

anno 9 numero 3 maggio giugno 2015

ISBN 978-88-6907-132-4

Espropri *online*

l'espropriazione per pubblica utilità

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

Espropri *online*

l'espropriazione per pubblica utilità

notiziario giurisprudenziale

fondato e diretto da Paolo Loro

anno 9 numero 3
maggio giugno 2015



fax: 049 9710328 email: info@esproprioonline.it

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

Copyright © 2015 Exeo S.r.l.. Tutti i diritti riservati. Le massime/sintesi, quando costituiscono una rielaborazione delle pronunce da cui sono tratte, sono opera protetta dal diritto di autore e possono essere utilizzate solo citando la fonte e per fini non commerciali. La classificazione delle stesse e il titolo della notizia costituiscono parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito senza l'autorizzazione di Exeo srl. Quanto alla riproduzione delle sintesi/massime, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dall'indicazione della fonte. Ogni altra riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo è vietata senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa e l'utilizzo in più dispositivi ad esclusivo uso personale della persona fisica acquirente, o del singolo destinatario del prodotto in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica: ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque altro, è vietata. Sarà perseguita nelle sedi opportune ogni violazione dei diritti d'autore e di editore. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

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

Periodico bimestrale registrato al Tribunale di Padova registro stampa 30 maggio 2007 n. 2087 | Numero finito di elaborare il 1 luglio 2015 | Materia: espropriazione per pubblica utilità | Tipologia: notiziario | Formato: digitale, pdf | Codice ISBN 978-88-6907-132-4 | Prezzi: abbonamento annuale (6 numeri) € 100 IVA inclusa per i non abbonati ad una rivista telematica del network Territorio.it - € 75 IVA inclusa per gli abbonati ad una rivista telematica del network Territorio.it. Pagamento in ccp 40217887 Exeo srl piazzetta Modin 12 PD causale "abbonamento rivista EOL bimestrale". IBAN per bonifici IT85V0760112100000040217887. Non sono ammessi pagamenti decurtati di spese di tesoreria | Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 c. s. i. v. € 10.000, 00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova - sede operativa: via Dante Alighieri 6 int. 1 35028 Piove di Sacco PD info@exeo.it. | Luogo di elaborazione presso la sede operativa.



professionisti

pubblica amministrazione

www.esproprioonline.it - www.territoio.it - www.exeoedizioni.it

legge 25 giugno 1865, n. 2359, comportava – così come ora espressamente previsto dall'art. 13, comma 6, del D.P.R. 8 giugno 2001 n. 327 - la sua sopravvenuta inefficacia e il conseguente illiceità del possesso del terreno, a suo tempo oggetto della ordinanza di occupazione d'urgenza.»

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI --> ACQUISTO ALLA MANO PUBBLICA --> MODI DI ACQUISTO

Sintesi: Anche a seguito dell'entrata in vigore del testo unico, in assenza della conclusione 'fisiologica' del procedimento espropriativo con l'adozione del decreto di esproprio oppure con un accordo di cessione tra l'Autorità espropriante e il proprietario del bene, il proprietario di un suolo illegittimamente occupato può trasferire il predetto bene all'Amministrazione con una manifestazione di volontà resa nei modi di legge nell'ambito di un accordo transattivo in cui le parti concordino anche il valore del trasferimento a prescindere dalla quantificazione dell'indennità, secondo i relativi principi contenuti nel testo unico sugli espropri .

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> COMPATIBILITÀ CON ALTRI MODI DI ACQUISTO

Sintesi: Nel caso in cui ci sia stata una deviazione patologica dallo schema legale, ove sul bene del privato sia stata realizzata un'opera pubblica e le parti non abbiano concluso un accordo traslativo, l'adeguamento della situazione di fatto a quella di diritto può essere disposta con l'esercizio dal parte dell'Amministrazione del potere ad essa conferito dall'art. 42 bis DPR 327 del 2001 e dunque mediante l'adozione di un provvedimento - non avente efficacia retroattiva - di acquisizione al patrimonio indisponibile del bene privato utilizzato per la realizzazione dell'opera pubblica.

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> RETROATTIVITÀ --> RETROATTIVO

Sintesi: L'art. 42 bis DPR 327/2001 è norma pacificamente ritenuta applicabile anche alle procedure espropriative avviate prima della introduzione del decreto medesimo.

Estratto: «3. Risulta dunque fondata la deduzione con cui la ricorrente ha lamentato che l'Amministrazione possiede sine titulo il terreno di sua proprietà. Si deve dunque ora verificare quali siano le conseguenze di tale occupazione sine titulo e quali misure possano essere chieste al giudice, a tutela del diritto di proprietà. 3.1. Anche a seguito dell'entrata in vigore del testo unico, in assenza della conclusione 'fisiologica' del procedimento espropriativo con l'adozione del decreto di esproprio oppure con un accordo di cessione tra l'Autorità espropriante e il proprietario del bene, il proprietario di un suolo illegittimamente occupato può trasferire il predetto bene all'Amministrazione con una manifestazione di volontà resa nei modi di legge nell'ambito di un accordo transattivo in cui le parti concordino anche il valore del trasferimento a prescindere dalla quantificazione dell'indennità, secondo i relativi principi contenuti nel testo unico sugli espropri . Tuttavia, nel caso in cui ci sia stata una deviazione patologica dallo schema legale, ove sul bene del privato sia stata realizzata un'opera pubblica e le parti non abbiano concluso un accordo traslativo, l'adeguamento della situazione di fatto a quella di diritto può essere disposta con l'esercizio dal parte dell'Amministrazione del potere ad

essa conferito dall'art. 42 bis DPR 327 del 2001 (norma pacificamente ritenuta applicabile anche alle procedure espropriative avviate prima della introduzione del D.P.R. 327/01) e dunque mediante l'adozione di un provvedimento - non avente efficacia retroattiva - di acquisizione al patrimonio indisponibile del bene privato utilizzato per la realizzazione dell'opera pubblica.»

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

Sintesi: Con l'art. 42 bis DPR 327/2001, il legislatore – così come già prevedeva l'art. 43 poi dichiarato incostituzionale per eccesso di delega – ha tipizzato la fattispecie: mentre in precedenza il vuoto normativo era stato colmato dapprima con l'affermazione della sussistenza del potere di esproprio a titolo di sanatoria (sino al 1983) e poi con l'affermazione della regola opposta della mancanza di un tale potere (v. la sentenza delle Sezioni Unite n. 1464 del 1983), dapprima l'art. 43 e poi il vigente art. 42 bis hanno disciplinato le conseguenze giuridiche ed i poteri esercitabili, nel caso di occupazione sine titolo di un fondo altrui, connessa alla emanazione degli atti del procedimento espropriativo.

Estratto: «Il legislatore – così come già prevedeva l'art. 43 poi dichiarato incostituzionale per eccesso di delega – ha tipizzato la fattispecie: mentre in precedenza il vuoto normativo era stato colmato dapprima con l'affermazione della sussistenza del potere di esproprio a titolo di sanatoria (sino al 1983) e poi con l'affermazione della regola opposta della mancanza di un tale potere (v. la sentenza delle Sezioni Unite n. 1464 del 1983), dapprima l'art. 43 e poi il vigente art. 42 bis hanno disciplinato le conseguenze giuridiche ed i poteri esercitabili, nel caso di occupazione sine titolo di un fondo altrui, connessa alla emanazione degli atti del procedimento espropriativo.»

