

# **TRASFERIMENTO E ACQUISTO DI DIRITTI REALI CON LA P.A.**

**in materia di**

**DEMANIO E PATRIMONIO PUBBLICO  
ESPROPRIAZIONE PER P.U.**

rassegna di giurisprudenza 2009-2025

# TRASFERIMENTO E ACQUISTO DI DIRITTI REALI CON LA P.A.

in materia di

**DEMANIO E PATRIMONIO PUBBLICO  
ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITÀ**

raccolta di giurisprudenza **2009-2025**



ISBN: 978-88-6907-354-0

professionisti

pubblica amministrazione

**Abstract: raccolta, organizzata in una classificazione tematica, di sintesi ed estratti giurisprudenziali in materia di TRASFERIMENTO E ACQUISTO DI DIRITTI REALI TRA LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE E I PRIVATI, tratti da pronunce elaborate dalla redazione delle riviste telematiche di Exeo Edizioni, appartenenti agli anni dal 2009 al 2025**

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che le massime siano elaborate con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, ambiguità od omissioni sono sempre possibili. Con riguardo a ciò, l'editore e il curatore si esimono da ogni responsabilità, invitando l'utente a verificare in ogni caso la massima di interesse con il contenuto della relativa sentenza.

Copyright © 2025 Exeo S.r.l. Tutti i diritti riservati. Le sintesi, quando costituiscono una rielaborazione originale 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 sintesi costituisce parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito. Sono consentite esclusivamente citazioni a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dalla menzione della fonte. È vietata la riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa ad esclusivo uso personale dell'utilizzatore, e comunque mai a scopo commerciale. Licenza d'uso: **il presente prodotto può essere utilizzato esclusivamente dalla persona fisica acquirente, o da un singolo destinatario 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, totale o parziale, è vietata senza il consenso scritto dell'editore.**

Edizione: luglio 2025 - collana: OSSERVATORIO DI GIURISPRUDENZA, a cura di Paolo Loro - materia: governo del territorio - tipologia: repertori - formato: digitale, pdf - dimensione: A4 - ISBN: 978-88-6907-354-0 - codice: JRE181 - nic: 395 - Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 34841/2007 DUNS 339162698 c.s.i.v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova.

rimedi tipicizzati dal legislatore, il ricorso ai quali implica lo scioglimento del rapporto scaturito dall'accordo, non la sua conservazione; e, in particolare, che il governo delle sopravvenienze di pubblico interesse è garantito all'amministrazione dallo strumento del recesso di cui all'art. 11 co. 4 della legge n. 241/90. La soddisfazione del pubblico interesse sopravvenuto non può, di contro, essere surrettiziamente conseguita con strumenti e modalità differenti, laddove questi non solo si appalesino inidonei a garantire l'affidamento della controparte privata, ma, a maggior ragione, ove mirino a realizzare la modifica unilaterale delle condizioni convenute, in contrasto con la natura stessa dell'accordo amministrativo. Per tali ragioni, incorre nei vizi dedotti il regolamento impugnato, illegittimo nella parte in cui, con la norma transitoria dettata dall'art. 17 co. 2, vincola lo stesso Comune a procedere all'adeguamento dei rapporti concessori in corso, senza tenere conto del divieto – ricavabile dal sistema – di modifica unilaterale delle clausole negoziali accessive alle concessioni già rilasciate, e senza condizionarlo quantomeno alla verifica, caso per caso, dei presupposti per il corretto esercizio dei poteri di autotutela (e, per l'effetto, alla preventiva instaurazione del contraddittorio procedimentale con l'interessato e all'osservanza dell'obbligo di motivazione intorno alle ragioni sopravvenute di interesse pubblico giustificative dell'esercizio di tali poteri: il rilievo vale altresì a evidenziare la fondatezza del quarto motivo aggiunto, con cui la ricorrente rimarca come la delibera n. 5/2010, recante la modifica unilaterale della concessione rilasciata alla Cooperativa Apuana, non sia stata preceduta dalla comunicazione di avvio del procedimento). A questo, si aggiunga la mancata considerazione della pur notoria situazione di incertezza sulla titolarità della cava "Piastra Bagnata", che vizia ulteriormente il regolamento sotto il profilo della irragionevole omissione di clausole di salvaguardia per il relativo rapporto concessorio, soggetto a contenzioso.»

## **PROCEDURE ATIPICHE O ALTERNATIVE - ACCORDI EX ART. 11 L. 241/90 - RIQUALIFICAZIONE E BONIFICA DI AREE PUBBLICHE**

Consiglio di Stato, Sezione V n.2256 del 06/05/2015

**Sintesi: Nell'ambito di un accordo finalizzato alla riqualificazione di un'area pubblica, la determinazione dell'ente pubblico di non procedere alla progettazione ed esecuzione dell'area ove spostare i servizi preesistenti (nella specie: il mercato ortofrutticolo cittadino) non costituisce stravolgimento dell'originario programma obbligatorio posto a base di gara, specie se l'ente pubblico ha dichiarato non definitivo tale trasferimento e se ha comunque provveduto a monetizzare i mancati impegni prestazionali dell'aggiudicataria, mantenendo, in relazione all'intera operazione, condizioni di sostanziale neutralità economica.**

Estratto: «d) in ogni caso la ricorrente In. è priva anche della legittimazione ad impugnare gli atti costitutivi delle ulteriori serie procedimentali, difettando il presupposto di fatto su cui si fonderebbe tale legittimazione, e ciò sotto plurimi profili in quanto: l) non c'è stato alcuno stravolgimento del contenuto dell'originario programma obbligatorio posto a base di gara, perché la determinazione del Comune di non procedere alla progettazione ed esecuzione del Mof sull'area di Cavergnago ha inciso su un aspetto minore delle prestazioni complessive

richieste all'aggiudicataria; tanto sia in relazione al valore complessivo dell'operazione, sia avuto riguardo alla causa effettiva della medesima (riqualificare l'area di via Torino per realizzare il polo universitario); II) il Comune ha provveduto, comunque, a monetizzare i mancati impegni prestazionali dell'aggiudicataria, mantenendo, in relazione all'intera operazione, condizioni di sostanziale neutralità economica; III) il Comune, nella delibera n. 174 del 2009, ha da subito precisato che la collocazione del Mof sull'isola del Tronchetto non era affatto definitiva (tanto è vero che in concreto non è stata mai realizzata), il che rende evidente il carattere meramente congetturale delle censure articolate contro la medesima delibera n. 174 del 2009 e gli atti successivi;»

Consiglio di Stato, Sezione IV n.7457 del 01/08/2023

**Sintesi: In caso di interventi di bonifica di aree comunali posti a carico del soggetto attuatore di un Piano Integrato di Intervento, colui che subentri (nella specie, peraltro, spontaneamente) negli obblighi del soggetto attuatore può eventualmente rivolgere le proprie pretese economiche nei confronti di quest'ultimo, essendo per il Comune indifferente, sotto il profilo economico, che l'intervento di bonifica sia stato portato a termine da soggetto giuridico differente da quello che vi era contrattualmente obbligato.**

Estratto: «12.4. Il signor G.M., in proprio e in quanto delegato dal Condominio, ha chiesto il subentro nella esecuzione delle opere di bonifica, che avrebbero dovuto essere effettuate dal soggetto attuatore del Piano Integrato di Intervento nelle aree pubbliche poste nelle immediate vicinanze della palazzina oggetto di ristrutturazione. La finalità palesata in sede giurisdizionale (ossia di compensare le somme versate per la esecuzione delle opere di bonifica con il contributo di costruzione o con gli oneri connessi alla costituzione della servitù di veduta) non risulta essere stata formulata nella richiesta di subentro né formalizzata in alcun atto intervenuto nel corso del procedimento (non potendo attribuirsi particolare rilevanza giuridica dirimente al generico inciso inserito nel verbale di presa in consegna dell'area, laddove il Sig. M.G. dichiara di accettare la consegna dell'area, "lasciando riservato ogni suo diritto"). 12.5 Secondo principi giurisprudenziali consolidati, è possibile stipulare in materia di edilizia e di urbanistica convenzionata accordi ex art. 11 l. n. 241 del 1990, che prevedano su base di volontaria accettazione condizioni e obbligazioni ulteriori rispetto a quelle legali riconducibili al contributo di costruzione (Consiglio di Stato, sez. IV n. 2996/2023). 12.6. Orbene, nel caso di specie, in disparte la considerazione che le somme asseritamente spese per la esecuzione degli interventi di bonifica dell'area, quantificate in € 84.788,00, non risultano documentate, il Collegio deve rilevare che la pretesa avanzata dagli appellanti nei confronti del Comune di Milano è priva di fondamento giuridico. L'esecuzione degli interventi di bonifica delle aree comunali era posta a carico del soggetto attuatore di un Piano Integrato di Intervento; subentrando (peraltro, spontaneamente) negli obblighi del soggetto attuatore, è eventualmente nei confronti di quest'ultimo che gli appellanti dovranno rivolgere le proprie pretese economiche, essendo per il Comune di Milano, indifferente sotto il profilo economico, che l'intervento di bonifica sia stato portato a termine da soggetto giuridico differente da quello che vi era contrattualmente obbligato.»

## **PROCEDURE ATIPICHE O ALTERNATIVE - ACCORDI EX ART. 11 L. 241/90 - SOPRAVVENIENZE NORMATIVE**

TAR Toscana, Sezione II n.2077 del 30/12/2011

**Sintesi: La sopravvenienza, nel corso di un rapporto di durata, di una norma che vincoli l'autonomia negoziale delle parti comporta l'assoggettamento del contratto, per la sua durata residua, all'efficacia della clausola imperativa da detta norma imposta, che sostituisce la clausola difforme relativamente agli effetti che il contratto dovrà produrre in avvenire.**

**Sintesi: Qualora nel corso di un rapporto di durata sopravvenga una norma di natura regolamentare che vincoli l'autonomia delle parti, il contratto è assoggettato per la sua durata residua all'efficacia della clausola imperativa soltanto qualora il potere di statuire l'imperatività di clausole contrattuali sia delegato all'amministrazione dalla legge.**

Estratto: «Nella medesima prospettiva, si presta ad essere altresì esaminato il secondo motivo di ricorso, volto a far valere l'illegittimità del sopra citato art. 17 del regolamento per la concessione degli agri marmiferi, disposizione mediante la quale il Comune avrebbe inteso operare con efficacia retroattiva sui rapporti in corso, ancorché di natura concessoria, anziché attivare i propri poteri di autotutela (della quale mancherebbero, in ogni caso, i presupposti). Le censure sono fondate. 5.1. L'art. 17 dell'impugnato regolamento per la concessione degli agri marmiferi prevede, lo si è visto, l'adeguamento alle nuove disposizioni, entro centottanta giorni, dei rapporti già in essere in forza di precedenti procedure con gli operatori del settore. Afferma la difesa del Comune di Vagli Sotto che, incidendo il regolamento su rapporti di durata, ed operando solo per il futuro, la sua asserita retroattività sarebbe solo apparente, mentre, del resto, l'adeguamento risponderebbe a legittime esigenze di pubblico interesse. Ora, è noto che, nell'ambito dell'azione amministrativa, vige la regola generale dell'irretroattività, espressione del principio di legalità e dell'esigenza di certezza dei rapporti giuridici, la quale impedisce all'amministrazione di incidere unilateralmente e con effetto ex ante sulle situazioni soggettive del privato ed, a maggior ragione, opera in presenza di provvedimenti con valenza regolamentare, con riguardo ai quali il principio di irretroattività discende direttamente dall'art. 11 delle preleggi, ed è derogabile unicamente per effetto di una disposizione di legge pari ordinata. Questo significa che solo in presenza di una norma di legge che a ciò abiliti gli atti e regolamenti amministrativi possono avere efficacia retroattiva (fra le altre, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 9 settembre 2008, n. 4301). La regola dell'irretroattività non è però sufficiente a fondare il giudizio di illegittimità del regolamento adottato dal Comune di Vagli Sotto, ove gli effetti dello stesso vengano riguardati nella prospettiva dell'incidenza sullo svolgimento futuro del rapporto originato dalla concessione. Portando a estreme conseguenze la prospettazione del Comune, in effetti la fattispecie potrebbe essere assimilata a quella dell'inserzione automatica di clausole ex art. 1339 c.c. nel contenuto negoziale della concessione-contratto del 5 febbraio 2007: la giurisprudenza ritiene infatti che la sopravvenienza, nel corso di un rapporto di durata, di una norma che vincoli l'autonomia negoziale delle parti comporti l'assoggettamento del contratto, per la sua durata residua, all'efficacia della clausola imperativa da detta norma imposta, che sostituisce la clausola difforme relativamente agli effetti che il contratto dovrà produrre in avvenire (cfr.

