

42. Indennità aggiuntive. 1. Spetta una indennità aggiuntiva al fittavolo, al mezzadro o al compartecipante che, per effetto della procedura espropriativa o della cessione volontaria, sia costretto ad abbandonare in tutto o in parte l'area direttamente coltivata da almeno un anno prima della data in cui vi è stata la dichiarazione di pubblica utilità.

2. L'indennità aggiuntiva è determinata ai sensi dell'articolo 40, comma 4, ed è corrisposta a seguito di una dichiarazione dell'interessato e di un riscontro della effettiva sussistenza dei relativi presupposti¹.

¹ Comma così modificato dall'art. 1, D.Lgs. 27 dicembre 2002, n. 302.

GIURISPRUDENZA

1. Effetti della sentenza n. 181/2011 della Corte Costituzionale; 1.1. Disapplicazione di norme; 1.2. Validità del criterio del valore agricolo medio; 2. Soggetti legittimati e condizioni; 3. Risarcimento del danno.

1. Effetti della sentenza n. 181/2011 della Corte Costituzionale.

Le indennità aggiuntive sono volte a risarcire un interesse che si differenzia da quello del proprietario, pur potendosi affiancare a quello dovuto a titolo di indennità di espropriazione. Nel primo caso (art. 40, comma 4), l'indennità aggiuntiva è dovuta al proprietario che sia anche coltivatore diretto e imprenditore agricolo a titolo principale. Nel secondo caso (art. 42), invece, viene riconosciuta un'indennità a soggetti che, pur non essendo proprietari, sono titolari di qualificate situazioni giuridiche soggettive, considerate meritevoli di tutela dall'ordinamento giuridico italiano. In altri termini, nelle fattispecie previste dalle norme appena richiamate, il potere ablatorio della p.a. non incide unicamente sul diritto di proprietà, ma coinvolge anche altri interessi lato sensu economici che trovano parimenti tutela nell'ordinamento giuridico. La particolare natura dei beni espropriandi (aree non edificabili e coltivate), nonché le peculiari condizioni soggettive dei potenziali beneficiari delle indennità sono pertanto i presupposti alla cui sussistenza è condizionato il diritto alle indennità aggiuntive. *Corte dei Conti, sez. controllo, Friuli Venezia Giulia, coll. V, 21 marzo 2012, del. n. 29.*

1.1. Disapplicazione di norme

Il perdurante riferimento al valore agricolo medio per la determinazione di tali indennità pone all'attenzione del Collegio la questione circa gli effetti della sentenza della Corte costituzionale sulle norme non direttamente coinvolte dalla declaratoria di illegittimità, nonché sui limiti imposti agli interpreti, qualora si presenti un contrasto con le norme pattizie della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle

libertà fondamentali (CEDU). Tali questioni sono state affrontate dalla medesima Corte costituzionale nella sentenza n. 348 del 2007 che pure riguardava altre norme del D.P.R. 327/2001: secondo la Consulta, la Convenzione EDU non crea un ordinamento giuridico sopranazionale e non produce quindi norme direttamente applicabili negli Stati contraenti. Si escludono, pertanto, le norme CEDU, in quanto norme pattizie, dall'ambito di operatività dell'art. 10, primo comma, Cost., in conformità alla costante giurisprudenza costituzionale. In particolare, il giudice non ha il potere di disapplicare la norma legislativa ordinaria ritenuta in contrasto con una norma CEDU, poiché l'asserita incompatibilità tra le due si presenta come una questione di legittimità costituzionale, per eventuale violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., di esclusiva competenza del giudice delle leggi. I limiti imposti al giudice ordinario precludono "a fortiori" alle pubbliche amministrazioni la disapplicazione di norme non ancora interessate da una dichiarazione di incostituzionalità. *Corte dei Conti, sez. controllo, Friuli Venezia Giulia, coll. V, 21 marzo 2012, del. n. 29.*

