

ESPROPRIONLINE

espropriazione per pubblica utilità

PL52

SALVATORE SALVAGO

LE INDENNITÀ PER LE AREE PARZIALMENTE ESPROPRIATE, OCCUPATE DI FATTO, ASSERVITE O DANNEGGIATE DALL'OPERA PUBBLICA

deprezzamento da esproprio parziale o da esecuzione dell'opera, imposizione di fasce di rispetto, esproprio dei relitti, danno all'attività economica e all'azienda agricola, asservimento di diritto e servitù di fatto, acquisizione sanante ed espropri invalidi, migliorie, soprassuoli, beni mobili, questioni processuali

EXEO edizioni 

STUDI APPLICATI

pubblicazioni professionali

ISBN formato pdf: 978-88-6907-345-8

SALVATORE SALVAGO

LE INDENNITÀ PER LE AREE PARZIALMENTE ESPROPRIATE, OCCUPATE DI FATTO, ASSERVITE O DANNEGGIATE DALL'OPERA PUBBLICA

deprezzamento da esproprio parziale o da esecuzione dell'opera, imposizione di fasce di rispetto, esproprio dei relitti, danno all'attività economica e all'azienda agricola, asservimento di diritto e servitù di fatto, acquisizione sanante ed espropri invalidi, miglorie, soprassuoli, beni mobili, questioni processuali

ISBN 978-88-6907-345-8**EXEO** edizioni **STUDI APPLICATI**

pubblicazioni professionali

colophone

Objetto: *Trattato sul tema dell'indennizzo spettante al proprietario:*

- *di un bene assoggettato parzialmente ad una procedura ablatoria per ragioni di pubblica utilità, con ripercussioni sull'area residua*
- *di un bene asservito per ragioni di pubblica utilità*
- *di un bene deprezzato a causa della realizzazione di un'opera pubblica*
- *di un bene deprezzato a causa dell'estensione su di esso di una fascia di rispetto derivante dalla realizzazione di una vicina opera pubblica*
- *di un bene pregiudicato da un'azione negligente ovvero da un'occupazione illegittima ad opera dell'amministrazione pubblica*
- *di un'attività economica o di un'azienda agricola danneggiata*
- *per migliorie, soprassuoli e beni mobili*

Autore: **SALVATORE SALVAGO**, Presidente onorario della Prima Sezione Civile della Suprema Corte di Cassazione

Copyright © 2024 Exeo S.r.l. Tutti i diritti riservati. 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 è vietata senza il consenso scritto dell'editore. Quanto alla riproduzione dei contenuti, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di studio, recensione, attività amministrativa o professionale, accompagnate dal nome dell'autore, dell'editore, e dal titolo e anno della pubblicazione. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

Dati editoriali: pubblicazione 24 febbraio 2024 | prezzo: € 40, 00 | collana: ESPROPRIonline, a cura di Paolo Loro, direttore della rivista Esproprioonline (www.esproprioonline.it) | Numero in collana: 23 | materia: espropriazione per pubblica utilità | tipologia: studio applicato | formato: digitale pdf | codice prodotto: PL52 | ISBN: 978 - 88 - 6907 - 345 - 8 | editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200 DUNS 339162698 c. s. i. v. € 10. 000, 00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova, sede operativa: via Buzzacarina 20 35020 Brugine PD. Luogo di elaborazione presso la sede operativa.
Email: info@exeo.it sito: www.exeo.it

professionisti

pubblica amministrazione

Sommario

Introduzione	6
<i>1. Indennizzo ed espropriazione parziale</i>	<i>9</i>
<i>2. Collocazione normativa e latitudine applicativa</i>	<i>13</i>
<i>3. Funzione e presupposti</i>	<i>18</i>
3.1. In genere	18
3.2. Fattispecie applicative	23
<i>4. Istituti affini: differenze funzionali</i>	<i>31</i>
4.1. Acquisizione di frazioni residue	31
4.2. Fatti illeciti.....	34
4.3. Occupazione senza titolo	35
4.4. Danni da opera pubblica	41
<i>5. Vincoli e limitazioni legali</i>	<i>42</i>
<i>6. Regime delle c.d. fasce di rispetto</i>	<i>49</i>
6.1. Ablazione	49
6.2. Spostamento	54
<i>7. Danno all'attività economica ed azienda agricola.....</i>	<i>61</i>
7.1. Esercizio dell'impresa.....	61
7.2. Azienda agricola.....	65
7.3. Migliorie.....	69
7.4. Beni mobili.....	76
<i>8. Calcolo del deprezzamento</i>	<i>80</i>

9. Asservimento	86
9.1. Imposizione di servitù	86
9.2. Disciplina del T.U.	90
9.3. Fonti normative.....	97
9.4. Procedimento ed indennità.....	103
9.5. Asservimento parziale.....	108
9.6. Elettrodotto	114
9.7. Indennità di occupazione	119
9.8. Contrasto con leggi regionali.....	123
10. Servitù di fatto	133
10.1. Esercizio e conseguenze	133
10.2. Acquisizione del bene	136
11. Fattispecie particolari	140
11.1. Compendio immobiliare.....	140
11.2. Occupazione temporanea	145
11.3. Occupazione successiva	149
11.4. Risarcimento	155
12. Espropriazione indiretta	158
12.1. Acquisizione sanante.....	158
12.2. Indennità.....	162
12.3. Decreto di esproprio invalido	167
12.4. Comportamenti senza potere.....	172
13. Questioni processuali	179
13.1. Procedimento	179