Cass., 26 gennaio 2006, n. 1689). Nel caso in cui la norma sopravvenuta abbia natura regolamentare, occorre tuttavia che il potere di statuire l'imperatività di clausole contrattuali sia delegato all'amministrazione dalla legge (cfr. Cass., 21 dicembre 1994, n. 11032), ma una delega siffatta qui non è rinvenibile, né in materia al Comune resistente sono riconosciuti poteri regolamentari autonomi, idonei a incidere sui rapporti privati alla stregua di quelli attribuiti ai Comuni di Massa e Carrara dall'art. 64 co. 3 della legge mineraria del 1927. 5.2. Le ragioni ostative più profonde all'ammissibilità delle modifiche apportate dal regolamento impugnato, ancorché per il futuro, alla disciplina dei rapporti concessori in atto risiedono, peraltro, nella specificità del regime giuridico di tali rapporti. La coesistenza, nel medesimo contesto procedimentale, di contenuti provvedimenti e contenuti convenzionali è fenomeno oramai da lungo tempo codificato dal diritto positivo nell'istituto degli accordi tra la pubblica amministrazione e i privati, di cui all'art. 11 della legge n. 241/90. In particolare, interessa in questa sede la tipologia dell'accordo "integrativo" di provvedimento, che, in virtù di una lettura non formalistica della previsione legislativa, non necessariamente deve intervenire in una fase precedente l'adozione del provvedimento stesso, ma ben può essere contestuale ad essa, ovvero seguirla, come nel caso in esame, in cui il "contratto" intercorso fra il Comune di Vagli Sotto e la Cooperativa Apuana il 5 febbraio 2007 accede – secondo la comune prospettazione delle parti – alla delibera consiliare di concessione n. 13 del 13 maggio 2006 (e della successiva n. 23 dell'11 agosto 2006) e lo recepisce, integrandolo. Non è certo il luogo per ripercorrere il dibattito, non ancora sopito, circa la natura giuridica degli accordi amministrativi. Ai fini della decisione, importa solo rilevare che dottrina e giurisprudenza assolutamente maggioritarie vi ravvisano una innegabile matrice pattizia, variamente declinata, il cui primo portato è quello della reciproca vincolatività dell'accordo secondo la regola sancita per i contratti dall'art. 1372 c.c., direttamente applicabile agli accordi de quibus per effetto del rinvio ai principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti, contenuto nel secondo comma dell'art. 11 l. n. 241/90. D'altro canto, la concorrente, ed altrettanto innegabile, connotazione pubblicistica degli accordi giustifica la previsione del sempre immanente potere della parte pubblica di sciogliersi unilateralmente dal vincolo convenzionale, esercitando il recesso ai sensi del successivo quarto comma del medesimo art. 11. Al di là del nomen juris adoperato dal legislatore, non vi sono peraltro tratti in comune fra il recesso della pubblica amministrazione dagli accordi ed il recesso dai contratti, quest'ultimo oggi disciplinato dall'art. 21-sexies della legge sul procedimento amministrativo: il primo, infatti, è espressamente condizionato alla sopravvenienza di motivi di pubblico interesse e presenta – al verificarsi del presupposto – caratteri di doverosità, di talché deve essere ascritto, secondo l'opinione prevalente, ai poteri di autotutela decisoria dell'amministrazione, pur con la peculiarità di un duplice vincolo nella causa e nella forma. Dunque, in relazione agli accordi è la legge a dettare un regime speciale dell'autotutela, solo in parte sovrapponibile a quello della revoca dei provvedimenti, giacché, nel caso degli accordi, deve comunque escludersi che l'amministrazione possa rivalutare in ogni momento l'originaria opportunità dell'accordo, anche in assenza di circostanze sopravvenute tali da rendere l'accordo stesso non più compatibile con il pubblico interesse: diversamente opinando, si finirebbe per svuotare di effettività il vincolo nascente dalla convenzione, privando di ogni garanzia di stabilità l'affidamento della parte privata. Tale ultimo rilievo rende opportuno precisare, quanto agli effetti del recesso, che in presenza di accordi integrativi esso è ipotizzabile purché si ritenga che l'accordo continui a mantenere una propria individualità ed autonomia rispetto al provvedimento. Ove, invece, si ritenga che l'accordo integrativo resti interamente

assorbito dal provvedimento, è evidente che sarà questo a costituire l'oggetto di autotutela (revoca), negli stessi limiti – sistematici – stabiliti per il recesso. Il quadro dei poteri pubblicistici di autotutela, di cui l'amministrazione continua a disporre dopo la stipula dell'accordo, va completato con il potere generale di annullamento d'ufficio, riconosciuto dalla dottrina pur tra alcune cautele. Sul piano degli effetti civilistici, non sembrano invece esservi ostacoli a che nell'accordo amministrativo sia inserita una clausola convenzionale di recesso, ai sensi dell'art. 1373 c.c., così come pare del tutto ovvio che le parti possano addivenire alla rinegoziazione dell'accordo. 5.3. Gli elementi raccolti consentono di concludere che la P.A., per sottrarsi legittimamente al vincolo di un accordo amministrativo, dispone – oltre che dei rimedi esportabili dalla disciplina civilistica del contratto – di alcuni rimedi tipicizzati dal legislatore, il ricorso ai quali implica lo scioglimento del rapporto scaturito dall'accordo, non la sua conservazione; e, in particolare, che il governo delle sopravvenienze di pubblico interesse è garantito all'amministrazione dallo strumento del recesso di cui all'art. 11 co. 4 della legge n. 241/90. La soddisfazione del pubblico interesse sopravvenuto non può, di contro, essere surrettiziamente conseguita con strumenti e modalità differenti, laddove questi non solo si appalesino inidonei a garantire l'affidamento della controparte privata, ma, a maggior ragione, ove mirino a realizzare la modifica unilaterale delle condizioni convenute, in contrasto con la natura stessa dell'accordo amministrativo. Per tali ragioni, incorre nei vizi dedotti il regolamento impugnato, illegittimo nella parte in cui, con la norma transitoria dettata dall'art. 17 co. 2, vincola lo stesso Comune a procedere all'adeguamento dei rapporti concessori in corso, senza tenere conto del divieto – ricavabile dal sistema – di modifica unilaterale delle clausole negoziali accessive alle concessioni già rilasciate, e senza condizionarlo quantomeno alla verifica, caso per caso, dei presupposti per il corretto esercizio dei poteri di autotutela (e, per l'effetto, alla preventiva instaurazione del contraddittorio procedimentale con l'interessato e all'osservanza dell'obbligo di motivazione intorno alle ragioni sopravvenute di interesse pubblico giustificative dell'esercizio di tali poteri: il rilievo vale altresì a evidenziare la fondatezza del quarto motivo aggiunto, con cui la ricorrente rimarca come la delibera n. 5/2010, recante la modifica unilaterale della concessione rilasciata alla Cooperativa Apuana, non sia stata preceduta dalla comunicazione di avvio del procedimento). A questo, si aggiunga la mancata considerazione della pur notoria situazione di incertezza sulla titolarità della cava "Piastra Bagnata", che vizia ulteriormente il regolamento sotto il profilo della irragionevole omissione di clausole di salvaguardia per il relativo rapporto concessorio, soggetto a contenzioso.»

## **PROCEDURE ATIPICHE O ALTERNATIVE - ACCORDI EX ART. 15 L. 241/90**

TAR Campania, Sezione VII Napoli n.5919 del 15/12/2017

**Sintesi: Gli accordi tra amministrazioni pubbliche di cui all'art. 15 l. n. 241/1990 non sono atti negoziali assimilabili a contratti di diritto privato, come tali sottratti alla disciplina di cui all'art. 21 nonies della stessa legge n. 241/1990. Tale qualifica è assai discutibile già per gli accordi di cui all'art. 11 della l. n. 241/1990 (cioè gli accordi tra un soggetto privato ed un'Amministrazione pubblica), di cui sono ormai pacifici l'impugnabilità dinanzi al giudice**

**amministrativo, l'obbligo di motivazione e la necessità di essere preceduti da una deliberazione preliminare. A maggior ragione, pertanto, la natura negoziale va esclusa per gli accordi tra amministrazioni pubbliche, ai sensi dell'art. 15 l. n. 241/1990.**

Estratto: «È infondata anche la quarta censura. Gli accordi tra amministrazioni pubbliche di cui all'art. 15 l. n. 241/1990 non sono, infatti, atti negoziali assimilabili a contratti di diritto privato, come tali sottratti alla disciplina di cui all'art. 21 nonies della stessa legge n. 241/1990. Tale qualifica è assai discutibile già per gli accordi di cui all'art. 11 della l. n. 241/1990 (cioè gli accordi tra un soggetto privato ed un'Amministrazione pubblica), di cui sono ormai pacifici l'impugnabilità dinanzi al giudice amministrativo, l'obbligo di motivazione (ai sensi del comma 2 dell'art. 11, come riscritto dalla l. n. 190/2012) e la necessità di essere preceduti da una deliberazione preliminare (ai sensi del comma 4 bis dell'art. 11, introdotto dalla l. n. 15/2005). A maggior ragione, pertanto, la natura negoziale va esclusa per gli accordi tra amministrazioni pubbliche, ai sensi dell'art. 15 l. n. 241/1990.»

## **PROCEDURE ATIPICHE O ALTERNATIVE - ACCORDI PARAESPROPRIATIVI**

Corte di Cassazione, Sezione I civile n.17113 del 21/07/2010

**Sintesi: Se è vero che i contratti c.d. ad oggetto pubblico in materia espropriativa non costituiscono un numerus clausus e consentono alle parti del procedimento di modularne il contenuto in base alle esigenze del caso concreto sia in relazione all'assetto reale dell'immobile che agli effetti patrimoniali, è pur vero che il loro comune presupposto per consentirne l'inquadramento nella tipologia suddetta e differenziarli dai negozi comuni è dato dalla loro natura endoprocedimentale nel senso che gli stessi devono essere compiuti in costanza di procedura espropriativa; ed essere rivolti a definirne tutti o taluno degli effetti cui il procedimento è preordinato.**

**Sintesi: I contratti ad oggetto pubblico devono ritenersi ammissibili non soltanto nelle ipotesi di cessione volontaria e di accordo sull'indennità seguito dal decreto di esproprio di cui alla L. n. 865 del 1971, art. 12, ma anche nel settore delle occupazioni illegittime ed irreversibili, consentendo in particolare di prevedere ed attuare anche in mancanza del decreto di esproprio e del contratto di cessione, una definitiva e completa regolamentazione dell'assetto reale degli immobili, nonché dei rapporti ad essi inerenti e perciò attribuendo alle relative convenzioni anche funzioni analoghe a quelle assegnate all'accordo suddetto sull'indennità.**

**Sintesi: La convenzione intercorsa tra il comune con la società proprietaria del terreno occupato, stipulata successivamente alla già intervenuta acquisizione del bene per effetto dell'occupazione acquisitiva e rivolta a risolvere vari e numerosi contenziosi sorti tra le parti "per molteplici ragioni", non rientra tra i contratti ad oggetto pubblico, non scaturendo la stessa dal procedimento espropriativo, ma è da includere nella categoria dei contratti di diritto comune disciplinati dall'art. 1322 cod. civ.**

derivativo od originario dell'acquisto, l'art. 52, co. 4, del D.Lgs. n. 159 del 2011, seppur specifico sulla confisca di prevenzione, recita " La confisca definitiva di un bene determina lo scioglimento dei contratti aventi ad oggetto un diritto personale di godimento o un diritto reale di garanzia, nonché l'estinzione dei diritti reali di godimento sui beni stessi". Dunque, la cessazione dei vincoli e dei pesi gravanti sull'immobile confiscato, ovvero ciò che ne provoca l'acquisto a titolo originario da parte dello Stato, segue alla definitività della misura ablatoria, non è anticipato al momento genetico della stessa e nemmeno attende la successiva trascrizione nei pubblici registri.»

## **ACQUISTO ALLA MANO PUBBLICA - PER RETTIFICA DI MAPPE E CONFINI**

TAR Friuli Venezia Giulia n.422 del 29/12/2017

**Sintesi: Il trasferimento autoritativo al demanio stradale di area formalmente intestata a privati, per porre rimedio ad un errore asseritamente commesso in sede di redazione del nuovo Catasto comunale, integra un difetto assoluto di attribuzione, costituendo esercizio di un potere di cui il Comune non è titolare.**

**Sintesi: Nel nostro ordinamento, che riconosce e tutela anche a livello costituzionale il diritto di proprietà privata, il potere di incidere sui diritti dominicali, pure attribuito alla pubblica Autorità, può essere esercitato in limitate e ben precise ipotesi, tra le quali non rientra certo la correzione di eventuali errori nelle mappe catastali e nella tracciatura dei confini fra beni appartenenti a soggetti diversi: nessuna norma attribuisce un siffatto potere.**

**Sintesi: In caso di errore nella redazione delle mappe catastali, il Comune deve attivare un confronto, su di un piano paritetico, tra le parti, per giungere - di comune accordo, e non certo unilateralmente - alla modifica dell'intestazione del bene controverso.**

Estratto: «Orbene, fatta questa premessa, fondato e assorbente risulta il secondo motivo di ricorso, laddove evidenzia un difetto assoluto di attribuzione per avere il Comune di Prato Carnico esercitato un potere di cui non è titolare (cfr., C.d.S., Sez. IV<sup>^</sup>, sentenza n. 5228/2015). Invero, dalla lettura della deliberazione giunta n. 118/2015 emerge che l'Ente comunale, in assenza di un accordo traslativo con i signori P., ha autoritativamente trasferito al proprio demanio stradale l'area contraddistinta dal mappale 237 del Foglio 26 formalmente intestata ai ricorrenti medesimi, per porre rimedio ad un errore asseritamente commesso in sede di redazione del nuovo Catasto comunale. Sennonché, nel nostro ordinamento, che riconosce e tutela anche a livello costituzionale il diritto di proprietà privata, il potere di incidere sui diritti dominicali, pure attribuito alla pubblica Autorità, può essere esercitato in limitate e ben precise ipotesi, tra le quali non rientra certo la correzione di eventuali errori nelle mappe catastali e nella tracciatura dei confini fra beni appartenenti a soggetti diversi. Nessuna norma attribuisce un siffatto potere. Tanto è vero che, nella deliberazione n. 118/2015, mentre per un primo gruppo di aree il Comune espressamente dichiara di esercitare il potere di cui all'articolo 31, comma 21, L. n. 448/1998, per il secondo

gruppo di aree, in cui è ricompresa anche quella dei ricorrenti, la Giunta comunale non fa riferimento alla norma attributiva del potere che intende esercitare. Peraltro, come osservato dagli stessi ricorrenti, non solo non vi è prova che in passato il bene di cui si discute effettivamente appartenesse al demanio stradale, ma anzi risulta documentalmente che lo stesso bene è stato oggetto di compravendita tra privati in data 16.01.1993, con contratto regolarmente trascritto, e lo stesso è stato oggetto di autorizzazione edilizia da parte dello medesimo Comune per la realizzazione di una recinzione e della pavimentazione della corte privata in data 15.09.1995. Dunque, anche ammesso che l'errore nella redazione delle mappe catastali sia stato effettivamente commesso, così come assume il Comune nella deliberazione impugnata, avrebbe dovuto essere attivato un confronto, su di un piano paritetico, tra le parti, per giungere - di comune accordo, e non certo unilateralmente - alla modifica dell'intestazione del bene medesimo. Ovvero, avrebbero dovuto essere esperiti gli ordinari rimedi di tutela che l'ordinamento appresta a favore di chi si assume titolare di un diritto di proprietà lesa.»