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> COSTITUZIONALITÀ

Sintesi: In base all'art. 42 Cost. ed all'art 1 Protocollo 1 CEDU, solo gli atti tipici previsti dalla legge possono disporre gli effetti ablativi della proprietà. L'accertamento giurisdizionale dell'illegittimità o della mancata conclusione del procedimento espropriativo - per la circostanza che esso non si sia concluso con l'adozione del decreto di esproprio né con l'accordo di cessione – determina dunque il verificarsi dei presupposti posti dal legislatore per la piena tutela del diritto di proprietà, mediante un provvedimento restitutorio da parte del giudice amministrativo, che può essere impedito (oltre che da un accordo tra le parti), dall'adozione del provvedimento di acquisizione emesso ai sensi del precitato art. 42 bis.

Estratto: «In assenza dell'esercizio del potere previsto dall'art. 42 bis, la illegittima occupazione di un bene privato, sia pure preordinata alla realizzazione di un'opera pubblica, determina l'obbligo di restituzione nei confronti del proprietario. In base all'art. 42 Cost. ed all'art 1 Protocollo 1 CEDU, infatti, solo gli atti tipici previsti dalla legge possono disporre gli effetti ablativi della proprietà. L'accertamento giurisdizionale della illegittimità o della mancata conclusione del procedimento espropriativo - per la circostanza che esso non si sia concluso con l'adozione del decreto di esproprio né con l'accordo di cessione – determina dunque il verificarsi dei presupposti posti dal

legislatore per la piena tutela del diritto di proprietà, mediante un provvedimento restitutorio da parte del giudice amministrativo, che può essere impedito (oltre che da un accordo tra le parti) dalla adozione del provvedimento di acquisizione emesso ai sensi del precitato art. 42 bis.»

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

Sintesi: Accertata in sede giurisdizionale l'illegittimità o la mancata conclusione del procedimento espropriativo, resta in ogni caso impregiudicata l'area della discrezionalità amministrativa poiché, se è indubbio che l'Amministrazione per effetto della pronuncia del giudice debba ripristinare la legalità, essa resta titolare del potere di scelta - " valutati gli interessi in conflitto" - tra la restituzione del bene e l'acquisizione dello stesso ai sensi dell'art. 42 bis DPR 327/2001.

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> RESTITUZIONE DEL BENE --> RIMESSIONE IN PRISTINO --> CORTE DEI CONTI

Sintesi: Accertata in sede giurisdizionale l'illegittimità o la mancata conclusione del procedimento espropriativo, resta in ogni caso impregiudicata l'area della discrezionalità amministrativa poiché l'Amministrazione resta titolare del potere di scelta tra la restituzione del bene e l'acquisizione dello stesso ai sensi dell'art. 42 bis DPR 327/2001, fermo restando che una scelta manifestamente irrazionale di non emanare il provvedimento di acquisizione, comportando l'obbligo di demolire le opere realizzate con denaro della collettività, implicherebbe la conseguente responsabilità devoluta alla cognizione della Corte dei Conti.

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

Sintesi: La fattispecie caratterizzata dall'illecita perdurante occupazione del fondo su cui sia stata realizzata un'opera pubblica è sottoposta ad una peculiare disciplina per la quale l'adeguamento dello stato di fatto a quello di diritto si può avere (fermo restando il diritto al risarcimento del danno per il periodo di occupazione sine titulo) o con la restituzione dell'area (eventualmente con la demolizione di quanto realizzato) o con l'emanazione del provvedimento di acquisizione ex art. 42 bis DPR 327/2001.

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> INDENNIZZO/RISARCIMENTO --> AREA AGRICOLA

Sintesi: L'art. 42 bis DPR 327/2001, recependo i principi in materia di integrale e piena tutela della proprietà privata espressi dalla Corte di Strasburgo, dispone che a seguito di provvedimento di acquisizione del bene, al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale determinato, salvo diversa previsione di legge, sulla base delle disposizioni dell'art. 40 del testo unico sugli espropri, quando si tratta (nel caso di specie), di un terreno non edificabile.

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

Sintesi: Al proprietario, qualora l'amministrazione eserciti il potere di acquisizione sanante e non proceda alla restituzione, spetta per legge non il controvalore del bene, bensì un importo superiore, pari al 110% del valore venale del bene, oltre al risarcimento del danno per il periodo di occupazione sine titulo.

Estratto: «3.2 Ai sensi dell'art. 42 bis, e in assenza di un accordo, le uniche alternative possibili per l'Amministrazione sono dunque rappresentate dalla restituzione del bene al legittimo proprietario ovvero dalla adozione del provvedimento di acquisizione, in quanto uniche ipotesi possibili per adeguare lo stato di fatto a quello di diritto. Resta in ogni caso impregiudicata l'area della discrezionalità amministrativa poiché, se è indubbio che l'Amministrazione per effetto della pronuncia del giudice debba ripristinare la legalità, essa resta titolare del potere di scelta - " valutati gli interessi in conflitto" - tra la restituzione del bene e l'acquisizione dello stesso ai sensi dell'art. 42 bis. (fermo restando che una scelta manifestamente irrazionale di non emanare il provvedimento di acquisizione, comportando l'obbligo di demolire le opere realizzate con denaro della collettività, implicherebbe la conseguente responsabilità devoluta alla cognizione della Corte dei Conti). In altri termini, la fattispecie caratterizzata dalla illecita perdurante occupazione del fondo su cui sia stata realizzata un'opera pubblica è sottoposta ad una peculiare disciplina per la quale l'adeguamento dello stato di fatto a quello di diritto si può avere (fermo restando il diritto al risarcimento del danno per il periodo di occupazione sine titulo) o con la restituzione dell'area (eventualmente con la demolizione di quanto realizzato) o con l'emanazione del provvedimento di acquisizione e la corresponsione a favore del proprietario di un importo superiore al valore venale del bene, secondo i parametri previsti dall'art. 42 bis del citato testo unico. Tale ultima norma, recependo i principi in materia di integrale e piena tutela della proprietà privata espressi dalla Corte di Strasburgo, dispone che a seguito di provvedimento di acquisizione del bene, al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale determinato, salvo diversa disposizione di legge, sulla base delle disposizioni dell'art. 40 TU espropri quando si tratta - come nel caso di specie- di un terreno non edificabile. Al proprietario illegittimamente espropriato deve essere corrisposto un ulteriore indennizzo forfettariamente liquidato nella misura del 10% del valore venale del bene ed a titolo risarcitorio - se non risulta una diversa entità del danno- l'interesse del 5% annuo sul valore del bene, per il periodo di occupazione senza titolo. In sostanza al proprietario, qualora l'amministrazione eserciti il potere di acquisizione e non proceda alla restituzione, spetta per legge non il controvalore del bene, bensì un importo superiore, pari al 110% del valore venale del bene, oltre al risarcimento del danno per il periodo di occupazione sine titulo.»