13.2. Opposizione alla stima	183
13.3. Azione di determinazione dell'indennità	187
13.4. Soggetti estranei	191
<i>14. Danno da esecuzione di opera pubblica.....</i>	<i>196</i>
14.1. Oggetto della tutela	196
14.2. Presupposti	200
14.3. Esclusioni	206
14.4. Fattispecie complesse	211
<i>15. Differenze con l'espropriazione parziale</i>	<i>219</i>
<i>16. Liquidazione dell'indennizzo</i>	<i>230</i>
16.1. Mancanza di criteri normativi	230
16.2. Principi giurisprudenziali	234
16.3. Lucro cessante e pregiudizi temporanei	239
16.4. Legittimazione.....	243

Introduzione

Risale all'ormai lontano 2018 la prima, brillante, edizione dell'Opera del Presidente Salvago sull'espropriazione parziale, divenuta il punto di riferimento dottrinale sull'argomento e un vero best-seller tra gli operatori.

Negli anni successivi abbiamo proseguito la nostra ultradecennale attività formativa tramite seminari e webinar diretti ai professionisti dell'espropriazione (autorità esproprianti, studi legali, studi tecnici) che, oltre a dare conto degli incessanti sviluppi giurisprudenziali, ha offerto innumerevoli spunti di riflessione, grazie soprattutto al confronto con i tanti problemi concreti esposti dai partecipanti, costringendoci spesso ad oltrepassare i consueti, limitati, orizzonti dei comuni approdi dogmatici.

Si pensi ad esempio alla distinzione, mai ben chiarita a livello teorico ma dal grande rilievo pratico – che si annida nell'ambiguo art. 44 tues – tra asservimento coattivo imposto mediante l'attivazione di una formale procedura ablatoria e l'imposizione di servitù di fatto su terreni limitrofi all'opera pubblica, rilevante esclusivamente sul piano indennitario.

Oppure si pensi alla sempiterna questione – in bilico tra gli articoli 32, 33 e 44 del tues – delle fasce di rispetto, non già intese nella loro natura statica di limitazioni di carattere conformativo preesistenti al vincolo preordinato all'esproprio ed, in quanto tali, apportatrici del connotato di inedificabilità legale ai fini dell'individuazione del criterio indennitario e della relativa quantificazione, bensì considerate nel loro scaturire ex novo quali effetti dinamici della previsione o dell'ampliamento delle opere

pubbliche, suscettibili di arrecare deprezzamenti speciali e differenziati alle aree contermini.

O, ancora, si pensi all'arduo tema della compensazione delle aree residue nell'ambito delle conseguenze risarcitorie delle occupazioni illegittime, in raffronto alla tormentosa parzialità della previsione indennitaria di cui all'art. 42-bis tues.

L'approfondimento di questi e molti altri temi, in questi ultimi anni, è stato di tale entità da spingere il Presidente a riscrivere l'Opera del 2018, occupandosi a tutto tondo non solo di espropri parziali, asservimenti, pregiudizi derivanti dalle opere pubbliche, vincoli di inedificabilità, ma anche di soprassuoli, beni mobili e ius tollendi, migliorie opportunistiche, compromissione di attività economiche, aziende agricole, e spingendosi altresì a trattare di petto e con vigorosa determinazione il mai sopito e terribile ambito delle occupazioni illegittime, sotto la spinta della recente presa di posizione della CEDU sull'art. 42-bis.

Come si potrà immaginare, il risultato è un Trattato unico e di inestimabile valore scientifico, che abbiamo l'onore di pubblicare in esclusiva.

In quest'Opera, il Presidente Salvago, forte della sua eminente e universalmente riconosciuta competenza, frutto di decenni di attività giudiziale ai massimi livelli, raccoglie e mette a sistema i principi tradizionali – di cui ricostruisce con puntiglio e mirabile precisione genesi, evoluzione e ragioni storiche – filtrati dagli orientamenti più recenti, non sottraendosi mai, con l'implacabile e sferzante rigore intellettuale che lo contraddistingue, al difficile compito di mettere ordine alle infinite casistiche, raggiungendo il culmine del pensiero giuridico nella materia.

Non vi è dubbio che ciascun operatore dell'espropriazione, magistrato, avvocato, amministrativo o tecnico che sia, possa trarre

grandissimo giovamento da quest’Opera, anzi, non possa affatto prescindere da essa se intenda muoversi nei meandri dei temi indennitari con la più completa e consapevole padronanza.

Il presente Trattato è la “summa” organica degli argomenti presi in esame e sistemati in un “corpus” unitario e coordinato, che richiede di essere affrontato con concentrazione, continuità, disponibilità di spirito e distacco dalle frenetiche e ottundenti occupazioni giornaliere: l’arricchimento culturale e professionale che seguirà ad una lettura attenta e meditativa ne compenserà ampiamente il sacrificio.

I tanti operatori e professionisti che hanno partecipato ai nostri eventi formativi non avranno difficoltà a riconoscere in quest’Opera, nell’incedere serrato dei ragionamenti dell’Autore secondo il suo caratteristico periodare complesso, fortemente strutturato e inflessibilmente coerente, i tratti e la trama di un più vasto ordine concettuale, monolitico e razionale, che hanno già avuto modo di apprezzare nel variegato contesto delle preziose e vivaci lezioni orali sull’edificabilità, sui vincoli, sui criteri indennitari, sui principi generali.

E coloro che, dopo l’assimilazione di quest’Opera, vorranno partecipare ai futuri eventi, vi giungeranno preparati e avranno la possibilità di fuggire dal vivo ogni dubbio residuo, guadagnandosi quel solido bagaglio culturale che solo consente di affrontare in sicurezza i marosi degli impegni quotidiani.