1.2. Validità del criterio del valore agricolo medio.

Piuttosto, sempre in coerenza con i principi affermati dalla Consulta, occorre verificare se effettivamente vi sia contrasto non risolvibile in via interpretativa tra le norme in materia di indennità aggiuntive e le norme della CEDU, come interpretate dalla Corte europea ed assunte come fonti integratrici del parametro di costituzionalità di cui all'art. 117, primo comma, Cost (cfr. cit. sentenza n. 348 del 2007). Per tale operazione ermeneutica non può che essere d'ausilio la medesima sentenza 10 giugno 2011 n. 181, nella quale il valore agricolo medio viene così definito: il criterio, dunque, ha un carattere inevitabilmente astratto che elude il ragionevole legame con il valore di mercato, prescritto dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo e coerente, del resto, con il serio ristoro richiesto dalla giurisprudenza consolidata di questa Corte (sentenza n. 348 del 2007, citata, punto 5.7 del Considerato in diritto). In particolare, anche tenuto conto delle disposizioni relative alle questioni di legittimità costituzionale (cfr. art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87) e in assenza di uno specifico provvedimento legislativo in materia, non si può ritenere che le norme ora all'esame siano state coinvolte nella declaratoria di incostituzionalità. Di conseguenza, il perdurante riferimento al V.A.M., assunto quale criterio di calcolo delle indennità aggiuntive, deve considerarsi tuttora valido per la determinazione delle predette indennità. *Corte dei Conti, sez. controllo, Friuli Venezia Giulia, coll. V, 21 marzo 2012, del. n. 29.*

2. Soggetti legittimati e condizioni.

In tema di espropriazione di suoli agricoli, l'art. 17 della L. n. 865 del 1971, nel riconoscere un diritto alla cd. indennità aggiuntiva in favore dei

soggetti che traggono i propri mezzi di sussistenza dalla coltivazione del suolo (fittavolo, mezzadro, colono, compartecipante, proprietario coltivatore diretto), condiziona la concreta erogazione del beneficio alla utilizzazione agraria del terreno, con conseguente esclusione, dal novero dei soggetti aventi diritto, non soltanto dell'affittuario esercente attività diverse dalla coltivazione e produzione agricola, ma anche dell'imprenditore agricolo (di colui che eserciti, cioè, la coltivazione e produzione agricola con prevalenza del fattore capitale su quello lavoro e con impegno prevalente di mano d'opera subordinata) tanto individuale, quanto costituito sotto forma di società di capitali, senza che tale esclusione possa dirsi in contrasto con i principi costituzionali di cui all'art. 3 della Carta fondamentale, attesa la oggettiva differenza tra tali soggetti e quelli espressamente menzionati dalla ricordata norma di legge. (Principio affermato con riferimento ad una richiesta di indennità aggiuntiva avanzata da esercenti attività vivaiistica di tipo imprenditoriale su di un fondo oggetto di espropriazione parziale). *Cass. civ., sez. I, 27 aprile 1999, n. 4191.*

A norma dell'art. 17 della L. 22 ottobre 1971 n. 865 in favore dei fittavoli, mezzadri e coloni che coltivano da almeno un anno il fondo espropriato, anche nel caso che l'espropriazione abbia riguardato solo una parte del fondo e non abbia comportato l'abbandono dell'intero terreno oggetto del rapporto agrario, va corrisposta una indennità aggiuntiva, determinata, a norma dell'art. 16, in misura uguale al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticato, con esclusione, quindi, di ogni maggiorazione spettante al proprietario per effetto della avvenuta cessione volontaria del fondo. *Cass. civ., sez. I, 11 luglio 1992, n. 7178.*

L'art. 17, comma 2, della L. n. 865 del 1971 il quale attribuisce una indennità aggiuntiva di espropriazione ai fittavoli, ai mezzadri, ai coloni e ai compartecipi che siano costretti ad abbandonare il terreno a causa dell'espropriazione, è applicabile non solo ai soggetti espressamente indicati, ma a tutti coloro che, essendo coltivatori diretti del fondo espropriato, sono privati per effetto dell'espropriazione dell'oggetto della loro attività lavorativa e, quindi, pure all'usufruttuario del fondo che ne sia coltivatore diretto. *Cass. civ., sez. I, 15 aprile 1985, n. 2489.*