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 -->
COMPATIBILITÀ CON ALTRI MODI DI ACQUISTO --> ABDICAZIONE

Sintesi: Non può il giudice amministrativo condannare l'amministrazione al risarcimento nei confronti del proprietario per il controvalore per perdita del bene, quand'anche questa sia la richiesta formulata dal ricorrente. La legge - nel prevedere una specifica disciplina della fattispecie - non attribuisce rilevanza ad una dichiarazione unilaterale del proprietario: in base all'art. 42 bis DPR 327/2001, l'Amministrazione diventa proprietaria solo ove ritenga di esercitare motivatamente il suo potere di acquisizione, sopportandone i relativi costi.

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

Sintesi: Non può il giudice amministrativo condannare l'amministrazione al risarcimento nei confronti del proprietario per il controvalore per perdita del bene, quand'anche questa sia la richiesta formulata dal ricorrente; per il principio della separazione dei poteri anch'esso posto a base dell'art. 42 bis DPR 327/2001 – solo l'Amministrazione e non il giudice amministrativo può valutare quale degli interessi debba prevalere tra quelli "in conflitto" e decidere se restituire il terreno ovvero acquisirlo.

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

Sintesi: Il proprietario del bene occupato sine titulo fa valere il proprio diritto dominicale che dà luogo anzitutto ad una tutela reintegratoria (sicché non può chiedere il risarcimento per equivalente per perdita di un bene che è ancora suo) ed ha titolo ad ottenere o la restituzione del terreno ovvero - in caso di perdita del bene nel caso di adozione del provvedimento ex art. 42 bis DPR 327/2001 - ha diritto a ricevere l'indennizzo in misura superiore al valore venale del bene.

Estratto: «4. Non può invece il giudice amministrativo condannare l'amministrazione al risarcimento nei confronti del proprietario per il controvalore per perdita del bene, quand'anche questa sia la richiesta formulata dal ricorrente e ciò per le seguenti ragioni. In primo luogo, la legge – nel prevedere una specifica disciplina della fattispecie – non attribuisce rilevanza ad una dichiarazione unilaterale del proprietario: in base all'art. 42 bis, l'Amministrazione diventa proprietaria solo ove ritenga di esercitare motivatamente il suo potere di acquisizione. L'art. 42 bis si basa tutto sul principio (più volte ribadito dalla CEDU) per il quale – in assenza di un formale atto di acquisizione, emesso in applicazione di una norma di legge – il bene illegittimamente occupato va restituito al suo proprietario. In secondo luogo la domanda giudiziale volta al risarcimento del danno – pari al controvalore della res – in realtà comporterebbe una rinuncia 'condizionata' alla pronuncia del giudice che liquidi il risarcimento del danno, ed il cui evento è comunque giuridicamente precluso, poiché – per il principio dei poteri anch'esso posto a base dell'art. 42 bis – solo l'Amministrazione e non il giudice amministrativo può valutare 'gli interessi in conflitto' e decidere se restituire il terreno ovvero acquisirlo (con la corresponsione di un importo superiore al suo valore venale). In altri termini, il proprietario del bene occupato sine titulo fa valere il proprio diritto dominicale che dà luogo anzitutto ad una tutela reintegratoria (sicché non può chiedere il risarcimento per equivalente per perdita di un bene che è ancora suo) ed ha titolo ad ottenere o la restituzione del terreno ovvero - in caso di perdita del bene nel caso di adozione del provvedimento ex art. 42 - ha diritto a ricevere l'indennizzo in misura superiore al valore venale del bene. Resta, ovviamente, impregiudicata la facoltà delle parti di addivenire ad un accordo transattivo in cui il trasferimento della proprietà del bene a favore dell'amministrazione può essere effettuato per un corrispettivo liberamente determinato dalle parti (corrispondente, ad esempio, al solo valore venale del bene). 5 Tali osservazioni inducono il Collegio ad una complessiva rimediazione dell'indirizzo

giurisprudenziale pure seguito da questa Sezione, in base al quale si è ritenuto di accogliere domande meramente risarcitorie proposte da privati i cui beni risultassero occupati sine titulo, ricostruendo dogmaticamente la proposizione della domanda giudiziale alla stregua di una abdicazione del diritto di proprietà.»

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

Sintesi: Qualora l'Amministrazione non eserciti il potere di cui all'art. 42-bis del D.P.R. n. 327 del 2001 e quindi non acquisisca la proprietà dell'area illegittimamente occupata, l'immobile va restituito (previa demolizione di quanto costruito).

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> INDENNIZZO/RISARCIMENTO --> CONGRUITÀ

Sintesi: Qualora la P.A. deliberi di salvaguardare l'opera realizzata e le finanze pubbliche e di provvedere nel senso di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto mediante l'esercizio del potere previsto dall'art. 42-bis del D.P.R. 327 del 2001, l'indennizzo dovuto dovrà essere liquidato secondo gli indicatori fissati dalla predetta norma, salvo il potere del giudice civile di verificare se l'indennizzo è stato quantificato congruamente.

Estratto: «Da tale illiceità della condotta dell'Amministrazione, consegue il suo dovere di applicare i principi di legge al fine di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto, nel rispetto delle ragioni proprietarie. Il Collegio - ove l'Amministrazione non intendesse esercitare il potere di cui all'art. 42-bis del D.P.R. n. 327 del 2001 e quindi acquisire la proprietà dell'area - dispone che vada restituito l'immobile e vada risarcire il danno per l'occupazione contra legem subita dal proprietario da quando l'occupazione è divenuta sine titulo (per la mancata conclusione del procedimento espropriativo) e sino al momento della restituzione medesima. Qualora il Comune deliberi di provvedere nel senso di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto mediante l'esercizio del potere previsto dall'art. 42-bis del D.P.R. 327 del 2001, l'indennizzo dovuto dovrà essere liquidato secondo gli indicatori fissati dalla predetta norma, salvo il potere del giudice civile di verificare se l'indennizzo è stato quantificato congruamente (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 15 marzo 2012, n. 1438).»

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE O IN FORMA SPECIFICA --> POTERI DEL GIUDICE --> CONDANNA ALTERNATIVA

Sintesi: Dichiarata l'illegittima occupazione del fondo, la p.a. (previa comunicazione agli interessati), deve procedere con la scelta discrezionale e motivata se emanare l'atto di acquisizione ai sensi dell'art. 42 bis del D.P.R. n. 327 del 2001 (così evitando la demolizione dell'opera pubblica), ovvero se disporre la restituzione del fondo ai proprietari (previa demolizione di quanto realizzato).

