

Usucapione

# Occupazioni illegittime, acquisizione sanante e usucapione a favore della p.a.

C.G.A. SICILIA, 14 gennaio 2013, n. 9 - Pres. Turco - Est. Neri - Assessorato Regionale delle Risorse Agricole e Alimentari c. Sorci ed altri

**Nelle occupazioni illegittime di un fondo privato la pubblica amministrazione può divenire proprietaria a titolo originario dell'immobile per usucapione ex art. 1158 c.c., con la conseguenza che il possesso ventennale ininterrotto estingue con effetti retroattivi la tutela reale spettante al proprietario del fondo, nonché quella obbligatoria tesa al risarcimento dei danni subiti.**

**Il *dies a quo* da cui decorre l'usucapione ventennale di un fondo privato a favore della pubblica amministrazione consiste: 1) nel caso di occupazione usurpativa, nella data di inizio del possesso, purché non violento o clandestino ai sensi dell'art. 1163 c.c.; 2) nel caso di occupazione d'urgenza seguita dalla mancata adozione del decreto di esproprio nei termini previsti ai sensi dell'art. 22-bis, comma 6, del D.P.R. n. 327/2001, nella data di scadenza del termine di occupazione legittima; 3) nel caso di immissione in possesso in esecuzione di un decreto di esproprio successivamente annullato dal giudice amministrativo, nella data di immissione in possesso ai sensi degli artt. 23 e 24 D.P.R. n. 327/2001.**

**Rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 8 del codice del processo amministrativo, D.Lgs. n. 104/2010, l'esame dell'eccezione (di tipo riconvenzionale) avanzata in via incidentale dalla pubblica amministrazione e rivolta a far valere l'usucapione su un bene immobile oggetto di una procedura espropriativa illegittima nell'ambito di un giudizio risarcitorio promosso dal privato proprietario.**

## ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

<b>Conforme</b>	T.A.R. Lecce, sez. I, 8 luglio 2004, n. 4916; T.A.R. Basilicata, sez. I, 2 gennaio 2008, n. 4; T.A.R. Abruzzo, sez. I, 26 giugno 2008, n. 860; T.A.R. Lecce, sez. I, 21 febbraio 2013, n. 384
<b>Difforme</b>	T.A.R. Roma, sez. II-bis, 2 ottobre 2009, n. 9557; T.A.R. Palermo, sez. III, 5 luglio 2012, n. 1402

## Diritto

1. Deve preliminarmente osservarsi, che la controversia in esame ha ad oggetto i rapporti tra l'istituto dell'espropriazione per pubblica utilità e quello dell'usucapione civilistica ex art. 1158 c.c.

1.1. L'interazione dell'istituto dell'usucapione con le problematiche relative alle varie forme di espropriazione per pubblica utilità di beni privati, invero, si è atteggiata in maniera diversa a seconda del momento storico.

In un primo periodo, come è noto, l'elaborazione giurisprudenziale ha dato vita, nelle varie ipotesi di occupazione illegittima di beni privati da parte della p.a., all'istituto della "occupazione appropriativa" (o acquisitiva). Per la giurisprudenza, la destinazione irreversibile del suolo illegittimamente occupato comportava, oltre all'acquisto della proprietà del suolo a titolo originario da parte dell'ente pubblico, la contestuale estinzione del di-

ritto di proprietà in capo al privato che poteva solo ottenere il risarcimento del danno (Cass., Sez. Un., 26 febbraio 1983, n. 1464). Superato il tentativo di allungare il termine di prescrizione dell'azione risarcitoria sino a dieci anni attraverso l'elaborazione della (ormai disattesa) nozione di "espropriazione sostanziale" (Cass. civ., sez. I, 11 luglio 1990, n. 7210), in una situazione siffatta, era pacificamente ammesso il diritto del privato di chiedere ed ottenere il risarcimento del danno derivante dalla perdita definitiva del bene entro il termine di prescrizione quinquennale, essendo l'occupazione riconducibile ad un illecito extracontrattuale (Cass., Sez. Un., 25 novembre 1992, n. 12546; con ricostruzione confermata anche da Corte cost., 23 maggio 1995, n. 188). Il "*dies a quo*" di tale termine prescrizione veniva ancorato al momento dell'irreversibile trasformazione del suolo oggetto di occupazione sul presupposto che in tale momento si verificasse l'acquisizione dell'immobile da parte del-

l'Amministrazione secondo il modello della cd. "accessione invertita".