Buona lettura.

PAOLO LORO

1. Indennizzo ed espropriazione parziale

Molti studiosi sono convinti, probabilmente a ragione, che per il legislatore del 1865 il sacrificio dell'espropriato venne considerato esclusivamente nella ineluttabilità del trasferimento della proprietà del bene, fermo restando il diritto al pagamento del suo intero valore venale consacrato nell'art. 39 della legge fondamentale 2359, secondo cui «Nei casi di occupazione totale, la indennità dovuta all'espropriato consisterà nel giusto prezzo che a giudizio dei periti avrebbe avuto l'immobile in una libera contrattazione di compravendita». E che invece siano stati i Costituenti del 1948, informati da un più moderno concetto di proprietà individuato nell'art. 42 Costit. che ne sottolinea la funzione sociale, a ravvisare il sacrificio dell'espropriato, partecipe e protagonista di quella funzione anche nella determinazione del prezzo dell'immobile; che può essere inferiore a quello di mercato perché inerente ad una funzione pubblica alla cui realizzazione questi ha il privilegio di concorrere direttamente anche se coattivamente.

Questa contrapposizione ha influenzato a partire dai primi anni '50 il dibattito in dottrina e nella giurisprudenza della Corte Costituzionale sulla concezione dell'indennizzo, oscillante tra la rispondenza al criterio relativo al massimo contributo possibile e la ricerca del serio o, addirittura, congruo ristoro in modo da escludere sia la misura irrisoria o simbolica, sia d'altro lato, l'integrale risarcimento o l'iniqua locupletazione dell'espropriato. Ma ha del pari orientato e nel contempo condizionato le problematiche trattate che hanno riguardato sempre e soltanto se l'indennizzo dovesse attingere necessariamente al valore venale dell'immobile oppure potesse discostarsene per l'adozione di

criteri correttivi; ed in tal caso entro quali limiti fosse consentito al legislatore introdurre parametri riduttivi che prescindano dalle sue caratteristiche essenziali, nonché dalla sua destinazione economica: da quelle relative all'epoca cui effettuare la ricognizione dell'immobile, onde determinarne il valore, ai criteri cui attenersi per apprezzarne le potenziali utilizzazioni economiche, prima fra tutte l'attitudine all'edificazione; e perfino alla questione attuale del contributo o sacrificio che è consentito richiedere al proprietario con riguardo ai vincoli di zona in vista delle opere pubbliche da realizzarvi.

È rimasto quindi in ombra che a questa regola la legge c.d. Pisanelli ne aveva fatta seguire immediatamente un'altra strettamente collegata alla prima, che cioè quest'ultima fosse subordinata al carattere totale dell'espropriazione perché comprendente l'intero fondo del privato; posto che contestualmente il successivo art. 40 prevedeva l'ipotesi di espropriazione di una o più porzioni di esso, disponendo che: «Nei casi di occupazione parziale, l'indennità consisterà nella differenza tra il giusto prezzo che avrebbe avuto l'immobile avanti l'occupazione, ed il giusto prezzo che potrà avere la residua parte di esso dopo l'occupazione», perciò ricomprendendo nella stima non più solo il valore venale del fondo espropriato, ma anche il deprezzamento subito dal fondo residuo derivato dalla parziale ablazione, e introducendo non una semplice eccezione e/o una posta aggiuntiva alla regola della norma precedente, ma una preliminare *summa divisio* nel sistema delle espropriazioni, avente carattere generale e necessariamente pregiudiziale per la determinazione dell'indennizzo; che intanto può essere attuata dapprima in via amministrativa e poi giudiziale, in quanto si accerti in via prioritaria a quale termine del binomio (totale *ex art. 39*, o parziale *ex art. 40*) la fattispecie appartenga.

Si deve convenire, soprattutto per l'epoca in cui fu concepita e per la funzione che intendeva assolvere, che la legge

del 1865 ha previsto uno strumento veramente incisivo di tutela del proprietario espropriato, rivolto a superare i confini del rapporto con il solo fondo oggetto dell'ablazione nonché ad introdurre attraverso il criterio di stima c.d. differenziale dell'indennizzo, un collegamento con il complessivo patrimonio immobiliare pregiudicato al fine di ripristinarne quanto meno la consistenza economica antecedente al sacrificio: in tal modo per certi profili anticipando di circa un secolo il precetto che la Corte Edu ha rinvenuto nella seconda frase dell'art. 1, protoc. 1 allegato alla Convenzione dei diritti dell'Uomo, letta alla luce del principio consacrato dalla prima, per cui deve comunque sussistere un ragionevole rapporto di proporzionalità fra i mezzi impiegati e lo scopo proseguito da qualsiasi misura ablatoria applicata dallo Stato; con il conseguente corollario che anche nel quadro di una privazione di proprietà legittima nella determinazione dell'indennizzo deve essere mantenuto il medesimo equilibrio in rapporto alla gravità dell'ingerenza attuata ed alla riparazione delle sue conseguenze pregiudizievoli.

Merita, infine, un cenno la circostanza che il legislatore del 1865 intese completare l'istituto con il successivo art. 41 che prevedeva l'ipotesi inversa di vantaggio arrecato (questa volta) dall'opera pubblica al fondo residuo, comportante una detrazione dall'indennità spettante: in nessun caso comunque inferiore alla metà, ed oggi elevata dall'art. 33, 3° comma del T.U. ai tre quarti di quella complessiva dovuta, in tal modo inducendo le amministrazioni esproprianti a cercare di utilizzare siffatta normativa come correttivo generale al maggior pregiudizio dovuto riparare in ogni caso di espropriazione parziale per una sorta di anomala *compensatio lucri cum damno*.