Estratto: «6. - Per le ragioni che precedono, il Collegio:- dichiara la illegittima occupazione del fondo de quo, a far data dal 15 luglio 1996, posto che da quella data l'occupazione è divenuta sine titulo; - dispone che - entro il termine di novanta giorni - decorrente dalla notifica della presente sentenza, il funzionario competente del Comune

di Melito di Porto Salvo proceda alla scelta discrezionale e motivata se emanare l'atto di acquisizione ai sensi dell'art. 42 bis del D.P.R. n. 327 del 2001 (così evitando la demolizione dell'opera pubblica), ovvero se disponga la restituzione del fondo ai proprietari;- dispone che, nel caso di acquisizione ex art. 42 bis, sia liquidato in favore di parte ricorrente un importo pari al valore venale del bene "all'attualità", calcolando gli interessi – come previsto dallo stesso articolo – per il periodo di occupazione sine titolo (fermo restando che, trattandosi di una indennità, per le relative eventuali controversie sussisterà la giurisdizione del giudice civile);- dispone che - in mancanza di tale acquisizione - il funzionario disponga la restituzione dell'area ai proprietari, previo ripristino dello status quo ante a spese dell'Amministrazione (trasmettendo in tal caso la trasmissione degli atti alla Corte dei Conti, affinché questa valuti se sia stata irragionevolmente disposta la demolizione dell'opera pubblica); - dispone che, qualora entro il fissato termine di novanta giorni l'Amministrazione disponga la restituzione dell'immobile illegittimamente occupato, essa avvenga, con rimessione in pristino stato del fondo, entro i trenta giorni successivi all'adozione della relativa deliberazione.»

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

Sintesi: L'ulteriore protrarsi dell'illegittima occupazione è condotta valutabile ai fini dell'eventuale riconoscimento della risarcibilità dei nuovi danni cagionati e della trasmissione degli atti alla Procura regionale della Corte dei Conti per l'accertamento di eventuali profili di responsabilità contabile.

Estratto: «Il Collegio si riserva, nella sede e con i poteri propri del giudizio di ottemperanza, di valutare la condotta successivamente tenuta dalle parti ai fini dell'eventuale riconoscimento della risarcibilità dei nuovi danni cagionati dall'ulteriore protrarsi dell'illegittima occupazione e per la trasmissione degli atti alla Procura regionale della Corte dei Conti per l'accertamento di eventuali profili di responsabilità contabile, qualora si giunga – nel caso di inerzia dell'Amministrazione - alla proposizione di un ricorso per l'ottemperanza.»

ART. 42 BIS TU: NESSUN RISARCIMENTO PER IL FABBRICATO ABUSIVO

TAR CALABRIA, SEZIONE REGGIO CALABRIA n.310 del 26/03/2015
Relatore: Angela Fontana - Presidente: Roberto Politi

PUBBLICA UTILITÀ --> DICHIARAZIONE DI P.U. --> TERMINI --> INOSSERVANZA --> EFFETTI

Sintesi: Come rilevato dalla giurisprudenza, la scadenza del termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità – ai sensi dell'art. 13, comma terzo, della legge 25 giugno 1865, n. 2359, comportava – così come ora espressamente previsto dall'art. 13, comma

6, del D.P.R. 8 giugno 2001 n. 327 - la sua sopravvenuta inefficacia e la conseguente illiceità del possesso del terreno, a suo tempo acquisito in esecuzione della ordinanza di occupazione d'urgenza.

Estratto: «Al riguardo, va rilevato che il procedimento a suo tempo è stato attivato sulla base del quadro normativo antecedente all'entrata in vigore del testo unico sugli espropri. Come rilevato dalla giurisprudenza (cfr., tra le tante, Cons. Stato, Sez. IV, 10 giugno 2009, n. 3192), la scadenza del termine di efficacia della occupazione d'urgenza (ovvero della dichiarazione di pubblica utilità – ai sensi dell'art. 13, comma terzo, della legge 25 giugno 1865, n. 2359), comportava – così come ora è espressamente previsto dall'art. 13, comma 6, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327 - la sua sopravvenuta inefficacia e la conseguente illiceità del possesso del terreno, a suo tempo acquisito in esecuzione della ordinanza di occupazione d'urgenza. 3.4 Risulta dunque fondata la deduzione con cui i ricorrenti hanno lamentato che – scaduti gli effetti degli atti del procedimento espropriativo – il possesso del terreno, da parte del Comune, è divenuto sine titolo.»

PATOLOGIA --> OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA --> OCCUPAZIONE APPROPRIATIVA E USURPATIVA --> OCCUPAZIONE APPROPRIATIVA O ACQUISITIVA --> INTERVENTI NORMATIVI

Sintesi: Prima dell'entrata in vigore del testo unico, mancava una normativa espressa per il caso in cui la p.a. avesse realizzato un'opera pubblica in assenza di un valido ed efficace decreto di esproprio. Nel corso del tempo, tale vuoto normativo era stato colmato dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, dapprima e sino al febbraio 1983 con l'affermazione (tradizionalmente condivisa dal Consiglio di Stato), sulla sussistenza del potere di esproprio a titolo di sanatoria e poi con l'affermazione della regola opposta della mancanza di un tale potere, conseguente alla fattispecie complessa in base alla quale l'avvenuta realizzazione dell'opera comporterebbe l'acquisto dell'area a titolo originario, da parte dell'Amministrazione (v. la sentenza delle Sezioni Unite n. 1464 del 1983).

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

Sintesi: Anche in considerazione dei principi nel frattempo desumibili dalla giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo (e per le ragioni di cui alla Relazione redatta dal Consiglio di Stato, in occasione della stesura delle relative disposizioni), dapprima l'art. 43 del testo unico e poi il vigente art. 42 bis (che ha colmato il vuoto derivante dalla dichiarazione di incostituzionalità del medesimo art. 43), hanno disciplinato le conseguenze giuridiche ed i poteri esercitabili, nel caso di occupazione sine titolo di un fondo altrui, connessa all'esercizio del potere pubblico caratterizzante gli atti del procedimento espropriativo.

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> COMPATIBILITÀ CON ALTRI MODI DI ACQUISTO --> ACCESSIONE INVERTITA

Sintesi: Così come ha ripetutamente affermato la Corte EDU, l'art. 42 bis del DPR 327/2001 si è ispirato al principio per il quale – in assenza di un atto di natura ablatorio, ovvero di un altro titolo giuridico espressamente previsto dalla legge – l'Amministrazione

non acquista la proprietà di un suolo illecitamente posseduto, neanche se sia stata realizzata un'opera utilizzata dalla collettività. In assenza dell'esercizio del potere previsto dall'art. 42 bis, l'illegittima occupazione di un bene privato, sia pure preordinata alla realizzazione di un'opera pubblica, determina dunque l'obbligo di restituzione nei confronti del proprietario.

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

Sintesi: L'accertamento giurisdizionale dell'illegittimità o della mancata conclusione del procedimento espropriativo - per la circostanza che esso non si sia concluso con l'adozione del decreto di esproprio né con l'accordo di cessione - determina il verificarsi dei presupposti posti dal legislatore per la piena tutela del diritto di proprietà, mediante un provvedimento restitutorio da parte del giudice amministrativo, che può essere impedito (oltre che da un accordo tra le parti), dall'adozione del provvedimento di acquisizione emesso ai sensi del precitato art. 42 bis