## ACQUISTO ALLA MANO PUBBLICA - POSSESSO

Commissione tributaria provinciale di Bergamo, sezione II n.427 del 28/07/2017

**Sintesi: Ove sia intervenuta una definitiva trasformazione dei fondi a seguito della realizzazione dell'opera pubblica si verifica la perdita del possesso in capo al proprietario espropriato, in relazione alla sua impossibilità di ripristinare un vero e proprio potere di fatto sulla cosa corrispondente all'esercizio del diritto dominicale, e in relazione al palesarsi, da parte della Pubblica Amministrazione occupante, attraverso la trasformazione irreversibile delle aree, la volontà di impiegarle come se fosse un proprietario.**

Estratto: «Così essendo, deve dirsi certo che nella fattispecie è intervenuta una definitiva trasformazione dei fondi a seguito della realizzazione di detta opera pubblica con conseguente perdita del possesso in capo al proprietario espropriato, anche in relazione alla sua (del proprietario) impossibilità di ripristinare un vero e proprio potere di fatto sulla cosa corrispondente all'esercizio del diritto dominicale. La Commissione ritiene pertanto di aderire al principio secondo il quale quando la Pubblica Amministrazione occupante palesa, attraverso la trasformazione irreversibile delle aree, la volontà di impiegarle come se fosse un proprietario, l'espropriato non deve più essere considerato soggetto all'Imposta Municipale Propria. Questa conclusione convince il Collegio anche perché nel medesimo senso la Corte Suprema si è pronunciata con la decisione n. 5626/2015 in materia di ICI, individuando il presupposto qualificante dell'esenzione del relativo pagamento nella perdita di possesso del bene: com'è nella fattispecie, giacché in entrambi gli anni d'imposta in esame l'Ente espropriante aveva irreversibilmente mutato la destinazione dei fondi, edificandovi un'opera viaria. Sul punto, pertanto, entrambi gli atti impugnati devono essere dichiarati illegittimi, e pertanto annullati.»

Commissione tributaria regionale Lazio, sezione XLII n.25506 del 28/11/2017

**Sintesi: Per la conservazione del possesso (o della detenzione) "solo animo", è necessario che il possessore (o il detentore) abbia la possibilità di ripristinare il rapporto materiale con la cosa quando lo voglia, con la conseguenza che qualora tale possibilità non risulti, il solo elemento intenzionale non è sufficiente per la conservazione del possesso (o della detenzione), che si perde nel momento in cui è venuta meno l'effettiva disponibilità dei bene.**

Estratto: «7.1. - È vero che la S.C. ha affermato che "l'occupazione di urgenza, per il suo carattere coattivo, non priva il proprietario del possesso dell'immobile, in quanto il bene, finché non interviene il decreto di esproprio o comunque l'ablazione, continua ad appartenere a lui - tanto che per tal motivo gli si riconosce un'indennità per l'occupazione - mentre nell'occupante, che riconosce la proprietà in capo all'espropriando, manca l'*animus rem sibi habendi*", onde lo stesso è un mero detentore e il proprietario è soggetto passivo dell'ICI (ex multis, Cass. 21157/2016: corsivo aggiunto). Ma la stessa S.C. ha anche precisato "nel caso in cui, ..., a seguito dell'immissione in possesso, ..., da parte della P.A., la società proprietaria del terreno ha perso la disponibilità dell'area, con l'irreversibile trasformazione del fondo, a seguito della realizzazione dell'opera pubblica, si verifica lo spossessamento del bene a favore della P.A. ... non solo sotto il profilo materiale, ma anche sotto il profilo dell'*animus*, in quanto "in tema di conservazione del possesso o della detenzione "solo animo", è necessario che il possessore (o il detentore) abbia la possibilità di ripristinare il contatto materiale con la cosa quando lo voglia, con la conseguenza che qualora tale possibilità sia di fatto preclusa da altri o da un'obiettiva situazione dei luoghi, il solo elemento intenzionale non è sufficiente per la conservazione del possesso (o della detenzione)" (cfr. Cass. 5256/2015: corsivo aggiunto). È, infatti, costante in giurisprudenza l'affermazione del principio di diritto secondo cui, per la conservazione del possesso (o della detenzione) "solo animo", è comunque "necessario che il possessore (o il detentore) abbia la possibilità di ripristinare il rapporto materiale con la cosa quando lo voglia, con la conseguenza che qualora tale possibilità non risulti, il solo elemento intenzionale non è sufficiente per la conservazione del possesso (o della detenzione), che si perde nel momento in cui è venuta meno l'effettiva disponibilità dei bene" (così Cass. 1732/2016: corsivo aggiunto; conforme, ex multis: Cass. 9404/2006, secondo cui "il possesso o la detenzione qualificata possono essere conservati "solo animo", purché il possessore abbia la possibilità di ripristinare il contatto materiale con la cosa non appena lo voglia").»

TAR Piemonte, Sezione II n.368 del 06/04/2021

**Sintesi: La "disponibilità delle aree" necessarie allo stoccaggio del materiale proveniente dagli scavi finalizzati alla realizzazione dell'opera può conseguirsi anche tramite l'occupazione temporanea ex art. 49 tues.**

Estratto: «Con il ricorso in epigrafe ha impugnato la delibera del Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE) n. 19 del 20 febbraio 2015 di approvazione del progetto definitivo della nuova linea ferroviaria Torino-Lione nelle parti in cui prevede l'utilizzo, mediante occupazione temporanea, per lo stoccaggio definitivo del materiale proveniente dagli scavi finalizzati alla realizzazione della tratta ferroviaria, del sito di deposito di Caprie, il piano particellare di esproprio, asservimento e occupazione temporanea, nella parte concernente l'occupazione temporanea del sito di Caprie, e le altre

note indicate in epigrafe. (...) Non può dirsi violata neppure la prescrizione contenuta nella delibera del CIPE n. 57/2011 che pone a carico del proponente l'obbligo di produrre idonea documentazione che dimostri la disponibilità delle aree, con la facoltà di stipulare accordi di cessione bonaria o di fare ricorso alla procedura espropriativa. Nel caso di specie, il promotore ha optato per questa seconda alternativa, utilizzando lo strumento dell'occupazione temporanea previsto all'art. 49 del DPR n. 327/2001. Il fatto che la prescrizione sia stata nuovamente prevista in sede di approvazione del progetto definitivo non incide, di per sé, sulla legittimità dell'approvazione del progetto definitivo: la ricorrente si è limitata a affermare genericamente la necessità che la prescrizione non potesse essere adempiuta in una fase progettuale successiva alla approvazione del progetto definitivo ma senza dedurre alcun elemento che consenta di affermare la sussistenza di un termine essenziale.»

## ACQUISTO ALLA MANO PUBBLICA - PROVA E PRESUNZIONE

Corte di Cassazione, Sezione III civile n.13172 del 16/06/2011

**Sintesi: La locazione stipulata tra due enti pubblici non può avere efficacia traslativa del bene pubblico, neppure se contiene clausole ricognitive del diritto di proprietà.**

Estratto: «La Corte d'Appello ha correttamente motivato nel senso dell'irrilevanza del contratto di locazione al fine dell'accertamento della proprietà del bene. Ha tuttavia riferito siffatta irrilevanza alla ipotesi che la persona fisica che ebbe a stipulare detto contratto in nome e per conto del Comune, cioè l'allora Podestà, ignorasse che il bene fosse di proprietà comunale. Più correttamente, va rilevato come il contratto di locazione del 1938, posto a fondamento delle domande introduttive del giudizio da parte della Provincia dell'Aquila, fosse un contratto corrispondente alla schema legale della locazione appunto. Deve, perciò, escludersi che potesse valere come titolo d'acquisto della proprietà. Non risulta inoltre che esso contenesse clausole ricognitive del diritto di proprietà in capo alla Provincia - ed anche in tale eventualità non potrebbe certo ad esso riconoscersi efficacia traslativa (cfr. quanto al valore probatorio limitato dell'atto di ricognizione, già Cass. 20 febbraio 1992, n. 2088, nonché Cass. 20 giugno 2000, n. 8365; 16 giugno 2003, n. 9687; 11 giugno 2007, n. 13625).»

TAR Sicilia, Sezione II Palermo n.2230 del 21/11/2013

**Sintesi: Il comportamento del proprietario che mette il bene a disposizione della collettività, c.d. *dicatio ad patriam*, è un indice dell'adibizione dello stesso all'uso pubblico.**

Estratto: «2.2. Con il secondo motivo di ricorso la ricorrente deduce la violazione degli artt. 22, 34, 35 e 37 del D.P.R. 380/2001 ritenendo illegittima la sanzione irrogata della demolizione, sia del terrapieno, sia della ringhiera, trattandosi – secondo l'assunto della ricorrente – di opere soggette al regime della DIA ed essendo inoltre tale sanzione incompatibile con il rilascio della concessione edilizia in sanatoria, atteso che la demolizione di tali opere non potrebbe avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità. In disparte la considerazione che la ricorrente non ha dimostrato in cosa consisterebbe il

paventato pregiudizio per la parte eseguita in conformità – poiché non pare che la demolizione delle opere in argomento possa compromettere la struttura dell'edificio – deve altresì rilevarsi l'infondatezza dell'assunto secondo il quale la sanzione della demolizione sarebbe immotivata e, pertanto, illegittima, atteso il decorso del tempo rispetto alla sua realizzazione. Secondo l'orientamento costante della giurisprudenza amministrativa, da cui la Sezione ritiene di non doversi discostare, i provvedimenti sanzionatori in materia edilizia hanno carattere strettamente vincolato, onde anche l'omessa comunicazione dell'avviso di avvio del procedimento sanzionatorio non risulta rilevante in quanto in presenza dell'abuso contestato l'esito del procedimento non avrebbe potuto essere diverso (TAR Toscana, Sez. III, 27-09-2012, n. 1568). In particolare è stato precisato come il puntuale riferimento al rapporto ed alle opere menzionate nel provvedimento sanzionatorio, con richiamo altresì alla normativa sanzionatoria applicata, integra a tutti gli effetti una motivazione adeguata avendo anche riguardo all'istruttoria compiuta e all'esternazione dell'iter logico-giuridico seguito dall'Amministrazione precedente, tenuto conto della natura vincolata dell'atto adottato e degli obblighi normativi in materia di controllo del territorio. La medesima giurisprudenza appena richiamata si è fatto carico altresì di confermare il consolidato orientamento secondo cui non può in genere sussistere un particolare ed aggravato onere motivazionale per l'Amministrazione (con particolare riferimento alle esternazioni delle ragioni di pubblico interesse poste a fondamento del provvedimento impugnato, siccome prevalenti rispetto al contrapposto interesse privato) connesso all'asserito lungo lasso di tempo intercorso tra la commissione dell'abuso e la sanzione dello stesso. 2.3. Ogni ulteriore questione risulta ininfluenza ai fini del decidere, anche avuto riguardo al fatto che la questione dell'asserita usurpazione del suolo pubblico recede innanzi all'opera comunque abusiva, e non coperta dalla domanda di sanatoria, a prescindere dalla titolarità dell'area (in capo all'Amministrazione ovvero ancora all'intestatario catastale della particella sulla quale insistono le opere realizzate): in ogni caso ritiene utile il Collegio fare anche incidentalmente riferimento all'istituto della c.d. *dicatio ad patriam* al fine di desumere, dal comportamento del proprietario che mette il bene a disposizione della collettività indeterminata, l'adibizione ad uso pubblico di un'area (cfr. Cons. Stato Sez. IV, 15 giugno 2012, n. 3531; Cons. Stato Sez. V, 14-02-2012, n. 728; T.A.R. Piemonte Torino Sez. II, 24-05-2012, n. 607).»