Ma dottrina e giurisprudenza hanno troncato in radice il tentativo, interpretando con il massimo rigore la norma onde preservarla dal sospetto di incostituzionalità, nel senso di richiedere sulla base del suo tenore letterale, che pregiudizio e

vantaggio siano ambedue ricollegabili all'espropriazione (ed alla conseguente o.p.) con un rapporto non solo diretto ed immediato, ma anche *specifico ed esclusivo* per il proprietario, così da costituire nel patrimonio di quest'ultimo due aspetti contrapposti del medesimo evento.

Una seconda limitazione proviene direttamente dal legislatore il quale nell'art. 33, 3° comma dispone che la detrazione non può superare un quarto dell'indennità dovuta (se questa è pari a 100, la detrazione non può essere superiore a 25, e l'indennizzo da corrispondere inferiore a 75). Ove, poi, sia più elevata, la norma consente al proprietario la scelta di accettare la detrazione (per esempio, pari a 40), ovvero di abbandonare l'intero fondo all'espropriante, conseguendone il valore venale. In quest'ultimo caso, tuttavia, anche all'espropriante è data un'opzione tra l'accettazione dell'abbandono (e del pagamento del valore del bene abbandonato) e la rinuncia ad una parte della detrazione, corrispondendo al proprietario una somma non inferiore ai tre quarti dell'indennizzo dovuto (nell'esempio proposto non inferiore a $75 = \frac{3}{4}$ di 100).

La limitazione contiene, infine, una norma di chiusura, per la quale la detrazione in ogni caso – e quindi anche in quello in cui il proprietario l'ha accettato anche in misura superiore ad un quarto – non può superare il 50% dell'indennità di cui al primo comma spettante per l'esproprio parziale (con la conseguenza che la stessa nell'esempio offerto non può in nessun caso essere inferiore a 50).

Da qui la conseguenza che il vantaggio in questione, con queste restrizioni, non ha avuto alcuno sviluppo tanto che non se ne rinvengono esempi applicativi nella casistica giudiziaria neppure successiva al T.U.

§

2. Collocazione normativa e latitudine applicativa

Con tale struttura e finalità, l'istituto è oggi recepito dall'art. 33 T.U. espropri approvato con d.P.R. 327 del 2001 "Espropriazione parziale di un bene unitario", che segue anch'esso la norma dedicata all'espropriazione totale, in particolare alla determinazione del valore venale del bene; ed è perciò invocabile secondo la giurisprudenza, tutte le volte in cui la vicenda ablativa investa parte di un complesso immobiliare appartenente allo stesso soggetto e caratterizzato da un'unitaria destinazione legale ed economica, ed inoltre implichi per il proprietario un pregiudizio diverso da quello ristorabile mediante l'indennizzo calcolato con riferimento soltanto all'area espropriata, per effetto della compromissione o comunque dell'alterazione delle possibilità di utilizzazione della restante porzione e del connesso deprezzamento di essa (Cass. 17679/2010; 2812/2006; 17112/2004).

La vicenda si differenzia quindi nettamente da quella dell'occupazione di porzioni di fondi autonomi e distinti (perciò separatamente indennizzabili alla stregua della diversa disciplina inerente a ciascuno di essi), in quanto la legge Pisanelli ha invece avuto riguardo all'occupazione parziale di un cespite unico ed unitario, nei sensi ora indicati; ed ha inteso compensare non soltanto il valore venale del bene ablati, ma anche la compromissione o l'alterazione o le menomate possibilità di utilizzazione della parte residua rimasta nella disponibilità del proprietario, che per effetto dello smembramento dell'originario compendio e della conseguente impossibilità di realizzare la funzione originaria, ha subito un impoverimento maggiore

diverse, abbia scelto in due complessi legislativi diversi, emanati a distanza di oltre un secolo l'uno dall'altro, di accomunarle in un unico periodo della medesima disposizione legislativa che ne postula, peraltro, identici presupposti ed identico regime della «permanente diminuzione di valore per la perdita o la ridotta possibilità di esercizio del diritto di proprietà». E prescinde, del tutto, dalla preesistenza e dalla sorte di un procedimento espropriativo, attribuendo il relativo indennizzo agli aventi diritto anche in caso di insussistenza dello stesso.

Sotto un profilo sistematico, infine, appare evidente la correlazione dell'art. 46 legge Pisanelli con il precedente art. 45 con la quale il legislatore ha inteso disciplinare ogni possibile incidenza dell'opera pubblica sulle servitù preesistenti o costituite in conseguenza di essa: disponendo con la prima norma per le ipotesi di mera conservazione ovvero di trasferimento della servitù senza danno o senza grave incomodo, per le quali non è concesso alcun indennizzo. A differenza della fattispecie di cui all'art. 46 (e di quella ricavabile "e contrario" dall'art. 45), in cui l'o.p. comporta la costituzione/imposizione *ex novo* di una servitù, ovvero di trasferimento con danno o grave incomodo per taluno dei fondi, in cui è stabilita una apposita indennità: perciò svincolata del tutto da contestuali o successive procedure ablative, che pur se assenti, non possono condizionare né per questo impedire l'applicazione dell'una o dell'altra di dette disposizioni.