Estratto: «Si deve dunque ora verificare quali siano le conseguenze di tale occupazione sine titolo e quali misure - nel vigente quadro normativo - possano essere chieste al giudice amministrativo, a tutela del diritto di proprietà. Anche a seguito dell'entrata in vigore del testo unico, in assenza della conclusione 'fisiologica' del procedimento espropriativo con l'adozione del decreto di esproprio oppure con un accordo di cessione tra l'Autorità espropriante e il proprietario del bene, il proprietario di un suolo illecittamente occupato può trasferire il bene all'Amministrazione con una manifestazione di volontà resa nei modi di legge nell'ambito di un accordo transattivo in cui le parti concordino anche il valore del bene, a prescindere dalla quantificazione dell'indennità, secondo i relativi principi contenuti nel testo unico sugli espropri. Tuttavia, nel caso in cui ci sia stata una deviazione patologica dallo schema legale, ove sul bene del privato sia stata realizzata un'opera pubblica e le parti non abbiano concluso un accordo traslativo, l'adeguamento della situazione di fatto a quella di diritto può essere disposta con l'esercizio dal parte dell'Amministrazione del potere ad essa conferito dall'art. 42 bis d.P.R. n. 327 del 2001 e dunque mediante l'adozione di un provvedimento - non avente efficacia retroattiva - di acquisizione al patrimonio indisponibile del bene privato utilizzato per la realizzazione dell'opera pubblica. Il legislatore - così come già prevedeva l'originario art. 43 del testo unico sugli espropri, poi dichiarato incostituzionale per eccesso di delega - ha tipizzato la fattispecie. Prima dell'entrata in vigore del medesimo testo unico, mancava una normativa espressa per il caso in cui l'Amministrazione avesse realizzato un'opera pubblica in assenza di un valido ed efficace decreto di esproprio. Nel corso del tempo, tale vuoto normativo era stato colmato dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, dapprima e sino al febbraio 1983 con l'affermazione (tradizionalmente condivisa dal Consiglio di Stato) sulla sussistenza del potere di esproprio a titolo di sanatoria e poi con l'affermazione della regola opposta della mancanza di un tale potere, conseguente alla fattispecie complessa in base alla quale l'avvenuta realizzazione dell'opera comporterebbe l'acquisto dell'area a titolo originario da parte dell'Amministrazione (v. la sentenza delle Sezioni Unite n. 1464 del 1983). Anche in considerazione dei principi nel frattempo desumibili dalla giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo (e per le ragioni desumibili dalla Relazione redatta dal Consiglio di Stato, in occasione della stesura delle relative disposizioni), dapprima l'art. 43 del testo unico e poi il vigente art. 42 bis (che ha colmato il vuoto

derivante dalla dichiarazione di incostituzionalità del medesimo art. 43) hanno disciplinato le conseguenze giuridiche ed i poteri esercitabili, nel caso di occupazione sine titulo di un fondo altrui, connessa all'esercizio del potere pubblico caratterizzante gli atti del procedimento espropriativo. Così come ha ripetutamente affermato la Corte EDU, l'art. 42 bis del testo unico si è ispirato al principio per il quale – in assenza di un atto di natura ablatorio, ovvero di un altro titolo giuridico espressamente previsto dalla legge – l'Amministrazione non acquista la proprietà di un suolo illecitamente posseduto, neanche se sia stata realizzata un'opera utilizzata dalla collettività. In assenza dell'esercizio del potere previsto dall'art. 42 bis, la illegittima occupazione di un bene privato, sia pure preordinata alla realizzazione di un'opera pubblica, determina dunque l'obbligo di restituzione nei confronti del proprietario. In base all'art. 42 Cost. ed all'art 1 Protocollo 1 CEDU, infatti, solo gli atti tipici previsti dalla legge possono disporre gli effetti ablativi della proprietà. L'accertamento giurisdizionale della illegittimità o della mancata conclusione del procedimento espropriativo - per la circostanza che esso non si sia concluso con l'adozione del decreto di esproprio né con l'accordo di cessione – determina dunque il verificarsi dei presupposti posti dal legislatore per la piena tutela del diritto di proprietà, mediante un provvedimento restitutorio da parte del giudice amministrativo, che può essere impedito (oltre che da un accordo tra le parti) dalla adozione del provvedimento di acquisizione emesso ai sensi del precitato art. 42 bis. Quando il proprietario a tutela del suo diritto chiede il risarcimento del danno (con la domanda di restituzione e di riduzione in pristino, ovvero per equivalente), il giudice amministrativo deve qualificare la domanda tenendo conto della disciplina sostanziale e processuale posta dal legislatore e deve rilevare quali siano le alternative poste dal legislatore e a cui essa l'Amministrazione conformare il proprio operato.»

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

Sintesi: L'Amministrazione – pur tenuta al ripristino della legalità - resta titolare del potere (“valutati gli interessi in conflitto”) di scegliere tra la restituzione del bene ovvero l'acquisizione dello stesso ai sensi dell'art. 42 bis DPR 327/2001. In altri termini, solo essa (non potendo il giudice amministrativo sovrapporre una propria statuizione), può valutare se, in relazione alle risorse economiche disponibili ed agli interessi da soddisfare, il terreno vada restituito, previa demolizione di quanto costruito, ovvero vada acquisito ai sensi dell'art. 42 bis.

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 -->
RESTITUZIONE DEL BENE --> RIMESSIONE IN PRISTINO --> CORTE DEI CONTI

Sintesi: L'Amministrazione resta titolare del potere (“valutati gli interessi in conflitto”), di scegliere tra la restituzione del bene ovvero l'acquisizione dello stesso ai sensi dell'art. 42 bis DPR 327/2001. Ovviamente, una scelta manifestamente irrazionale di non emanare il provvedimento di acquisizione, comportando l'obbligo di demolire le opere realizzate con denaro della collettività, implicherebbe la conseguente responsabilità devoluta alla cognizione della Corte dei Conti, mentre invece l'ordinamento non può che qualificare come secundum ius il provvedimento di acquisizione, che in quanto tale salvaguardi l'opera pubblica ed eviti lo spreco del denaro pubblico.

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

ADOZIONE, DISCREZIONALITÀ --> RESPONSABILITÀ IN CASO DI MANCATA ADOZIONE

Sintesi: La responsabilità – di cui i funzionari rispondono innanzi alla Corte dei Conti – non è quella della emanazione del provvedimento di acquisizione sanante ex art. 42 bis DPR 327/2001 (valutato con favore dal sistema, per l'adeguamento della situazione di fatto a quella di diritto), ma di coloro che hanno fatto sì che si arrivasse all'occupazione del bene altrui, con la costruzione dell'opera, in assenza del valido ed efficace decreto di esproprio.

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

Sintesi: La fattispecie caratterizzata dall'illecita perdurante occupazione del fondo su cui sia stata realizzata un'opera pubblica è sottoposta ad una peculiare disciplina per la quale l'adeguamento dello stato di fatto a quello di diritto si può avere (fermo restando il diritto al risarcimento del danno per il periodo di occupazione sine titulo) o con la restituzione dell'area (eventualmente con la demolizione di quanto realizzato), ovvero con l'emanazione del provvedimento di acquisizione e la corresponsione a favore del proprietario di un importo superiore al valore venale del bene, secondo i parametri previsti dall'art. 42 bis DPR 327/2001.