Consiglio di Stato, Sezione VI n.5 del 05/01/2015

**Sintesi: Ai fini della determinazione dell'effettiva proprietà del bene, alle risultanze catastali non può essere riconosciuto un definitivo valore probatorio, bensì una valenza meramente sussidiaria rispetto a quanto desumibile dagli atti traslativi in quanto contenenti utili indicazioni in ordine all'estensione dei fondi confinanti.**

Estratto: «In questa fase della vicenda il Comune di Polistena neppure si era peritato di introdurre l'argomento (in seguito profuso in corso di causa) relativo all'inclusione del Vico I° Gorizia nell'ambito dello stradario comunale. In definitiva, il provvedimento demolitorio impugnato in primo grado risultava viziato dei richiamati profili di illegittimità in quanto il Comune appellato si era limitato a risolvere in poche battute la questione del carattere pubblico o meno della porzione di area per cui è causa (questione la cui complessità si è manifestata appieno nel corso del giudizio di primo grado), senza consentire all'appellante di interloquire attraverso propri contributi nel corso del procedimento ed affermando – in ultima analisi – che la sola esistenza di una discrasia fra lo stato di fatto rilevato e le

risultanze catastali fosse ex se idonea a deporre nel senso del carattere pubblico dell'area in parola. Ma un accertamento tanto complesso quale quello all'origine dei fatti di causa (e, lo si ripete, la cui molteplicità di aspetti si è manifestata in modo pieno nel giudizio dinanzi al T.A.R.) non avrebbe potuto essere concluso in sostanziale assenza di qualunque istruttoria e sulla base soltanto di un raffronto con le risultanze catastali. A tacer d'altro, l'operato del Comune appellato si è in tal modo posto in contrasto con il consolidato orientamento (correttamente richiamato dall'appellante) secondo cui, ai fini della determinazione dell'effettiva proprietà del bene, alle risultanze catastali non può essere riconosciuto un definitivo valore probatorio, bensì una valenza meramente sussidiaria rispetto a quanto desumibile dagli atti traslativi in quanto contenenti utili indicazioni in ordine all'estensione dei fondi confinanti (sul punto –ex plurimis -: Cass. Civ., II, 23 dicembre 2004, n. 23933).»

TAR Molise n.140 del 24/04/2019

**Sintesi: L'accertamento della proprietà pubblica richiede l'esistenza di un atto o di un fatto in base al quale la proprietà del suolo su cui essa sorge sia di proprietà di un ente pubblico territoriale, ovvero che a favore del medesimo ente sia stata costituita una servitù di uso pubblico, o che la stessa sia destinata all'uso pubblico con una manifestazione di volontà espressa o tacita dell'ente medesimo, senza che sia sufficiente, a tal fine, l'esplicarsi di fatto del transito del pubblico, né la mera previsione programmatica della sua destinazione a strada pubblica, o l'intervento di atti di riconoscimento da parte dell'Amministrazione medesima circa la funzione da essa assolta.**

Estratto: «IV - Il verificatore tecnico, nominato da questo Tribunale amministrativo, nelle conclusioni della sua relazione peritale, in risposta al primo e al secondo quesito (“se il viottolo che sul foglio di mappa 156 n.c.t. si diparte dalla strada provinciale per Castelverrino, per accedere ai sottostanti fabbricati di cui ai mappali 145 e 146 e all'aia di cui al mappale 147, sia una strada vicinale privata, mera pertinenza interna al fondo dei ricorrenti, anche se non è riportato nei rogiti notarili di acquisto dell'immobile” e “nella negativa se possa qualificarsi come strada comunale”) ha risposto di poter “affermare senza alcuna ombra di dubbio che il viottolo in questione, per i motivi sopra esposti e per quanto emerso dallo stato dei luoghi, è utilizzabile esclusivamente dal ricorrente per accedere ai fondi e al fabbricato di sua proprietà”. Allo stato dei luoghi non si evince nessun tipo di accesso da detto viottolo, oltre a quello a favore del ricorrente, che possa permettere di raggiungere i fondi appartenenti ad altre proprietà. Non si tratta, pertanto, ad avviso del verificatore, di una strada di uso collettivo. In risposta al terzo quesito (“se il manufatto di cui si ordina la demolizione costituisca ostacolo alla fruizione e all'uso collettivo di strada pubblica”), il verificatore ha risposto che “il manufatto, inteso come fabbricato, per il quale si ordina la demolizione, non costituisce alcun ostacolo ed intralcio alla percorribilità pubblica del viottolo in questione. L'unico intralcio che poteva emergere, se detto viottolo avesse avuto allo stato dei luoghi una esatta corrispondenza con le planimetrie catastali, particolarmente nella zona che va dal fabbricato del ricorrente a valle (situazione quest'ultima che non può essere contemplata), è costituito esclusivamente dal cancello d'ingresso”. V - Il viottolo di cui è causa – se non costituisce una pertinenza interna del fondo già di proprietà dei ricorrenti e successivamente donato alla figlia dei ricorrenti - è comunque considerato una stradina interna al fondo. Tale circostanza, oggetto di autonomo contenzioso in sede civile, sembrerebbe emergere dai titoli di proprietà e dai relativi atti

## **TITOLO - DECRETO DI ESPROPRIO - NATURA SCINDIBILE**

Consiglio di Stato, Sezione IV n.4945 del 15/07/2019

**Sintesi: Il decreto di esproprio è un provvedimento scindibile, in quanto suscettibile di essere oggettivamente frazionato in relazione alla metratura dell'area che ne costituisce oggetto, sicché quando esso riguarda una superficie di estensione maggiore rispetto a quella dichiarata di pubblica utilità, l'illegittimità del provvedimento non può riguardare la superficie per la quale vi sia corrispondenza con l'area oggetto di dichiarazione di pubblica utilità.**

Estratto: «Ritenuto, tuttavia, che il decreto di esproprio sia un provvedimento scindibile, in quanto suscettibile di essere oggettivamente frazionato in relazione alla metratura dell'area che ne costituisce oggetto, sicché può trovare accoglimento la censura dedotta in subordine, con cui l'appellante ha sostenuto l'erroneità della sentenza di primo grado nella parte in cui ha annullato l'atto con riferimento ai 330 mq coincidenti con l'area oggetto della dichiarazione di pubblica utilità, disponendone la restituzione ed il conseguente risarcimento dei danni patrimoniali; Rilevato che, come emerge dalla sentenza impugnata, il decreto di esproprio riguarda una superficie di maggiore consistenza, 359 mq, rispetto a quella di 330 mq per la quale era stata dichiarata la pubblica utilità, sicché l'illegittimità del provvedimento non può riguardare la superficie di 330 mq, per la quale vi è corrispondenza con l'area oggetto di dichiarazione di pubblica utilità; Ritenuto, come detto, che l'erroneità di tale annullamento si riflette anche sulla pronuncia restitutoria e su quella risarcitoria, che illegittimamente si riferiscono all'area per la quale era stata dichiarata la pubblica utilità; Ritenuto, in definitiva, che l'appello deve essere accolto e che, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza di primo grado, deve essere respinto il ricorso di primo grado laddove è chiesto l'annullamento del decreto di esproprio per l'area di 330 mq, già oggetto di dichiarazione di pubblica utilità, nonché delle relative domande restitutoria e risarcitoria;»

## **TITOLO - DECRETO DI ESPROPRIO - NOMEN JURIS**

TAR Campania, Sezione I Salerno n.180 del 21/01/2022

**Sintesi: Non ha rilievo, ai fini del giudizio di illegittimità dell'atto, la qualificazione data dall'amministrazione al provvedimento cui è stata disposta l'espropriazione di un'area, definito "pronuncia di espropriazione" anziché "decreto di espropriazione". A determinare l'illegittimità di un atto non è, infatti, la qualificazione che ne dà l'amministrazione, bensì la conformità sotto il profilo sostanziale dell'atto al modello tipico previsto dal legislatore.**

Estratto: «Contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente, non ha rilievo, ai fini del giudizio di illegittimità dell'atto, la qualificazione data dall'amministrazione al provvedimento cui è stata disposta l'espropriazione dell'area, definito "pronuncia di espropriazione" anziché "decreto di espropriazione". A determinare l'illegittimità di un atto non è, infatti, la qualificazione che ne dà l'amministrazione, bensì la conformità sotto il profilo sostanziale dell'atto al modello tipico previsto dal legislatore. Allo stesso modo, non danno luogo a vizi

di illegittimità i dedotti rilievi sulla mancata indicazione nel decreto di esproprio di alcuni elementi previsti dal comma 1 dell'art. 23 del d.p.r. n. 327/2001, ed in particolare quello relativo ai tecnici incaricati di determinare l'indennità di esproprio in via definitiva (la cui nomina è, per legge, "eventuale" ai sensi della medesima disposizione invocata).»

## TITOLO - DECRETO DI ESPROPRIO - POSSESSO

Tribunale di Roma, Sezione II civile del 12/01/2009

**Sintesi: Se nel caso del contratto di vendita si può dire che il possesso si trasferisce separatamente dalla proprietà, questa asserzione non può valere nel caso di espropriazione, la quale comporta che la p.a. acquista il diritto a titolo originario, libero da ogni situazione di fatto o di diritto di ostacolo al dominio sul bene.**

**Sintesi: Se per aversi costituito possessorio è necessaria la traditio, quest'ultima va intesa non come effettiva concessione del godimento (ius possessionis) bensì come astratta possibilità di possedere (ius possidendi) che è certamente insita nell'espropriazione del bene.**

Estratto: «Ma, oltre al fatto di essere stato superato, quell'orientamento non è affatto condivisibile. Esso infatti è basato su di un assunto non convincente. La Corte esclude che si verifichi un costituito possessorio per via del fatto che il passaggio di proprietà avviene contro la volontà dell'espropriato possessore, così che non v'è alcun accordo né sulla proprietà né sul possesso. È nota la disputa sulle fonti del costituito possessorio. Molti ritengono infatti che l'efficacia traslativa del consenso riguarda la proprietà e non il possesso; la vendita trasferisce il diritto, ma non la situazione di fatto costituita dal possesso. Conseguentemente, se non c'è una espressa pattuizione, alla vendita non si accompagna anche il trasferimento del possesso, che va invece materialmente trasferito (tradio). In pratica, il problema è condizionato dal fatto che il possesso è una situazione di fatto diversa dal diritto di proprietà. Alcuni perciò ritengono che la regola per la quale la proprietà è immediatamente trasferita non può valere anche per il possesso. Per quest'ultimo occorre un atto distinto (che taluni suppongono avere causa propria) con il quale il possessore venga costituito come detentore. In difetto di un atto esplicito (ed ovviamente in difetto della traditio) l'alienante rimane possessore, pur avendo perso la proprietà. Invero, questa ricostruzione comporta che nella vendita non può essere ravvisato un costituito implicito: "Nel negozio traslativo della proprietà o di altro diritto reale non è ravvisabile un costituito possessorio implicito, nel senso che al trasferimento del diritto a favore dell'acquirente segua immediatamente il possesso della cosa, perché tale trasferimento costituisce, ai sensi dell'art. 1476 cod. civ., l'oggetto di una specifica obbligazione del venditore per il cui adempimento non sono previste forme tipiche. Pertanto, nel caso in cui si protragga il godimento della cosa da parte dell'alienante, occorre indagare caso per caso, secondo il comportamento delle parti e alle clausole contrattuali che non siano di mero stile, se la continuazione da parte dell'alienante dell'esercizio del potere di fatto sulla cosa sia accompagnata "dall'animus rem sibi habendi", ovvero configuri una detenzione "nomine alieno" (Cass. 22/12/1993, n. 12621). Già rispetto alla vendita, o ad un atto traslativo

consensuale, questa tesi è poco convincente, il possesso infatti non ha un contenuto autonomo, è sempre esercitato ad immagine di un qualche diritto reale. In questo caso il possessore che ha alienato eserciterebbe il possesso ad immagine della proprietà, ossia si dovrebbe considerare come proprietario pur nella consapevolezza dell'avvenuta alienazione. Qui il ragionamento della Corte di cassazione appare viziato. La Corte presume come regola che l'alienante continui a possedere, salva la prova contraria, quando invero i dati di fatto in base ai quali opera la presunzione depongono in senso contrario all'*animus possidendi*: si presume che chi ha appena alienato il bene sa di non essere proprietario. Ciò non toglie tuttavia, che queste considerazioni valgono per l'appunto in caso di vendita, di atto negoziale soggetto alla regola consensualistica. Non si può invece fare leva sulla portata del principio consensualistico (nel senso che esso trasferisce la proprietà e non il possesso) rispetto ad un atto che è di per sé non soggetto a quel principio. Né si può fare leva sull'art. 1476 c.c. e sull'obbligo di consegnare la cosa, come indice del fatto che la cosa non è appunto trasferita per effetto del consenso, rispetto ad un atto (l'espropriazione per pubblica utilità) che non segue lo schema della vendita e che con quest'ultima non presenta alcuna analogia. In sostanza, nel caso della decisione del 2000, citata dall'attore, la situazione che si verifica nell'esproprio (comprensivo di cessione volontaria) è trattata con i principi propri della vendita, pur non essendovi con quest'ultima alcuna identità di ratio. Se nel caso del contratto di vendita si può dire che il possesso si trasferisce separatamente dalla proprietà, questa asserzione non può valere nel caso di espropriazione, la quale comporta che la p.a. acquista il diritto a titolo originario, libero da ogni situazione di fatto o di diritto di ostacolo al dominio sul bene. Va pure sottolineato che se per aversi costituito possessorio è necessaria la traditio, quest'ultima va intesa non come effettiva concessione del godimento (*ius possessionis*) bensì come astratta possibilità di possedere (*ius possidendi*) che è certamente insita nella espropriazione del bene.»