Si deve aggiungere, per completezza, che la medesima giurisprudenza ha provveduto sistematicamente a smentire la propria costruzione, ripetendo ad ogni occasione, il principio che anche l'indennità di asservimento trova causa (esclusivamente) nella procedura espropriativa definita mediante decreto ablatorio (appunto, di asservimento), che ne costituisce condizione indispensabile; sicché quali che siano i criteri di stima prescelti dal legislatore (e qualunque sia l'ampiezza del pregiudizio che intende riparare), la stessa opera pur essa nell'ambito ed

all'interno della categoria espropriazione per p.u. e perciò condiziona comunque la corresponsione dell'indennizzo.

Ma la contraddizione più palese riguarda l'asservimento parziale in cui quale fonte normativa, è correttamente riconosciuto ed applicato anche dai giudici di legittimità il disposto dell'art. 40 legge Pisanelli, oggi art. 33 T.U.: perciò pervenendosi all'abnorme risultato che l'espropriazione del diritto reale minore (servitù) avrebbe due distinte ed autonome fonti: l'art. 44 se totale, gli art. 33 (per analogia) e 42 Costit. se parziale, mentre la disposizione diretta dell'art. 32, 1° comma avente carattere generale e perciò riferibile ad entrambe, resterebbe inapplicata!

Quest'ultimo carattere viene invece, disinvoltamente dimenticato dall'ultima, più insidiosa costruzione che finisce per riproporre la confusione concettuale tra pregiudizio derivante da (procedimento e) provvedimento ablatorio e danno provocato dall'esecuzione dell'opera p., considerando quest'ultimo come una sorta di contenitore generale ed omnicomprensivo anche del primo: degradato a sub-categoria che in tal modo perderebbe la sua autonomia e la sua centralità. In contrasto con l'opposta previsione del legislatore a partire dalla fondamentale legge del 1865 e, soprattutto, dell'art. 42 Costit. che vi ha attribuito rilevanza e fonte costituzionale (oggi comunitaria per via degli art. 117 Costit. ed 1 All. 1 Convenzione EDU), incentrando la propria attenzione e la relativa disciplina sostanziale e procedurale, esclusivamente sull'istituto – espropriazione della proprietà e/o dei diritti reali minori; e non già sui rimedi per compensare i pregiudizi derivanti “dall'esecuzione dell'opera pubblica” allorché fonte genetica di imposizione (o estinzione) di servitù al di fuori di – ed a prescindere da – un procedimento ablatorio. Rimedi che comunque sono rimessi a scelte discrezionali del legislatore ordinario, e non hanno copertura costituzionale.

Rinviando, dunque, ai cap. 14 segg. per una più specifica individuazione delle numerose ragioni di inconciliabilità fra le due

categorie di servitù che non consentono certamente di degradare la prima e più ricorrente fattispecie generata necessariamente ed esclusivamente dal provvedimento ablativo (totale o parziale), a sub-specie della seconda, qui è sufficiente rilevare che tale inconciliabilità diviene assoluta ed insuperabile proprio con riguardo al diritto a percepire l'indennità di asservimento: non "prevista dall'art. 44 T.U.", ma attribuita direttamente dal precetto costituzionale, perciò a prescindere dalla successiva realizzazione dell'opera p. che in ipotesi potrebbe perfino mancare. E conseguibile, infine, soltanto (ed obbligatoriamente) nei tempi e con gli strumenti processuali predisposti dagli art. 54 segg. (§ 4).

Tale diversità, di cui si dirà in modo più dettagliato nel successivo cap. 15, è del resto evidenziata dall'imponente giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. 4264/2021; 6926/2013) relativa alla determinazione dell'indennità dovuta sulla base di un esproprio parziale al soggetto espropriato, che, per definizione, ai sensi della disposizione di cui all'art. 33, deve abbracciare ed esaurire l'intera diminuzione patrimoniale subita dal proprietario del bene per effetto del provvedimento ablativo; e così inglobare tutte le possibili poste che la compongono nel caso concreto, perciò non frazionabili, né separabili né infine conseguibili in successivi giudizi aventi cause *petendi* diverse. Quale è quella per richiedere lo speciale indennizzo di cui all'art. 44, destinato, invece, ad operare in funzione del ristoro del pregiudizio subito da qualsiasi proprietario (non espropriato) in relazione ai pregiudizi indiretti permanenti che i propri immobili non coinvolti nell'espropriazione ricevono per effetto dell'esecuzione dell'opera pubblica.

Quest'ultima, infine, scompare del tutto nella previsione sia dell'art. 42, 3° comma Costit., sia dell'art. 42-*bis*, 6° comma T.U., ove l'indennizzo prescinde da tale avvenuta realizzazione (ed a maggior ragione da danni permanenti provocati), richiedendo soltanto che il fondo sia stato utilizzato e modificato

per scopi di interesse pubblico, come lo svolgimento di «servizi di interesse pubblico nei settori dei trasporti, telecomunicazioni, acqua o energia», indicati dal menzionato 6° comma. E per converso, ove l'opera sia stata eseguita nessun'indennità è invocabile *ex art. 44* per lo svolgimento di fatto della servitù e per i danni permanenti arrecati dall'occupazione/utilizzazione del fondo, per i quali è al più esperibile la generale azione aquiliana di cui all'art. 2043 cod. civ. Soltanto in conseguenza (e per effetto) dell'adozione del provvedimento di acquisizione è possibile conseguire l'indennità di asservimento, che ancora una volta non discende dall'art. 44, bensì dalla normativa specifica dell'art. 42-*bis* (criteri, tempi, modi); ed ove liquidata nel provvedimento in misura non corrispondente a quest'ultima, deve essere determinata con il consueto procedimento giurisdizionale di opposizione alla stima di cui si dirà avanti (cap. 10 § 2).

