiste la giurisdizione amministrativa esclusiva in relazione a tutti i conseguenti atti e comportamenti e ad ogni controversia che sorga su di essi.

GIUDIZIO → GIURISDIZIONE E COMPETENZA → OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA → AREA NON PREVISTA NEL PIANO DI ESPROPRIO

Sintesi: Si è in presenza di una fattispecie riconducibile alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, per come derivante da esercizio di un pubblico potere, anche nel caso in cui si lamenti formalmente l'occupazione di aree non comprese nell'ambito della procedura espropriativa, ma in realtà si abbia riguardo al decreto di esproprio, cioè alla determinazione del suo effettivo contenuto, per la dedotta occupazione di una superficie superiore a quella presa in considerazione da una precedente ordinanza di occupazione d'urgenza, poiché ai fini della liceità o meno va verificato lo specifico contenuto degli atti e degli accordi posti in essere nel corso del procedimento ablatorio.

Estratto: «2. Con riguardo alle eccezioni sollevate sul punto dalle Amministrazioni resistenti, sotto il profilo della giurisdizione la Sezione ritiene di non aver motivo per discostarsi nella circostanza dall'ormai consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo il quale, nella materia dei procedimenti di espropriazione per pubblica utilità, ad eccezione delle ipotesi in cui manchi del tutto una dichiarazione di pubblica utilità dell'opera e l'Amministrazione espropriante abbia agito nell'assoluto difetto di una potestà ablativa come mancanza di qualunque *facultas agendi* vincolata o discrezionale di elidere o comprimere detto diritto - devolute come tali alla giurisdizione ordinaria, sono devolute alla giurisdizione amministrativa esclusiva le controversie nelle quali si faccia questione - anche ai fini complementari della tutela risarcitoria - di attività di occupazione e trasformazione di un bene conseguenti ad una dichiarazione di pubblica utilità e con essa congruenti, anche se il procedimento all'interno del quale sono state espletate non sia sfociato in un tempestivo e formale atto traslativo della proprietà ovvero sia caratterizzato dalla presenza di atti poi dichiarati illegittimi, purché vi sia un collegamento all'esercizio della pubblica funzione (Cons. Stato, IV, 4.4.2011, n.2113; T.A.R. Lombardia, Brescia, I, 18.12.2008, n.1796; 1.6.2007, n.466; Cons. Stato, A.P. 30.7.2007, n.9 e 22.10.2007, n. 12; T.A.R. Basilicata, 22.2.2007, n.75; T.A.R. Puglia, Bari, III, 9.2.2007, n.404; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 18.12.2007, n.6676; T.A.R. Lazio, Roma, II, 3.7.2007, n.5985; T.A.R. Toscana, I, 14.9.2006, n.3976; Cass. Civ., SS.UU., 20.12.2006, nn. 27190, 27191 e 27193). Mentre le domande risarcitorie e restitutorie relative a fattispecie di occupazione usurpativa rientrano nella giurisdizione ordinaria, così come il giudice amministrativo - nello stabilire l'importo del danno da ablazione illegittima - non può includervi anche quanto dovuto per il periodo di occupazione legittima, la cui valutazione pure è di spettanza del giudice ordinario a norma degli artt. 53, comma 3 e 54 T.U. 8 giugno 2001, n. 327, viceversa sussiste la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in caso di danni conseguenti all'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità e, in generale, di un provvedimento amministrativo in tema di espropriazione per pubblica utilità.2.1 Peraltro di recente si è affermato (Cons. Stato, IV, 2.3.2010, n.1222) che l'art.53 del DPR n.327/2001, per come ispirato al