Corte di Cassazione, Sezione II civile n.4687 del 26/02/2009

**Sintesi: Tra gli effetti automatici di un decreto di esproprio per pubblica utilità non possono ricomprendersi né il venir meno del possesso del bene da parte del soggetto espropriato o di un terzo, né il mutamento in detenzione dell'eventuale protrarsi del godimento del bene da parte di costoro, occorrendo, al riguardo, che l'espropriante ponga in essere un atto di immissione nel possesso del bene.**

Estratto: «Questa Corte Suprema, con giurisprudenza costante, ha da tempo affermato il principio che tra gli effetti automatici di un decreto di esproprio per pubblica utilità non possono ricomprendersi né il venir meno del possesso del bene da parte del soggetto espropriato o di un terzo, né il mutamento in detenzione dell'eventuale protrarsi del godimento del bene da parte di costoro, occorrendo, al riguardo, che l'espropriante ponga in essere un atto di immissione nel possesso del bene (Cass. 4 dicembre 1999 n. 13558 ed in senso conforme Cass. 22 aprile 2000 n. 5293, Cass. 6 giugno 1983 n. 3836). Questa Corte non ignora l'apparente diverso orientamento che sembra desumersi dalla massima relativa alla sentenza 11 giugno 2007 n. 13669, secondo la quale "il decreto di espropriazione è idoneo a far acquisire la proprietà piena del bene e ad escludere qualsiasi situazione di diritto o di fatto con essa incompatibile, e qualora il precedente proprietario, o un soggetto diverso, continui ad esercitare sulla cosa attività corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà, la notifica del decreto ne comporta la perdita dell'*"animus possidendi"*, conseguendone che

ai fini della configurabilità di un nuovo possesso ad usucapionem è necessario un atto di "interversio possessionis". La motivazione integrale della sentenza fa, invero, riferimento al soggetto che si trovi in relazione con la cosa al momento in cui gli viene notificato il decreto di esproprio, soggetto che, ovviamente, non può non acquisire la consapevolezza dell'alienità della stessa e della impossibilità di far uso della stessa come propria, anche se, provvisoriamente, ne resta nella disponibilità materiale. Nella specie, invece, la sentenza impugnata prescinde dalla notifica del decreto ma ne fa derivare gli effetti dalla mera esistenza.»

Consiglio di Stato, Sezione IV n.2952 del 30/05/2013

**Sintesi: L'effetto traslativo della titolarità del bene espropriato, tipico del decreto ablativo, non vede come presupposto di legittimità la preventiva spoliazione del possesso dell'area.**

Estratto: «b) - Il punto 7.2. aggiunge infine che la circostanza di essere gli appellanti rimasti nel possesso, renderebbe illegittimo il decreto di esproprio per mancata occupazione dei suoli, in violazione degli art. 23 e 24 nella parte in cui dispongono l'immediato trasferimento in favore della p.a. della proprietà. L'opinione non può essere condivisa, poiché l'effetto traslativo della titolarità del bene espropriato, tipico del decreto ablativo, non vede come presupposto di legittimità la preventiva spoliazione del possesso dell'area.»

Corte di Cassazione, Sezione I civile n.6742 del 21/03/2014

**Sintesi: La necessità di un'ulteriore fase tecnico-amministrativa, con l'autorizzazione all'occupazione (L. 25 giugno 1865, n. 2359, artt. 30 e 48), e la conseguente immissione in possesso, con redazione del relativo verbale e dello stato di consistenza, dimostra che all'acquisizione della proprietà, con la consapevolezza, da parte del beneficiario, delle facoltà connaturali all'esercizio del diritto reale - finalizzate ad uno specifico utilizzo pubblicistico - è complementare il conseguimento della relazione fisica della cosa, ovvero della mera detenzione, fermo restando che il possesso, sia pure solo animo, è stato conseguito al momento del decreto di esproprio.**

Estratto: «Il decreto di espropriazione è idoneo a far acquisire la proprietà piena del bene, e ad escludere qualsiasi situazione, di diritto o di fatto con essa incompatibile, e qualora il precedente proprietario, o un soggetto diverso, continui ad esercitare sulla cosa attività corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà, la notifica del decreto ne comporta la perdita dell'animus possidendi, conseguendone che ai fini della configurabilità di un nuovo possesso ad usucapionem è necessario un atto di intersersio possessionis (Cass. 11.6.2007, n. 13669). Il decreto di espropriazione è idoneo a far acquisire la proprietà piena del bene, e ad escludere qualsiasi situazione, di diritto o di fatto, con essa incompatibile. La L. 25 giugno 1865, n. 2359, art. 52 secondo cui le azioni a difesa della proprietà o dei diritti reali non impediscono il corso dell'espropriazione, convertendosi i rispettivi diritti in pretese sull'indennità, dispone chiaramente l'estinzione di diritti incompatibili con l'acquisto a titolo originario da parte dell'espropriante o del beneficiario dell'espropriazione, e non lascia spazio all'autonoma rilevanza di eventuali situazioni fattuali, quale il possesso, in contrasto con esso. La necessità di un'ulteriore fase tecnico-amministrativa, con l'autorizzazione all'occupazione (L. 25 giugno 1865, n. 2359, artt. 30 e 48), e la conseguente immissione in

possesso, con redazione del relativo verbale e dello stato di consistenza, dimostra che all'acquisizione della proprietà, con la consapevolezza, da parte del beneficiario, delle facoltà connaturali all'esercizio del diritto reale - finalizzate ad uno specifico utilizzo pubblicistico - è complementare il conseguimento della relazione fisica della cosa, ovvero della mera detenzione, fermo restando che il possesso, sia pure solo animo, è stato conseguito al momento del decreto di esproprio. Corrispondentemente, il soggetto che si trovi nella relazione con la cosa al momento in cui gli viene notificato il decreto di esproprio, non può non acquisire la consapevolezza dell'alienità della stessa e della impossibilità di far uso della stessa come propria, anche se, provvisoriamente, ne resta nella disponibilità materiale. L'acquisto della proprietà da parte dell'espropriante o del beneficiario dell'espropriazione, avviene a titolo originario, con la pienezza insita nell'esigenza di disporre del bene al fine di realizzarvi un'opera di pubblica utilità, tanto che il bene transita nel patrimonio indisponibile dell'ente, almeno per tutto il tempo necessario al compimento dei lavori per la realizzazione dell'opera di pubblica utilità (Cass. 1.7.2004, n. 12023). La configurabilità di un nuovo periodo possessorio, invocabile ad usucapionem, a favore di chi rimanga nel rapporto materiale con la cosa, è dunque rimesso - come esattamente ritenuto nella sentenza impugnata - ad un esplicito atto di interservio possessionis, di cui il proprietario sia messo a conoscenza. Diversamente il rapporto con la cosa resta a livello di detenzione (Cass. 20.1.1988, n. 6966). Posto che nel negozio traslativo della proprietà o di altro diritto reale non è ravvisabile, nel caso in cui si protragga il godimento della cosa da parte dell'alienante, un costituito possessorio implicito, occorrendo indagare, caso per caso, secondo il comportamento delle parti e le clausole contrattuali che non siano di mero stile, se la continuazione da parte dell'alienante dell'esercizio del potere di fatto sulla cosa sia accompagnata dall'*animus sibi habendi* ovvero configura una mera detenzione nomine alieno (Cass. 15.2.1996, n. 1156), è corretta la motivazione del giudice di appello, ha desunto dalle richieste di retrocessione un riconoscimento implicito della proprietà altrui, che certo è incompatibile con l'*animus rem sibi habendi*.»

Consiglio di Stato, Sezione IV n.4948 del 29/10/2015

**Sintesi: Non può ritenersi sussistente l'*animus spoliandi* qualora l'attività d'immissione in possesso e di delimitazione con recinzione del terreno di proprietà privata, sia stata posta in essere per dare esecuzione a decreto di espropriazione valido ed efficace nella consapevolezza che lo stesso possa essere attuato con l'immissione in possesso.**

Estratto: «Le censure proposte dall'appellante non sono condivise dalla Sezione. Quanto alla richiamata sospensione di cui al decreto presidenziale n. 3181/2011 del Consiglio di Stato, occorre rilevare che esso si riferisce alla esecutività della sentenza resa dal TAR Lazio-Sezione Staccata di Latina n. 302/2011, la quale aveva respinto il ricorso avverso l'impugnativa, da parte del signor Del Vecchio, degli atti di approvazione dei progetti dell'opera pubblica per cui è causa e di altre note relative alla procedura. Essa, dunque, non aveva ad oggetto il decreto di esproprio n. 1/2011, oggetto di esecuzione da parte del Comune, con la conseguenza che la richiamata sospensione non si riferiva direttamente al cennato decreto di esproprio, il quale non era oggetto di impugnativa in quel giudizio e, dunque, neppure della richiamata sentenza. In tale situazione, pertanto, può ragionevolmente ritenersi che, sulla base del contenuto degli atti processuali esistenti alla data dell'immissione in possesso (28 luglio 2011), non vi fosse in capo al funzionario del Comune il dedotto *animus spoliandi*,

di vendita, intercorso tra la medesima amministrazione e il privato, autonomi dalla procedura espropriativa, non ci sono i presupposti per poter applicare la retrocessione parziale, perché il bene è fuoriuscito definitivamente dalla sfera giuridica del privato e non può rientrarvi neanche se il bene non è stato utilizzato per fini pubblicistici. Se, infatti, il bene non è oggetto di espropriazione, manca anche la funzionalizzazione dello stesso per le finalità pubblicistiche che legittimano l'espropriazione: non potrebbe, dunque, essere accertata la inservibilità del bene, perché mancherebbe il parametro funzionalistico di originaria destinazione del bene a quelle finalità pubblicistiche, individuate nella dichiarazione di pubblica utilità. Come visto sopra la dichiarazione di pubblica utilità, interpretata anche alla luce della perizia di stima e del verbale di immissione nel possesso, non ricomprende l'area residuale oggetto di richiesta di retrocessione parziale. »

Consiglio di Stato, Sezione IV n.3305 del 16/04/2025

**Sintesi: Per la retrocessione parziale dei beni espropriati, quale che sia la motivazione del mancato utilizzo, ivi compresa una stigmatizzabile incuria dell'amministrazione precedente, l'intervento complessivo è stato realizzato, per cui per escludere l'asservimento allo stesso della singola porzione, pur all'attualità e/o all'apparenza inutile, è necessaria una concreta valutazione da parte della stessa.**

Estratto: «8. Oggetto del presente giudizio è il decreto n. 140 del 2 aprile 2014 con cui la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha disposto la retrocessione del bene ai sensi dell'art. 46 d.P.R. n. 327 del 2001. La giurisprudenza consolidata del Consiglio di Stato ha distinto la retrocessione totale da quella parziale. Per la retrocessione totale viene in rilievo la definitiva inutilità del bene o comunque semplicemente la mancata attuazione dell'intera opera o finalità pubblica, per fattori sopravvenuti, difficoltà attuative o finanche errori di programmazione o di realizzazione, per cui non vi è ragione, ove la parte ne manifesti la volontà, di non restituirle un bene, destinato comunque ad essere inutilizzato, quanto meno per le finalità originarie. Per la retrocessione parziale, invece, quale che sia la motivazione del mancato utilizzo, ivi compresa una stigmatizzabile incuria dell'amministrazione precedente, l'intervento complessivo è stato realizzato, per cui per escludere l'asservimento allo stesso della singola porzione, pur all'attualità e/o all'apparenza inutile, è necessaria una concreta valutazione da parte della stessa; in altri termini, la retrocessione parziale dei beni espropriati è subordinata ad una determinazione amministrativa di inservibilità dei fondi espropriati all'opera pubblica e, solo dopo che sia stata emanata la formale dichiarazione di inservibilità, l'espropriato è titolare, come per la retrocessione totale, di un diritto soggettivo, uno ius ad rem, che gli consente di agire per chiedere la restituzione dei beni espropriati e non utilizzati (Consiglio di Stato sez. IV, 6 giugno 2023, n. 5555). L'art. 46 del d.P.R. n. 327 del 2001, nel disciplinare la retrocessione totale, prevede al comma 1, che "Se l'opera pubblica o di pubblica utilità non è stata realizzata o cominciata entro il termine di dieci anni, decorrente dalla data in cui è stato eseguito il decreto di esproprio, ovvero se risulta anche in epoca anteriore l'impossibilità della sua esecuzione, l'espropriato può chiedere che sia accertata la decadenza della dichiarazione di pubblica utilità e che siano disposti la restituzione del bene espropriato e il pagamento di una somma a titolo di indennità". Presupposto, dunque, affinché operi la retrocessione (sia totale che parziale) è che il bene sia stato "espropriato" e che, quindi, il procedimento espropriativo si sia concluso con l'emanazione del decreto di esproprio, che però di fatto non è stato eseguito. In tale

caso (e solo in tale caso), l'effetto della retrocessione implica che il soggetto espropriato – che quindi aveva perduto la proprietà del bene – ridiventi proprietario, con conseguente restituzione di un bene. Perché ciò accada, è necessario che l'espropriato presenti un'istanza di retrocessione, non potendo essere disposta la retrocessione in contrasto, o comunque in assenza, di un'espressa richiesta dell'espropriato che si troverebbe a essere nuovamente proprietario di un bene in assenza della sua volontà (se non addirittura in contrasto con essa). »

## **TITOLO - RETROCESSIONE - TOTALE E PARZIALE - PARZIALE - ISTANZA**

TAR Campania, Sezione V Napoli n.3785 del 08/07/2009

**Sintesi: Le disposizioni di cui agli artt 60 e ss. della L. n. 2359/1865, sono da ricostruire nel senso della sussistenza, in testa all'amministrazione che ha disposto l'espropriazione, di uno specifico dovere funzionale di pubblicare l'elenco delle aree residue e di dare termine di tre mesi agli ex proprietari per chiedere la retrocessione. L'art. 47 DPR 327/2001 presenta invece una disposizione più asciutta che lascia ipotizzare che l'iniziativa della procedura di retrocessione parziale sia stata attribuita all'ex proprietario.**