9.4. Procedimento ed indennità

Dalle considerazioni svolte consegue l'incondizionata applicazione ed estensione al procedimento impositivo della servitù, dell'iter e delle norme procedurali del T.U. dettate per l'ablazione del diritto reale maggiore: a cominciare da quelle cardini, degli art. 8 e 23 che ne determinano "le fasi" immancabili, a pena dell'inefficacia dell'intero procedimento: a) dell'apposizione sull'immobile da espropriare del vincolo preordinato all'esproprio; b) della dichiarazione di p.u. attraverso gli specifici atti indicati negli art. 12 segg. ; c) della determinazione dell'indennità provvisoria di espropriazione; d) dell'adozione del decreto di esproprio/asservimento (nonché di quello eventuale di acquisizione sanante *ex art. 42-bis*).

In tale ottica, è stata attribuita dalla giurisprudenza

particolare rilevanza alla fase sub c) di offerta e deposito dell'indennità provvisoria di cui agli art. 20 e 21 T.U. proprio perché (Cass. 3891/2021) l'applicabilità del relativo procedimento non dipende dalla circostanza che la realizzazione dell'opera pubblica comporti l'ablazione del diritto di proprietà sul fondo, anziché l'imposizione di un vincolo suscettibile di menomare le facoltà di godimento e disposizione del proprietario, ma dal coinvolgimento di quest'ultimo nel procedimento espropriativo: reso possibile dalla diretta incidenza del vincolo sul bene che, consentendo d'identificare immediatamente l'avente diritto all'indennità, impone all'espropriante di procedere alla determinazione della stessa in via provvisoria, dando in tal modo l'avvio al subprocedimento disciplinato dagli artt. 20 e segg. del d.P.R. n. 327 del 2001.

Nessun dubbio, poi, sull'osservanza della regola posta specificamente dal ricordato art. 32, che l'ammontare dell'indennità dovuta in conseguenza della costituzione della servitù debba essere determinato con riferimento alla data (non dell'imposizione del vincolo espropriativo, ovvero di esecuzione dell'opera p. di cui all'art. 44, bensì) del decreto di asservimento; né in caso di mancato accordo su di essa, sulla sottoposizione della liquidazione non definita nella fase amministrativa, alla normativa sulla domanda giudiziale di determinazione dell'indennità maggiore: e quindi, alla disciplina speciale dettata dagli art. 54 del d.P.R. n. 327 del 2001 e 29 del d. lgs. n. 150 del 2011, imperniata sull'assegnazione della competenza alla corte d'appello in unico grado, nonché sulla struttura del giudizio di opposizione (alla stima) nell'ambito del rito sommario di cognizione: affatto inconciliabili con l'azione giudiziaria per il riconoscimento dello speciale indennizzo concesso dal menzionato art. 44 T.U.

Non sono, infine, mai sorti contrasti (neppure) con quanti continuano a ravvisare in quest'ultima normativa (e prima nell'art. 46 della legge del 1865) il supporto legislativo dell'indennità di

abbia concluso un accordo amichevole sull'indennità, un diritto ad essere espropriato. Egli è titolare del solo diritto a riceverla nella misura concordata quando (e se) l'esproprio abbia luogo (Cass. 12704/2001).

Ove, poi, l'amministrazione abbia occupato l'immobile senza titolo e continui a mantenerne la detenzione pur dopo la caducazione dell'accordo, l'obbligo del corrispettivo dovuto ai sensi dell'art. 42 Costit. non trova più il suo momento genetico in tale negozio, né può consistere nel solo tardivo pagamento dell'indennizzo pattuito (sia pure con gli accessori per il ritardo), come numerose amministrazioni continuano a sostenere, ma ha titolo nella perdurante ed ormai illegittima occupazione dell'immobile privato: almeno fino a quando (e se) l'amministrazione adotti il provvedimento di acquisizione sanante di cui all'art. 42-*bis* T.U. (cap. 12°): con tutte le conseguenze patrimoniali che detto istituto comporta (§ 12. 2).

Quando, invece, oltre al decreto di espropriazione sia intervenuta anche la stima dell'indennità ad opera del Collegio dei tecnici o della Commissione provinciale, e sia stata avanzata regolare opposizione giudiziale, il primo effetto di quest'ultima, sempre e comunque ricorrente, è che la stima suddetta c.d. definitiva, perde efficacia in funzione di quella determinanda dal giudice.

E tuttavia, è pur vero che oggetto del giudizio è in ogni caso la congruità di detta stima e la sua conformità ai criteri di legge, e che questi principi devono essere coordinati con quello della domanda (art. 99 cod. proc. civ.); per cui se quest'ultima è formulata soltanto dall'espropriato, l'opposizione può condurre a determinare un'indennità maggiore rispetto a quella calcolata in sede amministrativa, ma non può portare ad una somma inferiore a detta stima in difetto di una domanda all'uopo formulata dall'espropriante.