1.2. È evidente che sino a questo momento poco rilievo poteva avere l'applicazione dell'istituto dell'usucapione - che, come è noto, richiede il decorso, in capo all'usucapiente, del possesso continuato ed ininterrotto, non violento né clandestino, protratto per un ventennio (art. 1158 c.c.) - perché la proprietà passava in capo all'amministrazione al momento dell'irreversibile trasformazione e perché, decorsi i cinque anni, si prescriveva l'azione risarcitoria esperibile dal privato.

1.3. Successivamente la giurisprudenza amministrativa ed il Legislatore, anche sotto la spinta di istanze sovranazionali, hanno chiarito che la pubblica amministrazione non può divenire proprietaria del suolo sulla base di un atto illecito (quale è appunto la realizzazione dell'opera pubblica in assenza di un valido titolo ablativo) e che nessun acquisto della proprietà di un'area può esservi in assenza di un legittimo atto ablativo; conseguentemente rimane l'obbligo per l'amministrazione di restituire al proprietario il bene di cui è stato illegittimamente privato (Cons. Stato, sez. IV, 2 settembre 2011, n. 4970). Tali principi sono stati affermati sia per arginare le condanne che la Corte EDU aveva rivolto alla disciplina italiana in materia di espropriazioni (ex multis Corte europea dir. uomo, 30 maggio 2000) sia per rendere conforme la disciplina nazionale al principio di legalità.

Ciò ha comportato la sostituzione dell'istituto di origine pretoria con quello dell'occupazione sanante previsto dall'art. 43 T.U. espropriazione (D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327) che - vigente prima della pronuncia di incostituzionalità (Corte cost., 8 ottobre 2010, n. 293) a seguito della quale è stato sostituito con il nuovo art. 42-bis - attribuiva, come è noto, alla p.a. il potere discrezionale di acquisire in sanatoria la proprietà delle aree illegittimamente occupate nell'interesse pubblico.

1.4. Attualmente in forza della nuova disciplina - come detto prima introdotta con l'art. 43 D.P.R. n. 327/2001, e poi riproposta (con rilevanti modifiche) dall'art. 42-bis D.P.R. cit. - la trasformazione del fondo seguita alla realizzazione dell'opera pubblica non determina più né l'acquisto della proprietà dell'area in capo alla p.a. precedente né tantomeno la cessazione dell'illecito (Cons. Stato, Ad. Plen., 29 aprile 2005, n. 2). Al contrario, la situazione antigiusdica originata dall'occupazione illegittima, colorandosi dei caratteri della permanenza, si protrae fino all'adozione dell'atto di acquisizione sanante, produttivo dell'effetto traslativo della proprietà in favore della p.a. utilizzatrice (C.G.A., 18 febbraio 2009, n. 50 e, nello stesso senso, C.G.A., 25 maggio 2009, n. 483). La giurisprudenza, difatti, qualifica in termini di illecito permanente ogni forma di occupazione illegittima «cui non è possibile ritenere applicabile il termine di prescrizione se non dal momento di cessazione dell'illecito (e certamente non è applicabile il termine quinquennale di prescrizione dalla cd. irreversibile destinazione del fondo a finalità pubblicistiche)» (Cons. Stato, sez. IV, 31 maggio 2011, n. 3294). L'illecita occupazione permane fino al momento della realizzazione di una delle due fattispecie legalmente idonee all'acquisto della proprietà indivi-

duabili nel contratto - tramite l'acquisizione del consenso della controparte («... resta fermo il dovere dell'Amministrazione di addivenire a un accordo transattivo con gli appellati che determini il definitivo trasferimento della proprietà dell'immobile, accompagnandosi anche al doveroso risarcimento del danno da occupazione illegittima ...», Cons. Stato, sez. IV, 28 gennaio 2011, n. 676) - o nell'adozione di un provvedimento ex art. 42-bis D.P.R. cit. (Cons. Stato, sez. IV, 16 marzo 2012, n. 1514). Da ciò deriva, tra l'altro, che il diritto del proprietario al risarcimento del danno potrà essere fatto valere anche a distanza di molto tempo.

1.5. In questo mutato contesto sia in ragione della natura permanente dell'illecito sia in considerazione della possibilità riconosciuta al privato di richiedere la restituzione del bene anche a distanza di anni, gioca un ruolo importante l'istituto dell'usucapione definito dalla dottrina come «il mezzo in virtù del quale, per effetto del possesso protratto per un certo tempo e, talora, di altri requisiti, si produce l'acquisto della proprietà e dei diritti reali di godimento».