Estratto: «L'art. 60 della legge del 1865 prevedeva che “dopo l'esecuzione di un'opera di pubblica utilità, se qualche fondo a tal fine acquistato non ricevette o in tutto o in parte la preveduta destinazione, gli espropriati o gli aventi ragione da essi che abbiano la proprietà dei beni da cui fu staccato quello espropriato, hanno diritto ad ottenerne la retrocessione”. L'art. 61 stabiliva poi che l'amministrazione dovesse provvedere a pubblicare (nel modo prescritto dall'art. 17: pubblicazione del piano particellare grafico di esecuzione) un avviso indicante i beni che, non dovendo più servire all'esecuzione dell'opera pubblica, fossero in condizione di essere rivenduti (“Un avviso pubblicato nel modo prescritto dall'art. 17 deve indicare i beni che, non dovendo più servire all'esecuzione dell'opera pubblica, sono in condizione di essere rivenduti”). Nei tre mesi successivi a questa pubblicazione – proseguiva il citato art. 61 - i precedenti proprietari o gli aventi ragione da essi che intendano riacquistare la proprietà dei suddetti fondi, debbono farne espressa dichiarazione da notificarsi per atto d'uscire all'espropriante: nel mese successivo poi alla fissazione del prezzo debbono effettuare il pagamento: il tutto sotto pena di decadere dalla preferenza che la legge loro accorda”). L'art. 47 t.u. 2001 presenta invece una disposizione più asciutta (“l'espropriato può chiedere la restituzione della parte del bene, già di sua proprietà, che non sia stata utilizzata. . .”), che lascia ipotizzare che l'iniziativa della procedura di retrocessione parziale sia stata attribuita all'ex proprietario. Le disposizioni della legge del 1865 – vigenti e applicabili al tempo degli atti impugnati – sono invece da ricostruire nel senso della sussistenza, in testa all'amministrazione che ha disposto l'espropriazione, di uno specifico dovere funzionale di pubblicare l'elenco delle aree residue e di dare termine di tre mesi agli ex proprietari per chiedere la retrocessione. È peraltro evidente che la pubblicazione nell'elenco di determinate aree implica dichiarazione di inservibilità delle stesse. Né a conclusioni diverse può condurre la nota e pacifica giurisprudenza secondo la quale la retrocessione parziale prevista dall'art. 61 della legge n. 25 giugno 1865 n. 2359

richiede la formale manifestazione di volontà dell'amministrazione in ordine all'inservibilità dei beni per l'esecuzione dell'opera pubblica, in mancanza della quale la parte ha solo un interesse legittimo tutelabile mediante azione ex art. 21-bis legge Tar avverso il silenzio-inadempimento dell'amministrazione medesima (Cass., sez. un. Civ. 5 giugno 2008, n. 14826; Cons. Stato, sez. IV, 4 luglio 2008, n. 3342; 19 febbraio 2007, n. 874). Questa ricostruzione giurisprudenziale, infatti, non nega affatto, ma, anzi, postula, il dovere funzionale dell'amministrazione di pubblicare l'elenco e di avviare il procedimento. Conseguente da questa ricostruzione la conclusione che – almeno vigente la legge del 1865 – l'amministrazione non possa (non potesse) liberamente disporre, per fini "altri" rispetto a quelli consacrati nella dichiarazione di pubblica utilità fondativa e delimitativa del potere ablatorio esercitato, dei beni residui non utilizzati, senza aver prima pubblicato l'elenco degli immobili non più occorrenti alla realizzazione dell'opera pubblica programmata, in modo da riconoscere priorità e preferenza agli ex proprietari prima di destinare ad altri usi i beni medesimi. Ed è ciò che, del resto, risulta avere fatto "sua sponte" il Comune di Napoli allorché, come riferito nella memoria difensiva comunale già sopra citata, nell'ambito della procedura volta a "declassificare" (per usare il termine adoperato nella predetta memoria) i beni espropriati e rimasti non utilizzati, da "patrimonio indisponibile" (recte: da patrimonio asservito al fine di pubblica utilità sancito negli atti presupposti fondativi delle espropriazioni) a "patrimonio disponibile" (recte: a patrimonio liberamente utilizzabile per altri fini di pubblica utilità), ha comunicato – nell'ultimo trimestre dell'anno 1999 - agli ex proprietari espropriati l'elenco dei beni reliquati, assegnando loro (per l'appunto) tre mesi di tempo per chiedere la retrocessione. Ciò che la sig.ra Majello, proprio in risposta a questa comunicazione, ha ritualmente fatto (ciò che non è contestato) con tempestiva lettera racc.ta del 10 gennaio 2000 (reiterata con successiva diffida a concludere la procedura), alla quale, però, l'amministrazione comunale ha opposto il rifiuto qui oggetto di ricorso, adducendo a motivo il fatto di aver già precedentemente disposto altrimenti del bene. Alla luce della proposta ricostruzione fattuale e giuridica della controversia all'esame del Collegio, emerge dunque l'illegittimità dell'operato comunale, per avere, da un lato, illegittimamente disposto per altri fini del bene reliquato, senza prima attivare la procedura di cui all'allora vigente art. 61 della legge sulle espropriazioni del 1865; e per avere, dall'altro lato, in contraddizione con i propri precedenti atti (comunicazione agli ex proprietari ex art. 61), rifiutato la retrocessione chiesta dalla ricorrente a motivo dell'illegittima precedente disposizione del bene relitto in favore di terzi. Ne deriva, per conseguenza, l'illegittimità della stessa concessione data al terzo controinteressato, siccome incidente su di un bene che era ancora vincolato al fine di pubblica utilità originario e alla previa verifica di non retrocessione parziale in favore dell'ex proprietario (inutilmente) espropriato.»

TAR Lombardia, Sezione II Milano n.216 del 01/02/2010

**Sintesi: In ipotesi di aree non utilizzate nell'esecuzione dell'opera pubblica, sussistono i presupposti per la retrocessione parziale; alla luce della disciplina di cui all'art. 47 DPR 327/2001 questa postula comunque un'istanza dell'espropriato volta alla restituzione della parte del bene non utilizzata per l'opera pubblica o di pubblica utilità.**

Estratto: «14. Da questa discrepanza tra quanto previsto e quanto realizzato occorre ora trarre le debite conclusioni sul piano giuridico. 15. Il Collegio non ravvisa, al riguardo, elementi che inducano a ritenere il decreto di esproprio inficiato da sviamento. Non vi è

prova alcuna, infatti, che nel momento della sua decretazione l'esproprio sia stato disposto con il consapevole intento di realizzare un'opera diversa da quella progettata ed approvata. 16. Il decreto richiama, nel preambolo, il progetto definitivo dell'opera che la giunta comunale (deliberazione 27 giugno 2005 n. 43) ha approvato con valore di dichiarazione di pubblica utilità in attuazione di un vincolo, ancora efficace, preordinato all'esproprio (cfr., in proposito, sentenza n. 5068/09, punti 12-13). 17. Questa deliberazione non è stata impugnata, né è stata prodotta in giudizio al fine di trarne qualche elemento utile a comprovare la censura di sviamento; né è stato dedotto alcun contrasto tra piano particellare di esproprio (approvato contestualmente al progetto) e provvedimento espropriativo. È dunque ragionevole presumere che nel momento della sua emanazione il decreto di esproprio fosse perfettamente conforme al progetto alla cui realizzazione esso era preordinato. 18. Se l'isola ecologica è stata poi realizzata in termini diversi dalle previsioni originarie, ciò è verosimilmente dovuto a un mutamento del progetto, e al ridimensionamento dell'opera. Un indizio in tal senso può trarsi dalla documentazione esibita dalla difesa comunale: che ha prodotto (doc. 11) una relazione generale in data 30/03/2009, la quale fa riferimento ad un progetto preliminare approvato dalla Comunità Montana Triangolo Lariano con deliberazione C.D. 05/02/2009 n. 16 (che non risulta impugnata), mentre il decreto di esproprio è dell'11 gennaio 2007, e fa riferimento al progetto definitivo approvato dalla giunta comunale di Barni con delibera 27.7.2005 n. 43. 19. Nessuna delle parti si è curata di approfondire questo aspetto, sul quale non sono stati forniti chiarimenti neppure nel corso delle discussioni orali. In questa sede, dunque, la sola constatazione possibile è che l'opera è stata realizzata con modalità e caratteristiche diverse da quanto previsto nel progetto definitivo approvato nel 2005. La circostanza, poi, che alcune porzioni di area, che nel progetto iniziale dovevano servire alla realizzazione dell'isola ecologica, siano state occupate e utilizzate nella realizzazione di un'opera diversa costituisce sicuramente un illecito, ma non è sintomatico di un vizio afferente il decreto di esproprio qui impugnato. 20. Nella situazione descritta, possono ravvisarsi, per un verso, i presupposti per la retrocessione parziale delle aree non utilizzate nell'esecuzione dell'opera pubblica; per altro verso, gli elementi di una occupazione di fatto a carattere usurpativo. 21. Quanto al primo profilo, osserva il Collegio che l'art. 47 del d.p.r. 8 giugno 2001 n. 327 (t.u. in materia di espropriazione per pubblica utilità) disciplina specificamente la retrocessione parziale: la quale postula comunque una istanza dell'espropriato volta alla restituzione della parte del bene non utilizzata per l'opera pubblica o di pubblica utilità. 22. Si instaura in tal caso un procedimento nel quale sono coinvolti l'espropriato, il beneficiario dell'espropriazione (che deve indicare i beni inservibili che possono essere ritrasferiti) e l'autorità espropriante (che deve determinare, in mancanza di detta indicazione, quale parte del bene espropriato non serva più alla realizzazione dell'opera). 23. L'esito di tale procedimento è naturalmente sindacabile dal giudice amministrativo, al quale non può però chiedersi direttamente - senza cioè un'iniziativa dell'espropriato che abbia attivato il relativo procedimento - la condanna dell'Amministrazione alla restituzione del bene non utilizzato. 24. Quanto al secondo profilo, l'occupazione di una parte, ancorché limitata, dei mappali del ricorrente, per opere diverse da quelle previste dal progetto approvato e "coperte" (cioè legittimate) dalla connessa dichiarazione di pubblica utilità, integra gli estremi dell'occupazione usurpativa, caratterizzata dall'apprensione del fondo altrui in totale carenza di titolo. 25. Trattandosi di un comportamento "senza potere" la domanda risarcitoria è sottratta al giudice amministrativo, la cui giurisdizione presuppone l'annullamento di un atto e il sindacato sull'esercizio (effettivo) del potere amministrativo (cfr. Corte cost. 11.5.06 n. 191, Cass.

SS.UU. 5.3.08 n. 5925, 19.12.07 n. 26732, 7.2.07 n. 2688). 26. Ne consegue che la domanda, fatti salvi gli effetti sostanziali e processuali della stessa, appartiene alla cognizione del giudice ordinario, dinanzi al quale il processo potrà essere riassunto ai sensi dell'art. 50 del codice di procedura civile (cfr. Cost. 12.3.07 n. 77; Cass. SS.UU. 22.2.07 n. 4109; Cons. Stato VI, 13.3.08 n. 1059 e 1.10.08 n. 4741).»

TAR Abruzzo, Sezione Pescara n.1253 del 01/12/2010

**Sintesi: Sussiste l'obbligo per l'amministrazione, azionabile con il ricorso avverso il silenzio – rifiuto, di pronunciarsi espressamente sulla domanda degli interessati diretta ad ottenere la retrocessione della porzione del terreno non utilizzata a seguito dell'esproprio.**

Estratto: «Il ricorso risulta invece tempestivo rispetto alle restanti due lettere inviate al Comune nel 2009 e anch'esse concernenti la richiesta di retrocessione della porzione del terreno non utilizzata a seguito dell'esproprio. Il presente ricorso va peraltro convertito, ai sensi dell'art. 32 comma secondo del Codice del processo amministrativo – Decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104, sussistendone i presupposti, in un ricorso sul silenzio dell'amministrazione di cui agli articoli 31 e 117 del codice medesimo, non essendovi alcun diritto alla retrocessione, oggetto di valutazioni discrezionali dell'amministrazione, ma unicamente il diritto a che il Comune intimato si pronunci sulla domanda degli interessati. Invero l'istituto della retrocessione, disciplinato in passato dagli artt. 60 - 63, della legge n. 2359 del 1865 ed ora dagli artt. 46 - 48, del d.P.R. n. 327 del 2001, dà titolo alla restituzione dei beni espropriati, quando non è stata posta in essere o non è più utilizzabile l'opera alla cui realizzazione gli stessi erano stati destinati dalla dichiarazione di pubblica utilità (retrocessione totale), ovvero quando, pur essendo stata eseguita l'opera pubblica o di pubblica utilità, emerga che uno o più fondi espropriati non hanno ricevuto, in tutto o in parte, la prevista destinazione (retrocessione parziale). In particolare, nell'ipotesi di retrocessione totale, contraddistinta dalla mancata realizzazione dell'opera prevista dalla dichiarazione di pubblica utilità - ivi compreso il caso della sostituzione con un'opera completamente diversa da quella programmata - sussiste un vero e proprio diritto soggettivo dell'originario proprietario ad ottenere la restituzione del bene oggetto della procedura ablatoria. Nell'ipotesi di retrocessione parziale, come nel caso in esame, invece, la legge rimette all'autorità espropriante la formale determinazione sulla retrocessione della parte del bene espropriato che non può più essere utilizzata per le finalità risultanti dalla dichiarazione di pubblica utilità e che di conseguenza può tornare nella disponibilità del soggetto che ne era stato privato, in esito ad una valutazione discrezionale sindacabile dinanzi al giudice amministrativo (tra le tante, T.A.R. Emilia Romagna Parma, sez. I, 15 maggio 2008, n. 241). Conclusivamente, il presente ricorso, convertito in ricorso avverso il silenzio di cui agli articoli 31 e 117 Codice del processo amministrativo – Decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104, va accolto con conseguente obbligo per l'amministrazione di pronunciarsi espressamente sulla domanda degli interessati entro giorni 30 della comunicazione o notifica della presente sentenza.»