Pertanto, in caso in cui l'accertamento conduce ad un tal

risultato, il giudice deve limitarsi a respingerla: come esemplificativamente avviene nelle ipotesi di terreni gravati da vincoli conformativi e quindi ritenuti dalla Corte di appello non edificabili ai sensi degli art. 32 e 37, 3° e 4° comma T.U. che invece erano stati erroneamente (soprav)valutati dal Collegio dei tecnici o dalle Commissioni provinciali come edificatori; ovvero in quella di fondi collegati da un vincolo pertinenziale che abbia indotto detti organi amministrativi a ravvisare un'espropriazione parziale, invece esclusa per mancanza di presupposti dal giudice dell'opposizione che conseguentemente consideri non spettante all'espropriato la posta indennitaria corrispondente alla diminuzione di valore del fondo residuo, perciò respingendo l'opposizione che richiedeva indennità più elevate: perché altrimenti incorrerebbe nel vizio di ultrapetizione.

Per determinare giudizialmente *in minus* la misura dell'indennità rispetto alla stima amministrativa del Collegio o della C.P., è invece necessaria una specifica richiesta dell'espropriante che può essere posta con autonoma opposizione, come previsto dallo stesso art. 54; ovvero mediante domanda riconvenzionale avanzata nel giudizio iniziato dall'espropriato (per la quale non è dunque sufficiente la contestazione dei criteri indicati dall'espropriato per la determinazione della indennità, o la mera indicazione di diversi criteri), con conseguente osservanza delle forme e dei termini stabiliti per quest'ultima dall'art. 167, 2° comma cod. proc. civ.

13.3. Azione di determinazione dell'indennità

Come è noto, questo sistema comportava che pur dopo l'adozione del decreto ablativo, la determinazione dell'indennità potesse tardare anche a lungo, o addirittura mancare del tutto e

che, dunque, l'espropriato, già privato della proprietà del bene e non indennizzato, non avesse alcun rimedio per ottenere quanto dovutogli alla stregua dell'art. 42 Costit. ; per cui la Corte costituzionale (sent. 67 del 1990), ha dichiarato illegittimo l'art. 19 legge 865 del 1971, allora vigente, nella parte in cui, pur dopo l'avvenuta espropriazione non consentiva agli aventi diritto di agire in giudizio per la determinazione dell'indennità finché mancasse la relazione di stima prevista dagli art. 15 e 16 di quella legge.

La Consulta in tal modo ha (di fatto) introdotto un'autonoma e generale azione, che si è affiancata all'opposizione originaria e che consente all'espropriato, allorché è stato pronunciato il decreto di espropriazione che gli ha sottratto la proprietà dell'immobile, di adire la Corte di appello per l'accertamento e la determinazione del giusto indennizzo di cui alla norma costituzionale, pur quando tardi o non venga emesso il provvedimento di stima da parte del collegio dei periti o della Commissione provinciale: e proprio a quest'azione si riferisce il 1° comma dell'art. 54 T.U., laddove dispone che l'espropriato «comunque può chiedere la determinazione giudiziale dell'indennità».

La coesistenza delle due azioni – opposizione alla stima ed azione di accertamento – non deve tuttavia indurre a ritenere che all'espropriato sia attribuita la scelta di esperire indifferentemente l'una o l'altra a seconda della convenienza; e quindi magari di ricorrere alla seconda allorché sia spirato inutilmente il termine di decadenza previsto per l'esercizio della prima. In quanto l'azione di accertamento, soggetta alla sola prescrizione ordinaria decennale, è invocabile soltanto quando sia stato adottato il decreto ablativo e la stima dell'indennità (c.d. definitiva) tardi a sopraggiungere, lasciando il proprietario nel relativo periodo di tempo, senza tutela.

Ma allorché anche detta stima gli sia stata notificata, egli

ha soltanto a disposizione l'opposizione, ed inizia perciò a decorrere il termine di decadenza posto dall'art. 54, sicché se l'espropriato non agisca prima della sua scadenza diviene inammissibile l'opposizione alla stima per il maturare della decadenza; e nel contempo resta preclusa l'azione di accertamento perché già impedita dal sopravvenire della tutela giurisdizionale (opposizione) concessa dalla norma (comma 2°).

Presupposto dell'azione di determinazione è dunque la sussistenza di un'indennità provvisoria non accettata (come tale, appartenente ormai ad una fase procedimentale che ha esaurito i suoi effetti), e non essendoci una stima operata in sede amministrativa con caratteri di definitività da opporre, la richiesta dell'espropriato (qualunque ne sia la denominazione o qualificazione alla stessa attribuita) è rivolta a conseguire l'accertamento/determinazione in sede giudiziaria, sulla base dei criteri che li governano tale determinazione; e l'azione si configura come domanda di accertamento, diretta sin dall'origine alla fissazione della giusta indennità *ex art. 42 Costit.* con condanna dell'espropriante al deposito del suo importo presso la Cassa depositi e prestiti.

Per effetto immediato e diretto di tale richiesta, insorge in capo all'amministrazione espropriante l'autonomo e contestuale interesse a contrastarne la corrispondenza al parametro stabilito dalla legge, ad addurre gli argomenti opportuni al riguardo, e ad indicare i criteri che, a suo avviso, dovrebbero portare a determinare giudizialmente un'indennità inferiore rispetto alla pretesa azionata; nonché a disporre il deposito di cui all'art. 48 della legge 2359/1865 in misura ad essa corrispondente.

Per cui la relativa attività, secondo la giurisprudenza, si concreta necessariamente in mere argomentazioni difensive che non fanno valere, per un verso, una propria contro – domanda rispetto a quella avanzata dall'espropriato, non ampliano la sfera della controversia; e neppure comportano l'allegazione di fatti

impeditivi, limitativi o estintivi della pretesa dedotta in giudizio, ma, unicamente, la contestazione della fondatezza della richiesta di controparte. E postulano, per altro verso, l'accertamento positivo – interno al *thema decidendum* introdotto dall'espropriato e direttamente dipendente dalla *causa petendi* fatta valere – della inesistenza della posizione sostanziale come da questi dedotta, e/o la ricognizione di presupposti a lui meno favorevoli per definire il contenuto dell'obbligazione indennitaria (Cass. 10668 e 1701/2005).