La *ratio* dell'usucapione (inquadabile tra i modi di acquisto a titolo originario della proprietà) deve essere ricercata «nell'esigenza di rendere certa e stabile la proprietà», nella necessità di adeguare la situazione di diritto a quella di fatto che si è protratta per lungo tempo e «dal punto di vista sociale» nella volontà di «favorire» chi utilizza il bene impiegandolo in modo produttivo.

L'usucapione (o prescrizione acquisitiva) disciplinata agli artt. 1158 ss. c.c. ha in comune con la prescrizione estintiva ex artt. 2934 ss. c.c. sia il decorso del tempo sia l'inerzia del titolare del diritto; tuttavia tramite l'usucapione si realizza in favore di colui che, senza essere proprietario possiede il bene, l'acquisto a titolo originario della proprietà, mentre con la prescrizione estintiva si estingue «solamente» il diritto non esercitato.

Applicando tali generali concetti alla materia dell'espropriazione per pubblica utilità, va ricordato che, sino a quando con l'irreversibile trasformazione del bene l'amministrazione acquistava la proprietà del fondo illegittimamente espropriato (o occupato), si poneva solo un problema di individuazione del termine di prescrizione del diritto del proprietario ad ottenere il risarcimento del danno (che, come detto, era stato fissato in cinque anni ex art. 2947 c.c.).

Venuto oggi meno quel quadro di riferimento ed accertata l'impossibilità di collegare all'irreversibile trasformazione del bene l'acquisto della proprietà da parte dell'amministrazione, si realizza la permanenza del diritto di proprietà in capo al privato destinatario di un'illegittima espropriazione o occupazione con conseguente possibilità per costui di rivendicare la cosa «da chiunque la possiede o la detiene» (art. 948, comma 1, c.c.) senza termine di prescrizione (art. 948, comma 3, c.c.) nonché di chiedere il risarcimento dei danni patiti.

In tale contesto sia in ragione del chiaro disposto dell'articolo 948, comma 3, c.c. - ove espressamente si stabilisce che l'azione di rivendicazione non si prescrive ma si fanno salvi gli effetti dell'acquisto della proprietà da parte di altri per usucapione - sia per l'esigenza di «discipli-

nare” l’uso del bene privato compiuto dall’amministrazione per lunghi periodi di tempo, si è posta la necessità di comprendere in che termini possa operare l’usucapione acquisitiva in favore dell’amministrazione considerata dalla giurisprudenza di primo grado quale “valvola di sicurezza” del sistema.

L’importanza dell’istituto risulta, in effetti, evidente ove si consideri che lo stesso permette di ricondurre nel sistema degli artt. 922 ss. c.c. una vicenda fino ad allora connotata da lata illiceità: l’amministrazione, infatti, diviene proprietaria a titolo originario dell’immobile quale conseguenza del suo possesso protratto per vent’anni che, altrimenti, stante proprio il carattere permanente dell’illecito commesso e la ricordata sterilizzazione degli effetti della prescrizione, comporterebbe l’indefinito protrarsi di una situazione di incertezza, caratterizzata, per un verso, da un utilizzo *sine titulo* di un bene ancora privato ma di fatto in mano pubblica, e, per altro verso, dalla possibilità di un perpetuo esercizio, da parte del privato, di un’azione di rivendicazione e di risarcimento del danno.

È proprio l’avvenuta usucapione ventennale del bene espropriato illegittimamente, quindi, che la giurisprudenza dei TAR ha costantemente indicato quale limite temporale alla possibilità di intraprendere un’azione di risarcimento del danno da parte del privato (T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 14 aprile 2011, n. 3260; T.A.R. Sicilia, Palermo, 1° febbraio 2011, n. 175; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. III, 21 gennaio 2011, n. 115) precisando anche che il possesso ventennale ininterrotto estingue non solo ogni sorta di tutela reale spettante al proprietario del fondo ma anche quelle obbligatorie tese al risarcimento dei danni subiti poiché retroagendo gli effetti della usucapione [sulla portata retroattiva dell’usucapione vi è univocità di indirizzo nella giurisprudenza della Corte di Cassazione (Cass., 28 giugno 2000, n. 8792; Cass., 4 luglio 2012, n. 11147) ma non anche nella dottrina ove, seppure con tesi minoritaria, è stata sostenuta l’irretroattività dell’acquisto], quale acquisto a titolo originario, al momento dell’iniziale esercizio della relazione di fatto con il fondo altrui, «viene meno “*ab origine*” il connotato di illiceità del comportamento della p.a. che occupava “*sine titulo*” il bene poi usucapito (cfr. Cass. civ., sez. II, 24 febbraio 2009, n. 4434)» (T.A.R. Palermo, sez. III, 6 dicembre 2011, n. 2278 e negli stessi termini Cass., 8 settembre 2006, n. 19294).