TAR Campania, Sezione V Napoli n.2937 del 01/06/2011

**Sintesi: Qualora l'interessato non abbia alcun diritto alla retrocessione, il ricorso volto ad ottenere la retrocessione parziale ai sensi dell'art 47 del D.P.R. 327/01 di parte di un**

**terreno oggetto di esproprio può essere convertito, ai sensi dell'art. 32 del Codice del processo amministrativo, sussistendone i presupposti, in un ricorso sul silenzio dell'Amministrazione di cui agli articoli 31 e 117 del codice medesimo, avendo l'interessato unicamente il diritto a che l'Amministrazione si pronunci sulla domanda presentata.**

Estratto: «3. Nel merito il ricorso risulta infondato non solo in ragione del fatto che nel 1996, cioè all'epoca dell'acquisto dell'immobile da parte delle ricorrenti, il bene espropriato era già nella titolarità del Comune resistente e le odierne istanti non avevano acquisito alcuna situazione giuridica in mancanza di dichiarazione di inservibilità dell'immobile da parte dell'Amministrazione, ma anche perché nessun diritto alla retrocessione parziale sussiste finché non sia intervenuta la dichiarazione di inservibilità di cui all'art. 61 della Legge n.2359/1865 la quale presuppone, da un lato, che, stante la non completa utilizzazione dell'area espropriata per la realizzazione dell'opera pubblica, il terreno o porzione di esso del quale si chiede la retrocessione non sia mai stato destinato all'opera pubblica cui era preordinata l'espropriazione, e, dall'altro, che non serva più all'opera in questione. L'istituto della retrocessione parziale o dei relitti previsto dal citato art. 60 non trova, quindi, applicazione nelle ipotesi, come nella fattispecie, in cui su tutta l'area espropriata sia stata realizzata l'opera pubblica per la quale era stato pronunciato il provvedimento ablatorio, e dopo l'ultimazione dell'opera tale area abbia parzialmente perso siffatta destinazione e non risulti più utilizzata in toto per l'opera in questione (cfr., TAR Toscana, I, 13.5.2008, n.1414; Cass. SS. UU. 13 novembre 1997 n. 11215). 3.1 Tale assunto è tanto vero che la giurisprudenza (TAR Abruzzo, Pescara, 1.12.2010, n.1253) ritiene che il ricorso volto ad ottenere la retrocessione parziale ai sensi dell'art 47 del D.P.R. 327/01 di parte di un terreno oggetto di esproprio può essere convertito, ai sensi dell'art. 32 del Codice del processo amministrativo, sussistendone i presupposti, in un ricorso sul silenzio dell'Amministrazione di cui agli articoli 31 e 117 del codice medesimo, non avendo l'interessato alcun diritto alla retrocessione, ma unicamente il diritto a che l'Amministrazione si pronunci sulla domanda presentata.»

TAR Sicilia, Sezione II Catania n.1052 del 20/04/2012

**Sintesi: A norma dell'art. 2 L. n. 241/1990 e (nel caso di specie) dell'art. 2, primo comma, L.R. n. 10/1991 della L.r. Sicilia, l'Amministrazione è tenuta a pronunciarsi sull'istanza di retrocessione formulata ex art. 47 primo comma DPR 327/2001.**

Estratto: «L'art. 47, primo comma, d.p.r. n. 327/2001, stabilisce che: a) “quando è stata realizzata l'opera pubblica o di pubblica utilità, l'espropriato può chiedere la restituzione della parte del bene, già di sua proprietà, che non sia stata utilizzata”; b) “in tal caso, il soggetto beneficiario dell'espropriazione, con lettera raccomandata con avviso di ricevimento, trasmessa al proprietario ed al Comune nel cui territorio si trova il bene, indica i beni che non servono all'esecuzione dell'opera pubblica o di pubblica utilità e che possono essere ritrasferiti, nonché il relativo corrispettivo”. L'art. 2, primo comma, legge n. 241/1990 e l'art. 2, primo comma, legge regionale n. 10/1991 stabiliscono che, ove il dovere di concludere il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza (come nel caso di specie), le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso. L'art. 2, secondo comma, legge regionale n. 10/1991 (come modificato dall'art. 2, primo comma, legge regionale n. 5/2011) dispone che, nel caso in cui

non sia previsto un termine diverso ai sensi dei successivi commi 2-bis (sino a giorni sessanta) e 2-ter (sino a giorni centocinquanta), le Amministrazioni hanno il dovere di concludere il procedimento entro il termine di trenta giorni. In materia di retrocessione parziale di beni sottoposti ad esproprio non risultano adottati dall'Amministrazione regionale provvedimenti, ai sensi dei citati commi 2-bis e 2-ter dell'art. 2 legge regionale n. 10/1991, con cui sia stato fissato un termine di conclusione del procedimento sino a sessanta o sino a centocinquanta giorni.»

TAR Sicilia, Sezione II Catania n.1052 del 20/04/2012

**Sintesi: Ai sensi dell'art. 47, terzo comma, d.p.r. n. 327/2001, nel caso in cui non intervenga l'indicazione dei beni da parte del soggetto beneficiario dell'espropriazione, l'espropriato può chiedere all'autorità che ha emesso il decreto di esproprio di determinare la parte del bene espropriato che non serve più per la realizzazione dell'opera pubblica o di pubblica utilità. Tale facoltà, che la legge attribuisce al soggetto espropriato nel caso di inadempimento del soggetto beneficiario, non fa venir meno l'obbligo di quest'ultimo di pronunciarsi espressamente sull'istanza di retrocessione parziale.**

Estratto: «Al riguardo non vale obiettare che, ai sensi dell'art. 47, terzo comma, d.p.r. n. 327/2001, nel caso in cui non intervenga l'indicazione dei beni da parte del soggetto beneficiario dell'espropriazione, l'espropriato può chiedere all'autorità che ha emesso il decreto di esproprio di determinare la parte del bene espropriato che non serve più per la realizzazione dell'opera pubblica o di pubblica utilità. Tale facoltà, che la legge attribuisce al soggetto espropriato nel caso di inadempimento del soggetto beneficiario, non fa, infatti, venir meno l'obbligo del soggetto beneficiario di pronunciarsi espressamente sull'istanza di retrocessione parziale formulata dal soggetto espropriato. Ne consegue che, in accoglimento del presente ricorso, deve ordinarsi all'Azienda Sanitaria Provinciale di Catania di provvedere sull'istanza formulata da Sangiorgio Maria Grazia in data 16 agosto 2011 entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione in via amministrativa della presente decisione, ovvero dalla sua notifica su istanza di parte, se anteriore.»

TAR Toscana, Sezione I n.788 del 05/05/2016

**Sintesi: A fronte di domanda di retrocessione parziale, l'Amministrazione non solo non è tenuta ad aderire alla richiesta del privato, ma neppure ad avviare il procedimento di retrocessione dei beni qualora non abbia proceduto alla valutazione discrezionale d'inservibilità dei medesimi.**

Estratto: «Occorre dunque stabilire se, nel caso di specie, in capo al Comune sussistesse l'obbligo di provvedere ed in quali termini e contenuti. Secondo una giurisprudenza ormai consolidata, l'incompleta realizzazione dell'opera non dà luogo alla retrocessione totale di quelle aree non ancora utilizzate alla scadenza della data fissata per l'ultimazione dell'opera, ma solo alla retrocessione parziale dei relitti e ciò anche nel caso in cui uno di essi venga a coincidere con l'intera superficie espropriata in danno di un singolo proprietario, il quale non è, pertanto, titolare di una posizione di diritto soggettivo tutelabile innanzi all'autorità giudiziaria ordinaria finché non sia intervenuta la dichiarazione di inservibilità di cui all'art. 61 della legge 25 giugno 1865, n. 2359 (Cass. civ., sez. un., 16 maggio 2014, n. 10824; id., sez.

un., 8 marzo 2006 n. 4894). In particolare, si è affermato che, ai fini dell'indagine sulla proponibilità della domanda di retrocessione di beni espropriati, occorre distinguere l'ipotesi in cui l'opera pubblica non sia stata eseguita, e siano decorsi i termini a tale uopo concessi o prorogati (art. 63 l. 25 giugno 1865 n. 2359), dall'ipotesi in cui, dopo la esecuzione totale o parziale dell'opera medesima, alcuni dei fondi espropriati non abbiano ricevuto la prevista destinazione (art. 60 e 61 della citata legge), atteso che, mentre nel primo caso il diritto soggettivo alla retrocessione, azionabile davanti all'Ago, sorge automaticamente per effetto di detta mancata realizzazione, e quindi a prescindere da qualsiasi valutazione discrezionale dell'amministrazione, nel secondo caso il diritto stesso nasce solo se ed in quanto l'amministrazione, con valutazione discrezionale (al cospetto della quale la posizione soggettiva del privato è di interesse legittimo) abbia dichiarato che quei fondi più non servano all'opera pubblica (Cass. civ., sez. un., 8 marzo 2006 n. 4894; Cass. civ., 6 giugno 2003 n. 9072). In tal senso già si era espresso questo T.A.R. ritenendo che "in mancanza di una dichiarazione formale, l'Autorità giudiziaria non può accertare l'inservibilità, stante la natura discrezionale della valutazione della p.a. in ordine all'esistenza o meno di un rapporto di utilità tra il relitto e l'opera compiuta" (TAR Toscana, sez. I, 17 marzo 2009, n. 457). Ne segue che il Comune, non solo non era tenuto ad aderire alla richiesta del ricorrente, ma neppure ad avviare il procedimento di retrocessione dei beni non avendo a tutt'oggi proceduto alla valutazione discrezionale di inservibilità dei medesimi.»

TAR Toscana, Sezione I n.788 del 05/05/2016

**Sintesi: A norma dell'art. 61 L. n. 2359/1865 (applicabile ratiore temporis), prima della pubblicazione dell'avviso ivi previsto, un'istanza volta ad ottenere la retrocessione rappresenta una mera manifestazione di interesse, inidonea ad avviare il vero e proprio procedimento di retrocessione parziale e con esso il successivo dovere dell'Amministrazione di provvedere o, in mancanza, del Prefetto.**

Estratto: «Va, inoltre, rilevato che l'art. 57, co. 1, del D.P.R. n. 327/2001 stabilisce che "Le disposizioni del presente testo unico non si applicano ai progetti per i quali, alla data di entrata in vigore dello stesso decreto, sia intervenuta la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza. In tal caso continuano ad applicarsi tutte le normative vigenti a tale data" (in tal senso, Cass. civ. Sez. I, 08-07-2015, n. 14259; id., sez. un. 16 dicembre 2003 n. 19218). Ne deriva che la materia trova fonte disciplinare nelle disposizioni di cui alla L. 25 giugno 1865, n. 2359 (T.A.R. Basilicata, 22/03/2014, n. 198) che, per quanto di interesse, dispone all'art. 61 che "Un avviso pubblicato nel modo prescritto dall'art. 17 deve indicare i beni che, non dovendo più servire all'eseguimento dell'opera pubblica, sono in condizione di essere rivenduti. Nei tre mesi successivi a questa pubblicazione i precedenti proprietari o gli aventi ragione da essi che intendano riacquistare la proprietà dei suddetti fondi, debbono farne espressa dichiarazione da notificarsi per atto d'uscieri (87) all'espropriante: nel mese successivo poi alla fissazione del prezzo debbono effettuare il pagamento: il tutto sotto pena di decadere dalla preferenza che la legge loro accorda". E ciò fatta salva la possibilità per gli interessati, nel caso l'avviso anzidetto non venga pubblicato, di "rivolgersi al Prefetto, perché con suo decreto dichiarare che i beni più non servono all'opera pubblica" (art. 61, comma 3°). Come condivisibilmente sostenuto dalla difesa del Comune "prima di allora, un'istanza volta ad ottenere la retrocessione quale quella di controparte rappresenta quindi una mera manifestazione di interesse, inidonea ad avviare il vero e proprio procedimento di

retrocessione parziale e con esso il successivo dovere dell'Amministrazione comunale di provvedere o, in mancanza, del Prefetto" (in tal senso, Cass. civ. Sez. Unite ord., 16-05-2014, n. 10824; Cons. Stato Sez. IV, 01-09-2015, n. 4080)»

TAR Sicilia, Sezione III Palermo n.2500 del 02/11/2017

**Sintesi: L'art. 47 del D.P.R. n. 327/2001 regola la retrocessione parziale di un bene espropriato, che può essere chiesta, dall'originario proprietario, tutte le volte in cui, all'esito del completamento dell'opera per la realizzazione della quale un immobile è stato espropriato, tale immobile risulti in parte non utilizzato.**

Estratto: «L'art. 47 del D.P.R. n. 327/2001 regola la retrocessione parziale di un bene espropriato, che può essere chiesta, dall'originario proprietario, tutte le volte in cui, all'esito del completamento dell'opera per la realizzazione della quale un immobile è stato espropriato, tale immobile risulti in parte non utilizzato.»