L'anzidetta indennità aggiuntiva trova il suo fondamento nella diretta attività di prestazione d'opera sul terreno espropriato e, pertanto, spetta soltanto all'affittuario che lo coltivi direttamente, e non anche all'affittuario che non sia coltivatore diretto. *Cass. civ., sez. I, 14 aprile 1981, n. 2225.*

3. Risarcimento del danno.

Il danno subito dal terzo coltivatore per la perdita del godimento del fondo conseguente alla sua occupazione acquisitiva deve essere liquidato secondo le regole generali dettate dall'art. 2043 c.c., dovendosi conside-

rare anche la mancata percezione dell'indennità aggiuntiva alla quale il coltivatore stesso avrebbe avuto diritto, ove la privazione definitiva del godimento del fondo fosse conseguita ad un valido provvedimento d'espropriazione. Sicché, tale danno non può essere limitato al mero computo dei prodotti del terreno perduti o rapportato ai parametri previsti dall'art. 43 della L. n. 203 del 1982, posto che questa norma disciplina una situazione che non può essere considerata equipollente. *Cass., Sez. Un., 27 luglio 1999, n. 514.*

In tema di espropriazione, l'indennità aggiuntiva riconosciuta in favore del fittavolo, del colono, del mezzadro o compartecipe dall'art. 17, comma 2, della legge n. 865 del 1971 (dalla funzione evidentemente compensativa dal sacrificio sopportato dai predetti soggetti per la definitiva perdita del terreno su cui esercitavano l'attività agricola) presuppone che l'espropriazione del fondo si sia compiuta nel rispetto delle necessarie formalità di legge, con la conseguenza che, qualora ciò non avvenga (come nel caso della cd. accessione invertita), ai soggetti dinanzi indicati non spetta alcuna indennità (così come non spetta al privato proprietario l'indennità di esproprio). Soccorre, in tal caso (per il proprietario come) per il coltivatore diretto la norma di cui all'art. 2043 c.c., che consente a quest'ultimo di richiedere il risarcimento dei danni - consistenti, appunto, nella mancata percezione dell'indennità riconosciutagli ex lege - risarcimento sottoposto alla prescrizione breve quinquennale, giusta disposto dell'art. 2947 c.c.. *Cass. civ., sez. I, 13 marzo 1999, n. 1774.*

Il diritto dell'affittuario di un fondo non si estingue per effetto del provvedimento di occupazione d'urgenza del bene, preordinato a successiva espropriazione, né per effetto della mera immissione dell'occupante nella sua detenzione, ma solo in conseguenza del decreto di espropriazione, ovvero della realizzazione dell'opera pubblica implicante la definitiva ed irreversibile apprensione del bene medesimo, e, correlativamente, il venir meno dell'oggetto di quel diritto. A fronte di tale estinzione, all'affittuario spetta, se l'espropriazione sopravviene nel termine legale di durata dell'occupazione, una porzione proporzionale dell'indennità di espropriazione dovuta al proprietario (o l'indennità aggiuntiva di cui all'art. 17 della L. 22 ottobre 1971 n. 865, e successive modificazioni per le espropriazioni disciplinate dalla legge stessa), ovvero, qualora non sopravvenga un tempestivo provvedimento espropriativo, o quello tempestivamente adottato venga annullato, il risarcimento del danno cagionatogli dall'illecita acquisizione dell'immobile per la realizzazione dell'opera pubblica. *Cass. civ., sez. I, 28 gennaio 1982, n. 564.*

42-bis. *Utilizzazione senza titolo di un bene per scopi di interesse pubblico.* 1. Valutati gli interessi in conflitto, l'autorità che utilizza

un bene immobile per scopi di interesse pubblico, modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, può disporre che esso sia acquisito, non retroattivamente, al suo patrimonio indisponibile e che al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale, quest'ultimo forfetariamente liquidato nella misura del dieci per cento del valore venale del bene.