Estratto: «3.5 Ai sensi dell'art. 42 bis, e in assenza di un accordo, le uniche alternative possibili per l'Amministrazione sono dunque rappresentate:- dalla restituzione del bene al legittimo proprietario;- in alternativa, dalla emanazione del provvedimento di acquisizione, in assenza di un accordo transattivo. Queste sono le uniche ipotesi possibili – previste dalla legge - per adeguare lo stato di fatto a quello di diritto. Va rimarcato al riguardo come in ogni caso deve restare impregiudicata l'area della discrezionalità amministrativa. L'Amministrazione – pur tenuta al ripristino della legalità - resta titolare del potere (“valutati gli interessi in conflitto”) di scegliere tra la restituzione del bene ovvero l'acquisizione dello stesso ai sensi dell'art. 42 bis. In altri termini, solo essa (non potendo il giudice amministrativo sovrapporre una propria statuizione) può valutare se, in relazione alle risorse economiche disponibili ed agli interessi da soddisfare, il terreno vada restituito, previa demolizione di quanto costruito, ovvero vada acquisito ai sensi dell'art. 42 bis. Ovviamente, una scelta manifestamente irrazionale di non emanare il provvedimento di acquisizione, comportando l'obbligo di demolire le opere realizzate con denaro della collettività, implicherebbe la conseguente responsabilità devoluta alla cognizione della Corte dei Conti, mentre invece l'ordinamento non può che qualificare come *secundum ius* il provvedimento di acquisizione, che in quanto tale salvaguardi l'opera pubblica concretamente utilizzata ed eviti lo spreco del denaro pubblico. Infatti, la responsabilità – di cui i funzionari rispondono innanzi alla Corte dei Conti – non è quella della emanazione del provvedimento di acquisizione (valutato con favore dal sistema, per l'adeguamento della situazione di fatto a quella di diritto e la conseguente estinzione dell'illecito altrimenti destinato ad essere oggetto di una sentenza di condanna della Corte EDU), ma di coloro che hanno fatto sì che si arrivasse all'occupazione del bene altrui, con la costruzione dell'opera, in assenza del valido ed efficace decreto di esproprio. 3.6 In altri termini, la fattispecie caratterizzata dalla illecita perdurante occupazione del fondo su cui sia stata realizzata un'opera pubblica è sottoposta ad una peculiare disciplina, per la quale l'adeguamento dello stato di fatto a quello di diritto si

può avere (fermo restando il diritto al risarcimento del danno per il periodo di occupazione sine titulo) o con la restituzione dell'area (eventualmente con la demolizione di quanto realizzato) o con l'emanazione del provvedimento di acquisizione e la corresponsione a favore del proprietario di un importo superiore al valore venale del bene, secondo i parametri previsti dall'art. 42 bis del citato testo unico.»

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 -->
INDENNIZZO/RISARCIMENTO --> AREA AGRICOLA

Sintesi: L'art. 42 bis DPR 327/2001, recependo i principi in materia di integrale e piena tutela della proprietà privata espressi dalla Corte di Strasburgo, dispone che a seguito di provvedimento di acquisizione del bene, al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale determinato, salvo diversa previsione di legge, sulla base delle disposizioni dell'art. 40 del testo unico sugli espropri, quando si tratta (come nel caso di specie), di un terreno non edificabile.

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

Sintesi: Al proprietario, qualora l'amministrazione eserciti il potere di acquisizione sanante e non proceda alla restituzione, spetta per legge non il controvalore del bene, bensì un importo superiore, pari al 110% del valore venale del bene, oltre al risarcimento del danno per il periodo di occupazione sine titulo.

Estratto: «Tale articolo, recependo i principi in materia di integrale e piena tutela della proprietà privata espressi dalla Corte di Strasburgo, dispone che, a seguito del provvedimento di acquisizione del bene, al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale determinato, salvo diversa disposizione di legge, sulla base delle disposizioni dell'art. 40 del testo unico sugli espropri, quando si tratta – come nel caso di specie - di un terreno non edificabile. Al proprietario destinatario dell'atto di acquisizione deve essere corrisposto – in ragione della patologia dell'azione amministrativa - un ulteriore indennizzo forfettariamente liquidato nella misura del 10% del valore venale del bene, mentre a titolo risarcitorio – se non risulta una diversa entità del danno – spetta l'interesse del 5% annuo sul valore del bene, per il periodo di occupazione senza titolo. In sostanza al proprietario, qualora l'amministrazione eserciti il potere di acquisizione e non proceda alla restituzione, spetta per legge non il controvalore del bene, bensì un importo superiore, pari al 110% del valore venale del bene, oltre al risarcimento del danno per il periodo di occupazione sine titulo.»

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 -->
COMPATIBILITÀ CON ALTRI MODI DI ACQUISTO --> ABDICAZIONE

Sintesi: Non può il giudice amministrativo condannare l'amministrazione al risarcimento nei confronti del proprietario per il controvalore per perdita del bene, quand'anche questa sia la richiesta formulata dal ricorrente. La legge – nel prevedere una specifica disciplina della fattispecie – non attribuisce rilevanza ad una dichiarazione unilaterale del proprietario: in base all'art. 42 bis DPR 327/2001, l'Amministrazione diventa proprietaria solo ove ritenga di esercitare motivatamente il suo potere di acquisizione, sopportandone i relativi costi.

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

Sintesi: Non può il giudice amministrativo condannare l'amministrazione al risarcimento nei confronti del proprietario per il controvalore per perdita del bene, quand'anche questa sia la richiesta formulata dal ricorrente; per il principio della separazione dei poteri anch'esso posto a base dell'art. 42 bis DPR 327/2001 – solo l'Amministrazione e non il giudice amministrativo può valutare quale degli interessi debba prevalere tra quelli "in conflitto" e decidere se restituire il terreno ovvero acquisirlo.

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

Sintesi: Il proprietario del bene occupato sine titulo fa valere il proprio diritto dominicale che dà luogo anzitutto ad una tutela reintegratoria (sicché non può chiedere il risarcimento per equivalente per perdita di un bene che è ancora suo), ed ha titolo ad ottenere o la restituzione del terreno ovvero - in caso di perdita del bene nel caso di adozione del provvedimento ex art. 42 bis DPR 327/2001 - ha diritto a ricevere l'indennizzo in misura superiore al valore venale del bene.

Estratto: «3.7 Non può invece il giudice amministrativo condannare l'amministrazione al risarcimento nei confronti del proprietario per il controvalore per perdita del bene, quand'anche questa sia la richiesta formulata dal ricorrente e ciò per le seguenti ragioni. In primo luogo, la legge – nel prevedere una specifica disciplina della fattispecie – non attribuisce rilevanza ad una dichiarazione unilaterale del proprietario: in base all'art. 42 bis, l'Amministrazione diventa proprietaria solo ove ritenga di esercitare motivatamente il suo potere di acquisizione, sopportandone i relativi costi (maggiorati rispetto a quelli che vi sarebbero stati nel caso di emanazione di un legittimo decreto d'esproprio). L'art. 42 bis si basa tutto sul principio (più volte ribadito dalla CEDU) per il quale – in assenza di un formale atto di acquisizione, emesso in applicazione di una norma di legge – il bene illegittimamente occupato va restituito al suo proprietario. In secondo luogo, la domanda giudiziale volta al risarcimento del danno – pari al controvalore della res – in realtà comporterebbe una rinuncia 'condizionata' alla pronuncia del giudice che liquidi il risarcimento del danno, ed il cui evento è comunque giuridicamente precluso, poiché – per il principio della separazione dei poteri anch'esso posto a base dell'art. 42 bis – solo l'Amministrazione e non il giudice amministrativo può valutare quale degli interessi debba prevalere tra quelli "in conflitto" e decidere se restituire il terreno ovvero acquisirlo (con la corresponsione di un importo superiore al suo valore venale). In altri termini, il proprietario del bene occupato sine titulo fa valere il proprio diritto dominicale che dà luogo anzitutto ad una tutela reintegratoria (sicché non può chiedere il risarcimento per equivalente per perdita di un bene che è ancora suo) ed ha titolo ad ottenere o la restituzione del terreno ovvero - in caso di perdita del bene nel caso di adozione del provvedimento ex art. 42 bis - ha diritto a ricevere l'indennizzo in misura superiore al valore venale del bene. Resta, ovviamente, impregiudicata la facoltà delle parti di addivenire ad un accordo transattivo, con cui il trasferimento della proprietà del bene a favore dell'amministrazione può essere effettuato per un corrispettivo

liberamente determinato dalle parti (corrispondente, ad esempio, al solo valore venale del bene).»