TAR Liguria, Sezione I n.549 del 31/07/2020

**Sintesi: Una volta terminata l'opera pubblica, qualora l'amministrazione titolare del diritto di prelazione non abbia svolto alcun apprezzamento in merito all'utilità residua del compendio immobiliare, sussiste il dovere del beneficiario dell'esproprio e dell'autorità espropriante di pronunciarsi sull'istanza di retrocessione.**

Estratto: «Inoltre, un'acquisizione definitiva degli immobili al demanio pubblico, all'infuori di esigenze legate alla ricostruzione del ponte o manifestate dal Comune, porrebbe evidenti problemi di compatibilità con l'art. 42, comma 3, Cost., che consente l'ablazione della proprietà solo nei casi previsti dalla legge e per motivi di interesse generale. Pertanto, essendo la ricostruzione del viadotto ormai terminata e non avendo le Amministrazioni intimate svolto alcun apprezzamento in merito all'utilità residua del compendio immobiliare in questione, sussiste il dovere dell'Agenzia del Demanio, nella veste di beneficiaria della cessione bonaria (in quanto titolare del diritto dominicale), nonché del Commissario Straordinario, in qualità di espropriante e realizzatore dell'infrastruttura, di pronunciarsi sull'istanza di retrocessione parziale avanzata da Re.Vetro s.r.l.»

Consiglio di Stato, Sezione II n.4715 del 18/06/2021

**Sintesi: L'art 47 dpr 327/2001 contempla solo la facoltà del soggetto espropriato di chiedere la retrocessione parziale del bene non utilizzato per l'opera pubblica o di pubblica utilità, ma non impone nessun obbligo di interpello in capo all'autorità espropriante.**

Estratto: «14. Con il sesto motivo l'appellante contesta il capo della sentenza che ha escluso la violazione dell'art 47 D.P.R. 327/2001 per avere l'ANAS rilasciato la concessione senza aver prima accertato la volontà dell'appellante di chiedere la retrocessione del bene. 14.1 Il motivo è infondato. Nessuna disposizione poneva un obbligo in capo all'autorità concedente di effettuare la verifica preliminare della volontà di retrocessione del bene (peraltro, espropriato più di 35 anni prima). 14.2 L'art 47 dpr 327/2001, citato da parte appellante, contempla solo la facoltà del soggetto espropriato di chiedere la retrocessione parziale del

bene non utilizzato per l'opera pubblica o di pubblica utilità, ma non impone nessun obbligo di interpello in capo all'autorità espropriante. L'affermato obbligo risulta, quindi, del tutto sfornito di base normativa né può sopperire a tale mancanza il generico richiamo della difesa di parte appellante ai principi di correttezza, buona fede e tutela dell'affidamento, avendo l'amministrazione correttamente esercitato il potere.»

## **TITOLO - RETROCESSIONE - TOTALE E PARZIALE - PARZIALE - ISTANZA - DECADENZA**

TAR Sicilia, Sezione III Palermo n.1280 del 16/05/2014

**Sintesi: La normativa vigente (D.P.R. n. 327/2001) non prevede più la pubblicazione dell'avviso previsto dall'art. 61 L. n. 2359/1865, ed è conseguentemente venuto meno il termine decadenziale, ad esso connesso, per poter chiedere la retrocessione; nella vigente normativa l'unico termine decadenziale per la manifestazione della volontà di rientrare nella proprietà del bene espropriato decorre dal momento in cui viene comunicato il prezzo della retrocessione (comma II art. 47 D.P.R. n. 327/2001). Ne consegue che il diritto di retrocessione non viene compromesso dalla semplice pubblicazione del piano di vendita in cui è incluso il terreno espropriato, peraltro in termini discutibili equiparabile all'avviso citato.**

Estratto: «In particolare lamenta la ricorrente che sarebbero state violate le disposizioni di legge in materia di retrocessione, avendo il comune di Partanna disposto la vendita del terreno oggetto di controversia nonostante l'istanza di retrocessione presentata dalla stessa ricorrente in data 6 febbraio 2009. Sostiene la difesa del comune resistente che tale istanza non è stata correttamente presa in considerazione in quanto presentata tardivamente, e cioè oltre il termine di 90 giorni decorrente dal momento della pubblicazione della delibera del Consiglio Comunale n. 103 del 30 settembre 2008, con cui è stato approvato il piano di vendita in cui si inserisce la vendita oggetto di controversia. La tesi della difesa del comune resistente non è condivisibile in quanto, indipendentemente dal rilievo che appare piuttosto ardito equiparare il programma di vendita all'avviso pubblico previsto dall'art. 61 della legge n. 2359/1865, la normativa vigente (D.P.R. n. 327/2001) non prevede più la pubblicazione dell'avviso, ed è conseguentemente venuto meno il termine decadenziale, ad esso connesso, per poter chiedere la retrocessione (comma I art. 47 D.P.R. n. 327/2001). Né, in termini più generali, la posizione della ricorrente potrebbe ritenersi compromessa dalla mancata tempestiva impugnazione della delibera del Consiglio Comunale n. 103 del 30 settembre 2008, con cui è stato approvato il piano di vendita in cui si inserisce la vendita oggetto di controversia, proprio in quanto nella vigente normativa l'unico termine decadenziale per la manifestazione della volontà di rientrare nella proprietà del bene espropriato decorre dal momento in cui viene comunicato il prezzo della retrocessione (comma II art. 47 D.P.R. n. 327/2001). Pertanto, indipendentemente dal rilevare che la prima determinazione di vendita (poi revocata in quanto sono state rilevate irregolarità nel frazionamento) è stata disposta prima del decorso del termine di 90 giorni dalla pubblicazione del programma di vendita, e che, in termini più generali, prima di disporre la vendita, sarebbe stato opportuno che il comune verificasse se gli originari proprietari fossero o meno interessati alla riacquisizione

dei terreni, il diritto di retrocessione non viene compromesso dalla semplice manifestazione della volontà di voler vendere il terreno.»

## **TITOLO - RETROCESSIONE - TOTALE E PARZIALE - PARZIALE - ISTANZA - DINIEGO**

TAR Campania, Sezione V Napoli n.3785 del 08/07/2009

**Sintesi: L'Amministrazione non può, in contraddizione con i propri precedenti atti (comunicazione agli ex proprietari dell'avviso ex art. 61 L. n. 2359/1865), rifiutare la retrocessione chiesta dal soggetto avente titolo a motivo dell'illegittima precedente disposizione del bene relitto in favore di terzi.**

Estratto: «L'art. 60 della legge del 1865 prevedeva che “dopo l'esecuzione di un'opera di pubblica utilità, se qualche fondo a tal fine acquistato non ricevette o in tutto o in parte la preveduta destinazione, gli espropriati o gli aventi ragione da essi che abbiano la proprietà dei beni da cui fu staccato quello espropriato, hanno diritto ad ottenerne la retrocessione”. L'art. 61 stabiliva poi che l'amministrazione dovesse provvedere a pubblicare (nel modo prescritto dall'art. 17: pubblicazione del piano particellare grafico di esecuzione) un avviso indicante i beni che, non dovendo più servire all'esecuzione dell'opera pubblica, fossero in condizione di essere rivenduti (“Un avviso pubblicato nel modo prescritto dall'art. 17 deve indicare i beni che, non dovendo più servire all'esecuzione dell'opera pubblica, sono in condizione di essere rivenduti”). Nei tre mesi successivi a questa pubblicazione – proseguiva il citato art. 61 - i precedenti proprietari o gli aventi ragione da essi che intendano riacquistare la proprietà dei suddetti fondi, debbono farne espressa dichiarazione da notificarsi per atto d'uscire all'espropriante: nel mese successivo poi alla fissazione del prezzo debbono effettuare il pagamento: il tutto sotto pena di decadere dalla preferenza che la legge loro accorda”). L'art. 47 t.u. 2001 presenta invece una disposizione più asciutta (“l'espropriato può chiedere la restituzione della parte del bene, già di sua proprietà, che non sia stata utilizzata. . .”), che lascia ipotizzare che l'iniziativa della procedura di retrocessione parziale sia stata attribuita all'ex proprietario. Le disposizioni della legge del 1865 – vigenti e applicabili al tempo degli atti impugnati – sono invece da ricostruire nel senso della sussistenza, in testa all'amministrazione che ha disposto l'espropriazione, di uno specifico dovere funzionale di pubblicare l'elenco delle aree residue e di dare termine di tre mesi agli ex proprietari per chiedere la retrocessione. È peraltro evidente che la pubblicazione nell'elenco di determinate aree implica dichiarazione di inservibilità delle stesse. Né a conclusioni diverse può condurre la nota e pacifica giurisprudenza secondo la quale la retrocessione parziale prevista dall'art. 61 della legge n. 25 giugno 1865 n. 2359 richiede la formale manifestazione di volontà dell'amministrazione in ordine all'inservibilità dei beni per l'esecuzione dell'opera pubblica, in mancanza della quale la parte ha solo un interesse legittimo tutelabile mediante azione ex art. 21-bis legge Tar avverso il silenzio-inadempimento dell'amministrazione medesima (Cass., sez. un. Civ. 5 giugno 2008, n. 14826; Cons. Stato, sez. IV, 4 luglio 2008, n. 3342; 19 febbraio 2007, n. 874). Questa ricostruzione giurisprudenziale, infatti, non nega affatto, ma, anzi, postula, il dovere funzionale dell'amministrazione di pubblicare l'elenco e di avviare il procedimento. Conseguenza da questa

ricostruzione la conclusione che – almeno vigente la legge del 1865 – l’amministrazione non possa (non potesse) liberamente disporre, per fini “altri” rispetto a quelli consacrati nella dichiarazione di pubblica utilità fondativa e delimitativa del potere ablatorio esercitato, dei beni residui non utilizzati, senza aver prima pubblicato l’elenco degli immobili non più occorrenti alla realizzazione dell’opera pubblica programmata, in modo da riconoscere priorità e preferenza agli ex proprietari prima di destinare ad altri usi i beni medesimi. Ed è ciò che, del resto, risulta avere fatto “sua sponte” il Comune di Napoli allorché, come riferito nella memoria difensiva comunale già sopra citata, nell’ambito della procedura volta a “declassificare” (per usare il termine adoperato nella predetta memoria) i beni espropriati e rimasti non utilizzati, da “patrimonio indisponibile” (recte: da patrimonio asservito al fine di pubblica utilità sancito negli atti presupposti fondativi delle espropriazioni) a “patrimonio disponibile” (recte: a patrimonio liberamente utilizzabile per altri fini di pubblica utilità), ha comunicato – nell’ultimo trimestre dell’anno 1999 - agli ex proprietari espropriati l’elenco dei beni reliquati, assegnando loro (per l’appunto) tre mesi di tempo per chiedere la retrocessione. Ciò che la sig.ra Majello, proprio in risposta a questa comunicazione, ha ritualmente fatto (ciò che non è contestato) con tempestiva lettera racc.ta del 10 gennaio 2000 (reiterata con successiva diffida a concludere la procedura), alla quale, però, l’amministrazione comunale ha opposto il rifiuto qui oggetto di ricorso, adducendo a motivo il fatto di aver già precedentemente disposto altrimenti del bene. Alla luce della proposta ricostruzione fattuale e giuridica della controversia all’esame del Collegio, emerge dunque l’illegittimità dell’operato comunale, per avere, da un lato, illegittimamente disposto per altri fini del bene reliquato, senza prima attivare la procedura di cui all’allora vigente art. 61 della legge sulle espropriazioni del 1865; e per avere, dall’altro lato, in contraddizione con i propri precedenti atti (comunicazione agli ex proprietari ex art. 61), rifiutato la retrocessione chiesta dalla ricorrente a motivo dell’illegittima precedente disposizione del bene relitto in favore di terzi. Ne deriva, per conseguenza, l’illegittimità della stessa concessione data al terzo controinteressato, siccome incidente su di un bene che era ancora vincolato al fine di pubblica utilità originario e alla previa verifica di non retrocessione parziale in favore dell’ex proprietario (inutilmente) espropriato.»

TAR Emilia Romagna, Sezione I Bologna n.158 del 28/02/2013

**Sintesi: Appare sufficiente a giustificare il diniego di retrocessione parziale, la perdurante utilità del mantenimento dei terreni espropriati per l’attuazione di un P.I.P. come evincibile dalla sua conferma ad opera dei nuovi strumenti urbanistici, anche nell’ipotesi in cui, per mera ipotesi, gli atti concernenti suddetto piano fossero viziati; essi infatti manterrebbero validità in ordine alla valutazione della non inservibilità dei terreni espropriati ben potendo eventualmente l’amministrazione anche attuare le proprie scelte adottando nuovi provvedimenti necessari ad eseguire il P.I.P. stesso.**

Estratto: «L’Amministrazione ha giustificato la perdurante utilità del mantenimento dei terreni espropriati per l’attuazione del P.I.P. ed ha giustificato il diniego proprio con riferimento all’esistenza di numerosi atti da cui emerge detto interesse concernenti il P.I.P. e la sua conferma ad opera del P.S.C. e del P.O.C.. Ciò appare sufficiente a giustificare il diniego di retrocessione, osservandosi ulteriormente che se anche, per mera ipotesi, gli atti concernenti il P.I.P. fossero viziati sul piano formale manterrebbero validità in ordine alla valutazione ivi contenuta della non inservibilità dei terreni espropriati ben potendo