2. Il provvedimento di acquisizione può essere adottato anche quando sia stato annullato l'atto da cui sia sorto il vincolo preordinato all'esproprio, l'atto che abbia dichiarato la pubblica utilità di un'opera o il decreto di esproprio. Il provvedimento di acquisizione può essere adottato anche durante la pendenza di un giudizio per l'annullamento degli atti di cui al primo periodo del presente comma, se l'amministrazione che ha adottato l'atto impugnato lo ritira. In tali casi, le somme eventualmente già erogate al proprietario a titolo di indennizzo, maggiorate dell'interesse legale, sono detratte da quelle dovute ai sensi del presente articolo.

3. Salvi i casi in cui la legge disponga altrimenti, l'indennizzo per il pregiudizio patrimoniale di cui al comma 1 è determinato in misura corrispondente al valore venale del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità e, se l'occupazione riguarda un terreno edificabile, sulla base delle disposizioni dell'articolo 37, commi 3, 4, 5, 6 e 7. Per il periodo di occupazione senza titolo è computato a titolo risarcitorio, se dagli atti del procedimento non risulta la prova di una diversa entità del danno, l'interesse del cinque per cento annuo sul valore determinato ai sensi del presente comma.

4. Il provvedimento di acquisizione, recante l'indicazione delle circostanze che hanno condotto alla indebita utilizzazione dell'area e se possibile la data dalla quale essa ha avuto inizio, è specificamente motivato in riferimento alle attuali ed eccezionali ragioni di interesse pubblico che ne giustificano l'emanazione, valutate comparativamente con i contrapposti interessi privati ed evidenziando l'assenza di ragionevoli alternative alla sua adozione; nell'atto è liquidato l'indennizzo di cui al comma 1 e ne è disposto il pagamento entro il termine di trenta giorni. L'atto è notificato al proprietario e comporta il passaggio del diritto di proprietà sotto condizione sospensiva del pagamento delle somme dovute ai sensi del comma 1, ovvero del loro deposito effettuato ai sensi dell'articolo 20, comma 14; è soggetto a tra-

scrizione presso la conservatoria dei registri immobiliari a cura dell'amministrazione procedente ed è trasmesso in copia all'ufficio istituito ai sensi dell'articolo 14, comma 2.

5. Se le disposizioni di cui ai commi 1, 2 e 4 sono applicate quando un terreno sia stato utilizzato per finalità di edilizia residenziale pubblica, agevolata o convenzionata, ovvero quando si tratta di terreno destinato a essere attribuito per finalità di interesse pubblico in uso speciale a soggetti privati, il provvedimento è di competenza dell'autorità che ha occupato il terreno e la liquidazione forfetaria dell'indennizzo per il pregiudizio non patrimoniale è pari al venti per cento del valore venale del bene.

6. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano, in quanto compatibili, anche quando è imposta una servitù e il bene continua a essere utilizzato dal proprietario o dal titolare di un altro diritto reale; in tal caso l'autorità amministrativa, con oneri a carico dei soggetti beneficiari, può procedere all'eventuale acquisizione del diritto di servitù al patrimonio dei soggetti, privati o pubblici, titolari di concessioni, autorizzazioni o licenze o che svolgono servizi di interesse pubblico nei settori dei trasporti, telecomunicazioni, acqua o energia.

7. L'autorità che emana il provvedimento di acquisizione di cui al presente articolo nè dà comunicazione, entro trenta giorni, alla Corte dei conti mediante trasmissione di copia integrale.

8. Le disposizioni del presente articolo trovano altresì applicazione ai fatti anteriori alla sua entrata in vigore ed anche se vi è già stato un provvedimento di acquisizione successivamente ritirato o annullato, ma deve essere comunque rinnovata la valutazione di attualità e prevalenza dell'interesse pubblico a disporre l'acquisizione; in tal caso, le somme già erogate al proprietario, maggiorate dell'interesse legale, sono detratte da quelle dovute ai sensi del presente articolo¹.