1.6. Una volta risolto il problema circa l’applicazione dell’usucapione anche in favore della p.a. (e, ovviamente, non il contrario - usucapione di beni pubblici da parte di soggetti privati - stante il carattere di demanialità dei beni pubblici), occorre valutare il “*dies a quo*” a partire dal quale inizia a decorrere il periodo necessario per la sua maturazione. Al riguardo possono prospettarsi diverse ipotesi.

Un primo caso ipotizzabile è quello della pubblica amministrazione che occupa, con comportamento di mero fatto, il fondo di proprietà del privato. In tale ipotesi non v’è dubbio che l’occupazione - a condizione che non sia violenta o clandestina ex art. 1163 c.c. - determina l’inizio del possesso valido per il maturare dell’usucapione. L’occupazione usurpativa di un fondo da parte della p.a.,

infatti, è compatibile con l’usucapione del fondo medesimo da parte dell’ente occupante, in quanto la totale assenza dei presupposti di esercizio del potere ablativo, che connota detta occupazione, lascia intatta la facoltà del proprietario di rivendicare il bene, col limite di diritto comune dell’intervenuta usucapione. Per la Cassazione, inoltre, non rileva, in senso contrario, la facoltà di acquisizione sanante ex art. 42-bis del D.P.R. n. 327 del 2001, essendo l’acquisto postumo del diritto di proprietà logicamente incompatibile con l’intervenuto acquisto retroattivo del medesimo diritto a titolo di usucapione (Cass., 4 luglio 2012, n. 11147).

Un secondo caso ipotizzabile è quello relativo alla mancata adozione del provvedimento di esproprio nei termini previsti (art. 22-bis, comma 6, D.P.R. cit.) quando il fondo viene occupato in via d’urgenza e in vista dell’espropriazione ai sensi dell’art. 22-bis D.P.R. n. 327/2001. In siffatta ipotesi, non v’è dubbio che per un primo periodo l’amministrazione legittimamente occupa il fondo in qualità di detentore e conseguentemente tale rapporto di fatto con la cosa non è utile per far maturare l’usucapione trattandosi, si ripete, di detenzione e non anche di possesso. Scaduto il termine di occupazione legittima, la mancata restituzione del fondo legittimamente occupato ma non (altrettanto legittimamente) espropriato, la protrazione dei lavori sul fondo per la realizzazione dell’opera pubblica o l’utilizzazione dell’opera ivi realizzata (sempre in assenza di decreto di esproprio) possono certamente qualificarsi come atti di opposizione nei confronti del proprietario-possessore, compiuti dall’amministrazione, ex art. 1141, comma 2, c.c., per trasformare la (originaria) detenzione in possesso. Conseguentemente, verificandosi il mutamento della detenzione in possesso, inizierà a decorrere il termine utile per realizzare l’acquisto a titolo originario ai sensi dell’art. 1158 c.c.

Un terzo caso ipotizzabile è quello dell’immissione in possesso in esecuzione di un decreto di esproprio successivamente annullato dal giudice amministrativo. In casi siffatti non v’è dubbio, a giudizio del Collegio, che il possesso (e non anche la proprietà in ragione dell’effetto retroattivo dell’annullamento giurisdizionale del decreto di esproprio) sia acquisito dall’amministrazione dal momento dell’immissione in possesso (artt. 23-24 D.P.R. n. 327/2001).

2. I rapporti tra usucapione ed espropriazione sono rilevanti anche con riferimento alla giurisdizione.

L’art. 133 comma 1, lett. g) c.p.a. devolve, come noto, alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi ad oggetto gli atti, i provvedimenti, gli accordi ed i comportamenti, riconducibili, anche mediamente, all’esercizio di un pubblico potere della p.a. in materia di espropriazione per pubblica utilità.