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

Sintesi: Qualora l'Amministrazione non eserciti il potere di cui all'art. 42-bis del D.P.R. n. 327 del 2001 e quindi acquisisca la proprietà dell'area illegittimamente occupata, l'immobile va restituito (previa demolizione di quanto costruito).

PATOLOGIA --> RISARCIMENTO DEL DANNO --> OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA -->
DURATA

Sintesi: In ipotesi di restituzione del bene illegittimamente occupato, deve essere risarcito il danno per l'occupazione contra legem subita dai proprietari da quando l'occupazione è divenuta sine titolo (per la mancata conclusione del procedimento espropriativo) e sino al momento della restituzione medesima.

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 -->
RESTITUZIONE DEL BENE --> RIMESSIONE IN PRISTINO --> CORTE DEI CONTI

Sintesi: Nel caso di restituzione del bene illegittimamente occupato, devono essere trasmessi gli atti alla procura della Corte dei Conti, affinché in quella sede si accertino le responsabilità per il duplice esborso di denaro pubblico (quello servito per realizzare l'opera e quello occorrente per demolirla).

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 -->
INDENNIZZO/RISARCIMENTO --> CONGRUITÀ

Sintesi: Qualora la P.A. deliberi di salvaguardare l'opera realizzata e le finanze pubbliche e di provvedere nel senso di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto mediante l'esercizio del potere previsto dall'art. 42-bis del D.P.R. 327 del 2001, l'indennizzo dovuto dovrà essere liquidato secondo gli indicatori fissati dalla predetta norma, salvo il potere del giudice civile di verificare se l'indennizzo è stato quantificato congruamente.

Estratto: «Da tale illiceità della condotta dell'Amministrazione, consegue il suo dovere di applicare le disposizioni di legge al fine di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto, nel rispetto delle ragioni proprietarie. Il Collegio dunque dispone che l'Amministrazione – qualora non eserciti il potere di cui all'art. 42-bis del d.P.R. n. 327 del 2001 e quindi non intenda acquisire la proprietà dell'area – restituisca l'immobile (previa demolizione di quanto costruito) e risarcisca il danno per l'occupazione contra legem subita dai proprietari da quando l'occupazione è divenuta sine titolo (per la mancata conclusione del procedimento espropriativo) e sino al momento della restituzione medesima. Ovviamente, in tal caso questo Tribunale non potrà che trasmettere gli atti alla procura della Corte dei Conti, affinché in quella sede si accertino le responsabilità per il duplice spreco di denaro pubblico, di quello servito per realizzare l'opera e di quello servito per demolirla. Qualora il Comune deliberi di salvaguardare l'opera realizzata e le finanze pubbliche e di provvedere nel senso di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto mediante l'esercizio del potere previsto dall'art. 42-bis del d.P.R. 327 del 2001,

l'indennizzo dovuto dovrà essere liquidato secondo gli indicatori fissati dalla predetta disposizione, salvo il potere del giudice civile di verificare se l'indennizzo è stato quantificato congruamente (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 15 marzo 2012, n. 1438).»

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> RIPARAZIONE PER EQUIVALENTE O IN FORMA SPECIFICA --> POTERI DEL GIUDICE --> CONDANNA ALTERNATIVA

Sintesi: Dichiarata l'illegittima occupazione del fondo, la p.a. (previa comunicazione agli interessati), deve procedere con la scelta discrezionale e motivata se emanare l'atto di acquisizione ai sensi dell'art. 42 bis del D.P.R. n. 327 del 2001 (così evitando la demolizione dell'opera pubblica), ovvero se disporre la restituzione del fondo ai proprietari (previa demolizione di quanto realizzato).

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 --> RESTITUZIONE DEL BENE --> RIMESIONE IN PRISTINO --> CORTE DEI CONTI

Sintesi: In mancanza di acquisizione del bene illegittimamente occupato, deve esserne disposta la restituzione ai proprietari, previo ripristino dello status quo ante a spese dell'Amministrazione, trasmettendo in tal caso gli atti alla Corte dei Conti, affinché questa valuti se sia stata irragionevolmente disposta la demolizione dell'opera pubblica.

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

Sintesi: L'ulteriore protrarsi dell'illegittima occupazione è condotta valutabile ai fini dell'eventuale riconoscimento della risarcibilità dei nuovi danni cagionati e della trasmissione degli atti alla Procura regionale della Corte dei Conti per l'accertamento di eventuali profili di responsabilità contabile.

Estratto: «3.8 – Per le ragioni che precedono, il Collegio:- dichiara che l'Amministrazione sta illegittimamente occupando il fondo de quo, a far data dalla scadenza del quinquennio dal 10 giugno 1994, posto che da quella data l'occupazione è divenuta sine titulo;- dispone che – entro il termine di novanta giorni – decorrente dalla notifica della presente sentenza, il funzionario competente del Comune di Reggio Calabria attivi il relativo procedimento (previa comunicazione agli interessati) e poi proceda nel termine di legge alla sua conclusione, con la scelta discrezionale e motivata se emanare l'atto di acquisizione ai sensi dell'art. 42 bis del d.P.R. n. 327 del 2001 (così evitando la demolizione dell'opera pubblica), ovvero se disporre la restituzione del fondo ai proprietari (previa demolizione di quanto realizzato);- dispone che, nel caso di acquisizione ex art. 42 bis, sia liquidato in favore di parte ricorrente un importo pari al valore venale del bene "all'attualità", determinato in base alle disposizioni di legge, calcolando gli interessi – come previsto dallo stesso articolo – per il periodo di occupazione sine titulo (fermo restando che, trattandosi di una indennità, per le relative eventuali controversie sussisterà la giurisdizione del giudice civile);- dispone che - in mancanza di tale acquisizione - il funzionario disponga la restituzione dell'area ai proprietari, previo ripristino dello status quo ante a spese dell'Amministrazione (trasmettendo in tal caso la trasmissione degli atti alla Corte dei Conti, affinché questa

valuti se sia stata irragionevolmente disposta la demolizione dell'opera pubblica);- dispone che, qualora entro il fissato termine di novanta giorni l'Amministrazione disponga la restituzione dell'immobile illegittimamente occupato, essa avvenga, con rimessione in pristino stato del fondo, entro i trenta giorni successivi all'adozione della relativa deliberazione. Il Collegio dispone che il sopra fissato termine di novanta giorni potrà essere prorogato o aumentato nel caso di istanza di una delle parti, ove sussistano giustificati motivi. Il Collegio si riserva, nella sede e con i poteri propri del giudizio di ottemperanza, di valutare la condotta successivamente tenuta dalle parti ai fini dell'eventuale riconoscimento della risarcibilità dei nuovi danni cagionati dall'ulteriore protrarsi dell'illegittima occupazione e per la trasmissione degli atti alla Procura regionale della Corte dei Conti per l'accertamento di eventuali profili di responsabilità contabile, qualora si giunga – nel caso di inerzia dell'Amministrazione - alla proposizione di un ricorso per l'ottemperanza.»