¹ Articolo aggiunto dall'art. 34, D.L. 6 luglio 2011, n. 98, convertito in L. 15 luglio 2011, n. 111.

GIURISPRUDENZA

1. Questione attuale di legittimità costituzionale; 2. Compatibilità con la CEDU; 3. Natura e funzione dell'istituto; 3.1. Procedimento espropriativo alternativo; 4. Poteri del giudice; 4.1. Rimessione Adunanza Plenaria sui poteri del giudice dell'ottemperanza; 4.2. Domande proponibili; 5. Rapporti con l'art. 43 e normativa transitoria; 5.1. Impossibilità di sanatoria

postuma del provvedimento di acquisizione sanante; 6. Conseguenze della declaratoria di incostituzionalità dell'art. 43 e invalidità sopravvenuta; 7. Termine di prescrizione; 8. Avviso di avvio del procedimento; 9. Quantificazione giudiziale dell'indennizzo; 10. Risarcimento e cessione volontaria; 11. Danni morali; 12. Organo competente; 13. Rapporti con il giudicato; 14. Questioni di giurisdizione; 14.1. Retrocessione; 14.2. Occupazione appropriativa; 14.3. Occupazione usurpativa.

1. **Questione attuale di legittimità costituzionale.**

L'art. 42-bis, prescindendo dalla dichiarazione di p.u., autorizza l'espropriazione sostanziale in assenza di una predeterminazione dei motivi d'interesse generale che dovrebbero giustificare il sacrificio del diritto di proprietà, reputando sufficiente che la perdita del bene da parte del proprietario trovi giustificazione nella situazione di fatto venutasi a creare per effetto del comportamento *contra ius* dell'amministrazione; e ne consente l'acquisizione anche laddove tale procedura sia stata violata o totalmente omessa, in questo modo trasformando il rispetto del procedimento tipizzato dalla legge in una mera facoltà dell'amministrazione. **Vanno dichiarate rilevanti, e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale riguardanti l'art. 42-bis, del T.U. appr. con D.P.R. n. 327 del 2001:** - per **contrasto con il precetto di eguaglianza** nonché di ragionevolezza intrinseca di cui all'art. 3 Cost., sotto ciascuno dei diversi profili di cui in motivazione, involgenti anche l'art. 24 Cost.; - per **contrasto con i precetti e le garanzie posti dall'art. 42 Cost. a tutela della proprietà privata**, nonché con il **principio di legalità** dell'azione amministrativa contenuto negli artt. 97 e 113 Cost.: sotto i diversi profili di cui in motivazione; - per **contrasto con l'art. 117 Cost., comma 1**, anche alla luce dell'art. 6 e dell'art. 1 del 1^o prot. add. della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, sotto i diversi profili di cui in motivazione, con cui se ne è evidenziata la disciplina lesiva del diritto di proprietà, nonché del diritto al rispetto dei propri beni, in **violazione dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali**; - per **contrasto con l'art. 111, commi 1 e 2**, nonché art. 117 Cost., anche alla luce dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, disponendo l'applicabilità ai giudizi in corso della disciplina in questione anche relativa alla determinazione dell'indennizzo/risarcimento del danno per occupazione illegittima in essa contenute, **viola i principi del giusto processo, in particolare le condizioni di parità delle parti davanti al giudice**, che risultano lese dall'intromissione del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione di una circoscritta e determinata categoria di controversie. *Cass., Sez. Un., 13 gennaio 2014, n. 442.*

