

OCCUPAZIONE SINE TITULO E PRESCRIZIONE

martedì 16 ottobre 2007

Ultimo aggiornamento martedì 16 ottobre 2007

La sentenza che segue è in parte ripetitiva di principi diffusi in materia; in altra parte foriera di principi di novità. Essa ribadisce la distinzione tra occupazione acquisitiva e usurpativa (a seconda che l'irreversibile trasformazione del fondo sia stata assistita oppure no da atti del procedimento espropriativo). E questa è la parte della sentenza ricognitiva, ancorché forse meno convincente: chi scrive si è sempre interrogato su come sia possibile distinguere tra una espropriazione di fatto "buona" e una "non buona", atteso che in ogni caso il fondo risulta, alla fine, occupato e trasformato senza il necessario titolo espropriativo. In realtà l'epifenomeno dell'occupazione "acquisitiva" (per usare la terminologia della sentenza) trasferisce l'effetto espropriativo sulla dichiarazione di pubblica utilità, che tuttavia, non è adatto a produrlo.

E tanto vero ciò pare alla luce di quel che il giudice amministrativo aggiunge. Anche nei casi di occupazione "acquisitiva", il privato occupato ha il diritto, innanzitutto, alla restituzione del fondo; con la conseguente azione risarcitoria non soggetta al termine di prescrizione quinquennale, perché, pare d'intendere (ma il giudice non lo dice espressamente), il diritto risarcitorio fatto valere in questo caso è riconducibile all'art. 948 cod. civ. e, perciò, all'imprescrittibile azione a tutela della proprietà.

[Il presente contributo esprime le opinioni personali dell'estensore e non intende esprimere posizioni ufficiali dell'Associazione]

T.A.R. VENETO, sez. I, 16 ottobre 2007, n. 3259:

"I. Il ricorso è preliminarmente da dichiarare inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice adito per la parte in cui il ricorrente invoca il risarcimento del danno in ordine all'indebita occupazione del fondo di cui al Mapp.n. 31. Al riguardo infatti parte attorea lamenta l'usurpazione del fondo di sua proprietà, siccome illecitamente occupata ed illegittimamente appresa sine titulo, in assenza di ogni dichiarazione di pubblica utilità, e pertanto invoca la condanna dei soggetti intimati al risarcimento del danno ovvero alla restituzione di tale area, oltre agli accessori di legge. La condotta attribuita all'Amministrazione, secondo le prospettazioni attoree, può essere sinteticamente descritta attraverso il noto sintagma coniato dalla giurisprudenza "occupazione usurpativa", atteso che l'impossessamento sarebbe avvenuto in assenza di qualsiasi atto o provvedimento e soprattutto della previa dichiarazione di pubblica utilità. Or dunque, a seguito delle sentenze della Corte costituzionale nn. 204 del 6 luglio 2004 e 281 del 28 luglio 2004, che hanno dichiarato illegittimo l'art. 34, d. lg. 31 marzo 1998 n. 80, nel testo sostituito dalla l. 21 luglio 2000 n. 205, nella parte in cui era stata prevista una giurisdizione amministrativa esclusiva anche sulle controversie aventi ad oggetto i comportamenti dell'Amministrazione, devono nuovamente ritenersi estranee alla giurisdizione del giudice amministrativo, per rientrare in quella del giudice ordinario, le controversie aventi per oggetto il risarcimento del danno derivante dalla occupazione cd. "usurpativa", in quanto, seguendo il discrimen indicato dalla Corte, essa si è consolidata attraverso comportamenti non riconducibili, nemmeno mediamente, all'esercizio del pubblico potere dell'Amministrazione. Il ricorso va quindi dichiarato, in parte qua, inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice ordinario.

II.1. Per il resto, proprio alla luce dei criteri discriminanti sopra riferiti, la vicenda rientra nelle attribuzioni giurisdizionali del giudice adito, venendo in considerazione parimenti un comportamento appropriativo dell'Amministrazione, ma questa volta connesso all'esercizio della pubblica funzione.

La sussistenza della giurisdizione amministrativa esclusiva, evincibile dal vigente quadro normativo, trova una razionale giustificazione poiché l'Amministrazione: a) ha occupato il fondo ed ha eseguito l'opera (stradale) in esecuzione di atti autoritativi, espressivi di poteri pubblicistici; b) non ha emesso il decreto di esproprio entro il prescritto termine (così rilevando la mancata conclusione del procedimento e il mancato esercizio della funzione pubblica, volta a far acquisire al patrimonio pubblico il bene già realizzato nel corso del procedimento; c) ha continuato ad utilizzare il suolo altrui per scopi di interesse pubblico.

II.2. Va respinta l'eccezione di prescrizione avanzata da parte resistente.

Difatti, in base ai principi della Convenzione Europea sui diritti dell'uomo e del diritto comunitario deve escludersi rilevanza alla cd. espropriazione "indiretta" o "sostanziale", che ammette l'acquisizione in mano pubblica pur in assenza di un idoneo titolo, previsto dalla legge. A medesime conclusioni induce anche l'art. 43 del d.P.R. n. 327/2001 (che contempla l'atto espresso di acquisizione), che, ancorché sia sopravvenuto rispetto alle dichiarazioni di p.u.i.u. riscontrabili nella presente vicenda processuale, sancisce un principio diacronico, in quanto si riferisce a tutti i casi di occupazioni sine titulo, anche a quelle già sussistenti alla data di entrata in vigore del testo unico. Si afferma da parte del Supremo Consesso di Giustizia Amministrativa che "il testo e la ratio dell'art. 43, dunque, non consentono di ritenere sussistente un termine quinquennale, decorrente dalla trasformazione irreversibile dell'area o dalla realizzazione dell'opera, decorso il quale si verificherebbe la prescrizione della pretesa risarcitoria. Al contrario, l'art. 43 ribadisce il principio per il quale, nel caso di occupazione sine titulo, vi è un

illecito il cui autore ha l'obbligo di restituire il suolo e di risarcire il danno cagionato, salvo il potere dell'Amministrazione di fare venire meno l'obbligo di restituzione ab extra, con l'atto di acquisizione del bene al proprio patrimonio" (cfr. C. Stato, IV, n. 2582 del 21 maggio 2007)"