PATOLOGIA --> RISARCIMENTO DEL DANNO --> OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA --> EFFETTIVO SPOSSESSAMENTO

Sintesi: Sul proprietario divenuto destinatario di un decreto di occupazione e che tuttavia conservi la materiale disponibilità del bene espropriando, continuandolo dunque ad utilizzare, incombono specifici doveri di protezione sia in vista della destinazione del bene al soddisfacimento di un interesse pubblico, sia in vista dell'eventuale azione risarcitoria per i danni che si siano prodotti a seguito dell'occupazione del bene e nelle more della restituzione dello stesso all'avente diritto. Non sono pertanto risarcibili gli asseriti danni riportati dal bene qualora i proprietari non forniscano la prova che a seguito del decreto che ha disposto l'occupazione temporanea essi abbiano dovuto abbandonare l'immobile.

Estratto: «4.1 In primo luogo, e con riferimento ai dedotti danni riportati dal capannone, i ricorrenti non forniscono prova certa del fatto che, a seguito del decreto che ha disposto l'occupazione temporanea dell'area, essi hanno dovuto abbandonare l'immobile. Il provvedimento con cui viene disposta l'occupazione temporanea di un bene non determina necessariamente la perdita della materiale disponibilità da parte del possessore o del detentore. A tal proposito, infatti, l'art. 24, comma 4, del d.P.R. 327/01 dispone che: "Si intende effettuata l'immissione in possesso anche quando, malgrado la redazione del relativo verbale, il bene continua ad essere utilizzato, per qualsiasi ragione, da chi in precedenza ne aveva la disponibilità". La circostanza che il possessore o il detentore continuano ad avere la disponibilità del bene determina, peraltro, a loro carico un consequenziale onere di diligenza ed il rispetto del canone di buona fede: colui che conserva la disponibilità del bene deve esperire in ogni attività finalizzata a prevenire rischi o pregiudizi per la cosa. La peculiare declinazione del procedimento espropriativo - che ben può concludersi con una parziale restituzione agli aventi diritto dei beni occupati - impone, peraltro, una viepiù rigorosa applicazione dei criteri di buona fede e diligenza enunciati, i quali varranno a particolarmente qualificare i diritti ed i doveri delle parti, soprattutto nell'ottica di un eventuale risarcimento del danno. Sul proprietario divenuto destinatario di un decreto di occupazione e che tuttavia conservi la materiale disponibilità del bene espropriando, continuandolo dunque ad utilizzare, incombono, infatti, specifici doveri di protezione sia in vista della destinazione del bene al soddisfacimento di un interesse pubblico, sia in vista dell'eventuale azione risarcitoria per i danni che si siano prodotti a seguito della occupazione del bene e nelle more della

restituzione dello stesso all'avente diritto. In quest'ultimo caso, infatti, trova applicazione il criterio di valutazione della responsabilità posto dall'art. 1227 c.c. e che pacificamente può essere applicato come criterio di valutazione della responsabilità anche per le controversie devolute alla giurisdizione amministrativa (vedi A.P. 3/2011).»

INDENNITÀ DI ESPROPRIAZIONE E DI OCCUPAZIONE --> INDENNITÀ DI ESPROPRIO -
-> AREE EDIFICATE --> FABBRICATI ABUSIVI

Sintesi: Con riguardo alla determinazione dell'indennità da liquidare nel caso di esproprio di un'area ove è stata realizzato un immobile abusivo, il testo unico (art. 38) testualmente dispone che il relativo quantum va liquidato senza tenere conto della esistenza del medesimo immobile (che non può essere scambiato nel mercato). Tale regola si basa sul principio per il quale ciò che è frutto di illecito non può avere tutela dall'ordinamento giuridico: dunque, manca in tal caso il requisito oggettivo della "ingiustizia del danno", per la determinazione dell'indennità, sicché ai fini della liquidazione dell'indennità, non si applica il criterio del valore venale complessivo dell'edificio e del suolo su cui il medesimo insiste, ma si valuta la sola area.

PATOLOGIA --> ACQUISIZIONE SANANTE --> ART. 42 BIS DPR 327/2001 -->
INDENNIZZO/RISARCIMENTO --> AREE EDIFICATE --> FABBRICATI ABUSIVI

Sintesi: Dall'art. 42 bis DPR 327/2001 si evince il principio di simmetria, per il quale – nel caso di emanazione del decreto di acquisizione – spetta al destinatario il quantum che sarebbe spettato nel caso di emanazione del decreto di esproprio, incrementato nella misura del 10%: a parte tale incremento per il caso di risarcimento del danno derivante dall'occupazione sine titolo si devono applicare i medesimi criteri rilevanti per la determinazione dell'indennità di esproprio. Dunque, così come per il computo dell'indennità non rileva la presenza di immobili abusivi (art. 38 TU), allo stesso modo tale presenza non rileva per il calcolo del risarcimento del danno.

Estratto: «4.2 In secondo luogo, risulta agli atti del giudizio che il capannone per il quale è formulata la domanda risarcitoria è stato edificato in assenza di titolo edilizio e che dunque esso è abusivo (non vale a superare la sostanziale illegittimità del manufatto la circostanza che per esso sia stata inoltrata all'autorità comunale una istanza di sanatoria). I ricorrenti, di fatto, fanno causalmente derivare i danni dell'immobile dalla sopravvenuta inefficacia dell'ordinanza di occupazione d'urgenza: pertanto, ai fini dello scrutinio della domanda risarcitoria, rilevano non solo le disposizioni del codice civile sulla tutela del diritto di proprietà, ma anche quelle contenute nel testo unico sugli espropri per pubblica utilità. Con riguardo alla determinazione della indennità da liquidare nel caso di esproprio di un'area ove è stata realizzato un immobile abusivo, il testo unico testualmente dispone che il relativo quantum va liquidato senza tenere conto della esistenza del medesimo immobile (che non può essere scambiato nel mercato). Tale regola si basa sul principio per il quale ciò che è frutto di illecito non può avere tutela dall'ordinamento giuridico: dunque, manca in tal caso il requisito oggettivo della "ingiustizia del danno", per la determinazione dell'indennità. Infatti, l'art. 38 del d.P.R. 327/01 dispone che gli immobili costruiti abusivamente non sono suscettibili di indennizzo (a meno che alla data dell'evento ablativo non risulti già rilasciata la concessione in sanatoria), sicché ai fini della liquidazione dell'indennità non si applica il criterio del valore venale complessivo dell'edificio e del suolo su cui il medesimo insiste,