Contra. La Sezione osserva che, successivamente alla sentenza del 12 gennaio 2006 della Sez. III della CEDU, resa sul ricorso n. 14793/02, che

aveva incidentalmente formulato critiche all'art. 43 del testo unico in occasione di una condanna riguardante una occupazione sine titolo, la Corte di Strasburgo non si è pronunciata più in senso critico, nei confronti dell'istituto originariamente disciplinato dal medesimo art. 43, oggetto della dichiarazione di incostituzionalità per eccesso di delega. Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa ha manifestato il proprio *welcoming* per le disposizioni contenute nell'art. 43, col compiacimento in sede europea per l'elaborazione di un istituto che ha consentito una legale via d'uscita, nei casi in cui fosse riscontrabile un'opera pubblica in assenza del valido ed efficace decreto di esproprio (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, sentt. n. 5830 del 2007; n. 1552 del 2008). Per di più, il provvedimento ora disciplinato dall'art. 42/bis comporta la spettanza, al soggetto che perde il diritto di proprietà, di un importo a titolo di indennizzo, nella misura superiore del 10% rispetto a quanto avrebbe avuto diritto ad ottenere a titolo di risarcimento del danno. Per tali ragioni, ritiene la Sezione che, per quanto rileva nel giudizio, le dedotte questioni di costituzionalità vadano dichiarate manifestamente infondate, poiché l'art. 42 bis risulta conforme alle disposizioni della Cedu e alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo che ha più volte condannato la Repubblica Italiana proprio perché i giudici nazionali avevano riscontrato la perdita della proprietà in assenza di un provvedimento motivato, previsto da una specifica previsione di legge. Cons. St., sez. IV, 15 marzo 2012, n. 1438.

2. Compatibilità con la CEDU.

L'art. 42/bis non si è limitato a sanare il vizio formale che aveva determinato la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 43 del medesimo D.P.R. del 2001 per eccesso di delega legislativa, ma ha ridisegnato alcuni profili sostanziali controversi della disciplina originaria. Il nuovo istituto, per come configurato dal già citato art. 42/bis, porta a compimento una lunga e complessa evoluzione normativa e giurisprudenziale, sancendo l'espunzione dal nostro ordinamento delle c.d. espropriazioni indirette, tra le quali senza dubbio rientra la c.d. accessione invertita, così come qualunque altra forma che consenta all'amministrazione di acquisire la proprietà altrui in violazione del principio di legalità e con modalità arbitrarie, tali dovendosi considerare quelle caratterizzate dalla mancanza di un giusto equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo (v. Cedu, Ucci c. Italia, 22 giugno 2006; Belvedere Alberghiera c. Italia, 30 maggio 2000). Cass. civ., sez. I, 28 gennaio 2013, n. 1804.

In materia di espropriazione, l'art. 42-bis del D.P.R. n. 327/2001 che prevede l'emanazione di un provvedimento di acquisizione dei beni immobili privati occupati in assenza di un valido ed efficace decreto di esproprio è conforme ai principi della Convenzione Europea dei Diritti del-

l'Uomo. Infatti, tale norma consente l'emanazione di un provvedimento espresso e motivato previa valutazione degli interessi in conflitto da parte della PA e l'attribuzione di un indennizzo al privato a seguito dell'emanazione di un provvedimento espresso e motivato. *Cons. St., sez. VI, 15 marzo 2012. n. 1438.*