Da tale natura e funzione dell'azione derivano le seguenti peculiari conseguenze:

A) nel caso in cui l'espropriante chieda che l'indennità venga determinata con criteri meno favorevoli ed in misura inferiore a quella pretesa dalla controparte (o addirittura inferiore a quella a suo tempo offerta, ma non più rilevante perché non accettata dall'espropriato), la relativa istanza, avente la natura di mera sollecitazione, non richiede le forme della domanda riconvenzionale e non è soggetta alle preclusioni di questa;

B) la Corte di appello è comunque tenuta a compiere l'autonomo accertamento giudiziale richiesto dall'unitario rapporto dedotto in causa, da cui traggono origine le contrapposte pretese; ed a procedere alla concreta determinazione dell'indennità nell'interesse non solo dell'espropriato, ma anche dell'espropriante; ed il giudizio deve necessariamente concludersi con l'accertamento della misura dell'indennità effettivamente dovuta all'espropriato. Pertanto, sarebbe del tutto erronea una pronuncia giudiziale di rigetto della domanda di determinazione di essa sol perché la sua misura risulti inferiore a quella pretesa dall'espropriato ovvero offerta dall'espropriante; ed a maggior ragione abnorme una declaratoria di cessazione della materia del contendere sol perché i parametri di stima indicati da una parte siano condivisi dall'altra; o perché sopravvenga nel corso del giudizio la stima definitiva del Collegio dei tecnici o della

Si deve aggiungere, per concludere, che la giurisprudenza negli ultimi decenni ha limitato il ricorso delle amministrazioni a quest'istituto, avendo enunciato, per l'indennità di espropriazione, il principio – da estendere logicamente all'indennizzo di cui all'art. 44 T.U. – che la mera attribuzione ad un soggetto dell'incarico di provvedere, per conto dell'ente pubblico affidante all'espletamento delle procedure amministrative, tecniche e finanziarie per il perfezionamento delle espropriazioni ed occupazioni temporanee, non è sufficiente a configurare l'istituto della concessione traslativa nell'esercizio di funzioni pubbliche proprie del concedente: e, dunque, ad escluderne la legittimazione passiva nel giudizio di opposizione alla stima.

È invece necessario, in ogni caso, che il conferimento all'affidatario dei poteri espropriativi e l'accollo da parte sua degli obblighi indennitari siano previsti, in osservanza del principio di legalità, da una legge che espressamente permetta un tale trasferimento di poteri, in quanto non è consentito alla P.A. disporre a sua discrezione e sollevarsi, in tal modo, dalle responsabilità che l'ordinamento le attribuisce: fra le quali in primo piano vi è proprio la corresponsione dell'indennità in questione.

§§

dello stesso autore:



In quest'Opera imponente vengono affrontati nel modo più completo ed esaustivo tutti i principali nodi indennitari, dall'individuazione dei connotati di edificabilità, ai rapporti con la normativa urbanistica, al "tertium genus", alle zone F e alle fasce di rispetto, alle destinazioni "border-line", al ruolo dell'edificabilità di fatto, alla ricostruzione storica in chiave evolutiva del fenomeno della progressiva valorizzazione delle aree inedificabili, ai soprassuoli e al sottosuolo, alle migliorie opportunistiche e all'attività estrattiva, alle poste aggiuntive.

Pagg. 388 - Giugno 2021 - ISBN: 978-88-6907-314-4

Link: <https://www.exeo.it/Pubblicazioni/1743/aree-inedificabili-indennita-espropriazione.aspx>



Analisi dettagliata ed esaustiva dei vincoli di inedificabilità derivanti dalla legge e dagli strumenti di pianificazione urbanistica, in ordine a tutti i loro variegati aspetti, in particolare alla loro durata ed eventuale reiterazione, e alla loro rilevanza nella quantificazione dell'indennità di esproprio. La tradizionale distinzione tra vincoli conformativi ed espropriativi viene esaminata in modo approfondito alla luce della giurisprudenza costituzionale e delle Corti Superiori, e vengono altresì affrontate le questioni classificatorie in ordine alle svariate categorie di vincoli, da quelli promiscui, a quelli polifunzionali, a quelli di rispetto, a quelli funzionali all'uso pubblico.

Pagg. 224 - Ottobre 2019 - ISBN: 978-88-6907-276-5

Link: <https://www.exeo.it/Pubblicazioni/1469/vincoli-proprietà-immobiliare.aspx>

Trattato sull'indennizzo spettante al proprietario:

- **di un bene assoggettato parzialmente ad una procedura ablatoria per ragioni di pubblica utilità, con ripercussioni sull'area residua**
- **di un bene asservito per ragioni di pubblica utilità**
- **di un bene deprezzato a causa della realizzazione di un'opera pubblica**
- **di un bene deprezzato a causa dell'estensione su di esso di una fascia di rispetto derivante dalla realizzazione di una vicina opera pubblica**
- **di un bene pregiudicato da un'azione negligente ovvero da un'occupazione illegittima ad opera dell'amministrazione pubblica**
- **di un'attività economica o di un'azienda agricola danneggiata**
- **per migliorie, soprassuoli e beni mobili**

SALVATORE SALVAGO, Presidente onorario della Prima Sezione Civile della Suprema Corte di Cassazione