3. Natura e funzione dell'istituto.

L'avvenuta trasformazione irreversibile di un'area per effetto della realizzazione di un'opera pubblica non determina alcun effetto traslativo della proprietà a favore dell'amministrazione in assenza di un titolo previsto dalla legge. Il quadro di riferimento si completa con l'intervento della sentenza della Corte Costituzionale n. 293 del 2010, con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 43 del D.P.R. n. 327 del 2001, il quale aveva introdotto un meccanismo che attribuiva all'Amministrazione il potere di acquisire la proprietà dell'area con un atto formale di natura ablatoria e discrezionale al termine del procedimento nel corso del quale motivatamente valutare gli interessi in conflitto. Successivamente alla citata sentenza di incostituzionalità è stato reintrodotta, attraverso l'art. 42-bis, l'istituto dell'acquisizione coattiva dell'immobile del privato utilizzato dall'amministrazione per fini di interesse pubblico, potendosi acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene del privato allorché la sua utilizzazione risponda a scopi di interesse pubblico nonostante difetti un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità. Nell'attuale quadro normativo, l'amministrazione ha l'obbligo giuridico di far venire meno l'occupazione sine titolo e di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto o attraverso la restituzione dei terreni ai titolari, con demolizione di quanto realizzato e relativa riduzione in pristino (affrontando le relative spese), ovvero attivandosi perché vi sia un titolo d'acquisto dell'area da parte del soggetto attuale possessore evitando che sia demolito quanto dovrebbe essere ricostruito (cfr. Tar Lazio, Sez. II, n. 9948 del 2013). L'obbligo motivazionale di cui alla citata norma impone di dare conto dell'assenza di ragionevoli alternative alla adozione del nuovo provvedimento, che entro trenta giorni va anche comunicato alla Corte dei Conti (comma 7); ancora nella nuova versione (commi 1, 2, 3 e 4) si fa riferimento all'indennizzo, piuttosto che al risarcimento del danno, quale corrispettivo a fronte dell'attività posta in essere dall'amministrazione. Ne consegue che, non potendo più essere azionato il meccanismo procedimentale accelerato previsto dal citato art. 43 (Cons. Stato, Sez. IV, 29 agosto 2012, n. 4650) ed essendo la realizzazione dell'opera pubblica sul fondo illegittimamente occupato un mero fatto, non in grado di assurgere a titolo dell'acquisto e come tale inidoneo a determinare il trasferimento della proprietà dell'immobile (Cons. Stato, Sez. IV, 29.8.2011, n. 4833; 28.1.2011, n. 676), l'amministrazione può divenirne proprietaria o al termine del procedimento,

che si conclude sul piano fisiologico con il decreto di esproprio o con la cessione del bene espropriando, oppure quando venga emesso il decreto di acquisizione al patrimonio indisponibile ai sensi dell'art. 42/bis, indennizzando il proprietario per il mancato utilizzo del bene (5% di interesse annuo sul valore venale di ogni anno), per il lamentato danno patrimoniale (al valore venale attuale) e non patrimoniale (10% del valore venale attuale). *Tar Lazio, Roma, sez. II, 5 marzo 2014, n. 2553.*

Conf.: La presenza di un'opera pubblica sull'area illegittimamente occupata costituisce in sé un mero fatto, non in grado di assicurare a titolo di acquisto, come tale idoneo a determinare il trasferimento della proprietà per cui solo il formale atto di acquisizione può essere in grado di limitare il diritto alla restituzione, non potendo rinvenirsi atti estintivi della proprietà in altri comportamenti, fatto o contegni. La prospettiva del superamento dell'istituto dell'occupazione acquisitiva è stata fatta propria anche dalla Corte di Cassazione che, nella recente sentenza 28 gennaio 2013 n. 1804, ha richiamato le pronunce con la quale la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) ha censurato le forme di espropriazione indiretta elaborate nell'ordinamento italiano, configurandole come illecito permanente perpetrato nei confronti di un diritto fondamentale dell'uomo, garantito dall'art. 1 del Protocollo addizionale n. 11 alla Convenzione Europea e sottolineando che giammai l'acquisizione del diritto di proprietà possa conseguire a un illecito, nessuna rilevanza potendo assumere il dato fattuale dell'intervenuta realizzazione di un'opera pubblica sul terreno interessato (sentenze Carbonara e Ventura c. Italia, 30 maggio 2000; Scordino c. Italia, 15 e 29 luglio 2004; Acciardi c. Italia, 19 maggio 2005; De Angelis c. Italia, 21 dicembre 2006; Pasculli c. Italia, 4 dicembre 2007). La Suprema Corte, ha ritenuto che il trasferimento della proprietà privata in favore dell'Amministrazione può avvenire, oltre che a mezzo dello strumento negoziale o per usucapione, soltanto mediante il procedimento espropriativo ordinario o quello "espropriativo semplificato" previsto dall'art. 42-bis in via eccezionale. La radicale trasformazione del suolo a seguito dell'occupazione di esso e della realizzazione dell'opera pubblica non determina l'estinzione del diritto del proprietario né, correlativamente, l'acquisto della proprietà in capo all'amministrazione o al beneficiario dell'espropriazione. *Tar Calabria, Catanzaro, sez. II, 11 settembre 2013, n. 901.*

3.1. Procedimento espropriativo alternativo.

È stata in tal modo reintrodotta la possibilità per l'amministrazione che utilizza un bene privato senza titolo per scopi di interesse pubblico, di evitare la restituzione al proprietario (e/o la riduzione in pristino stato) attraverso il ricorso ad un atto di acquisizione coattiva al proprio patrimonio indisponibile, che sostituisce il procedimento ablativo prefigurato dal T.U., e si pone, a sua volta, come una sorta di procedimento espropriativo semplificato. Il

quale assorbe in sé sia la dichiarazione di pubblica utilità, che il decreto di esproprio, e quindi sintetizza uno actu lo svolgimento dell'intero procedimento, in presenza dei presupposti indicati dalla norma. L'art. 42-bis ha riproposto l'applicazione estensiva dell'istituto peculiare del precedente art. 43, di cui ha ereditato perfino la rubrica, rivolgendola in diverse direzioni, in quanto: 1) ha superato la norma transitoria dell'art. 57 con l'introduzione del comma 8, per il quale "Le disposizioni del presente articolo trovano altresì applicazione ai fatti anteriori alla sua entrata in vigore ed anche se vi è già stato un provvedimento di acquisizione successivamente ritirato o annullato"; 2) ha confermato, malgrado la critica sul punto della Corte Costituzionale, l'estensione del potere di acquisizione alle servitù di fatto (comma 7), in passato escluse dall'occupazione espropriativa (perché ne difetta la non emendabile trasformazione del suolo in una componente essenziale dell'opera pubblica: Cass., Sez. Un., 8065/1990; 4619 e 3963/1989; da ultimo: 19294/2006; 14049 e 17570/2008; 18039/2012): peraltro con ampia facoltà all'amministrazione di costituirle con il peculiare contenuto indicato nel provvedimento, pur se al di fuori delle fattispecie tipiche previste dal codice civile o da leggi speciali (Cons. Stato, 3723/2009); 3) non richiede più che l'immobile realizzando rientri in una delle categorie individuate dagli artt. 822 ed 826 cod. civ. (postulate dall'occupazione appropriativa). **L'acquisizione è predisposta in via generale ed indeterminata per qualsiasi utilizzazione del bene - meramente detentiva, come preordinata all'esproprio, reversibile oppure irreversibile; in seguito alla quale il provvedimento non è tenuto ad individuarne neppure la destinazione, essendo sufficiente "l'indicazione delle circostanze che hanno condotto alla indebita utilizzazione dell'area e se possibile la data dalla quale essa ha avuto inizio" (comma 4).** Cass., Sez. Un., 13 gennaio 2014, n. 442.

Con l'art. 34 del D.L. 6 luglio 2011, n. 98 convertito in L. 15 luglio 2011, n. 111 (in materia di misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria) è stato reintrodotta, attraverso l'art. 42/bis, l'istituto dell'acquisizione coattiva dell'immobile del privato utilizzato dall'amministrazione per fini di interesse pubblico, potendosi acquisire al suo patrimonio indisponibile il bene del privato allorché la sua utilizzazione risponde a scopi di interesse pubblico nonostante difetti un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità; pertanto, **in forza di tale disposizione normativa, l'amministrazione può divenire proprietaria del bene occupato, o al termine del procedimento, che si conclude sul piano fisiologico con il decreto di esproprio, o con la cessione del bene espropriando, oppure quando, essendovi una patologia per cui il bene è stato modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, viene emesso il decreto di acquisizione al patrimonio indisponibile ai sensi del medesimo art. 42-bis.** Tar Campania, Napoli, sez. V, 14 dicembre 2011, n. 5764.