Il g.a., inoltre, ex art. 8 c.p.a. può conoscere, seppur solo in via incidentale e senza efficacia di giudicato «tutte le questioni pregiudiziali o incidentali relative a diritti la cui risoluzione sia necessaria per pronunciare sulla questione principale»; pertanto, ai sensi dell’art. 8 sunnominato, il giudice amministrativo ha il potere di pronunciarsi, *incidenter tantum*, soltanto su questioni pregiudiziali, ancorché veicolate in via di eccezione, attinenti a di-

ritti (con esclusione, in ogni caso, dell'incidente di falso e delle questioni sullo stato e capacità delle persone), ai circoscritti fini della soluzione della vertenza ad esso demandata in via principale.

In particolare, per ciò che riguarda la materia oggetto d'esame può sottolinearsi, quindi, la possibilità per il Giudice amministrativo di esaminare l'eccezione (di tipo riconvenzionale) avanzata in via incidentale ai sensi dell'art. 8 citato, trattandosi di una questione rientrante tra quelle indicate dal primo comma di tale articolo.

Al giudice ordinario, per contro, sono devolute tutte le controversie relative all'accertamento del possesso ventennale ininterrotto necessario per l'usucapione in quanto ove l'interesse dei ricorrenti fosse da correlarsi unicamente al dedotto diritto di proprietà, derivante dall'acquisto a titolo originario per intervenuta usucapione, sulla controversia deve pronunciarsi il giudice ordinario.

3. Ciò premesso in via generale, si può passare all'esame dei motivi di appello avanzati dall'amministrazione.

Per parte appellante il giudice di primo grado avrebbe dovuto dichiarare inammissibile il ricorso.

3.1. Per l'Amministrazione la giurisdizione sulla controversia spetterebbe al giudice ordinario perché la domanda originaria non poteva essere decisa separatamente dall'accertamento dell'intervenuta usucapione (pagina 6 dell'atto di appello) e comunque perché la domanda di primo grado avrebbe dovuto più correttamente qualificarsi in termini di azione tendente a far accertare il mancato perfezionamento dell'usucapione stessa sul bene degli appellati (pagina 4 dell'atto di appello).

3.2. Relativamente alla seconda deduzione il Collegio rileva che il ricorso in primo grado deve qualificarsi come azione diretta a chiedere l'annullamento del decreto di esproprio assessoriale e dunque come giudizio pacificamente riconducibile alla giurisdizione esclusiva in materia di espropriazioni per pubblica utilità; la domanda degli originari ricorrenti, difatti, non è volta a contestare la maturata usucapione ma ad ottenere l'annullamento dell'atto impugnato.

Con riferimento al primo rilievo, invece, questo Consiglio ritiene di aderire al principio, recentemente esposto dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui «fermo restando il principio generale dell'inderogabilità della giurisdizione per ragioni di connessione, derivante dal fondamento costituzionale del riparto, nel caso di domande e cause tra di loro connesse soggette a diverse giurisdizioni, in via di principio va attribuita ciascuna delle cause contraddistinte da diversità di *petitum* al giudice che ha il potere di conoscerne, secondo una valutazione da effettuarsi sulla base della domanda» (Cass., Sez. Un., 7 giugno 2012, n. 9185). Da quanto detto emerge, pertanto, la correttezza dell'operato del giudice di primo grado che ha "trattenuto" la sua giurisdizione con riferimento alla richiesta di annullamento del provvedimento impugnato.

4.1. Col secondo motivo di gravame l'appellante correttamente richiama l'art. 8 c.p.a. in applicazione del quale il giudice amministrativo può accertare l'intervenuta usucapione al fine di pervenire ad un'eventuale declaratoria di inammissibilità del ricorso originario per difetto

di interesse. Sostiene l'Amministrazione, infatti, che l'annullamento del decreto di esproprio non sortirebbe alcun effetto satisfattorio delle pretese dei ricorrenti in primo grado poiché questi ultimi non potrebbero più considerarsi proprietari - essendo maturata l'usucapione in favore dell'amministrazione appellante - e conseguentemente vi sarebbe una carenza di interesse all'annullamento di un provvedimento riferito ad un bene ormai non rientrante nella loro sfera giuridica.

4.2. Anche questo secondo motivo di appello non può trovare accoglimento.

Se per un verso, non v'è dubbio che il giudice amministrativo può accertare la maturata usucapione *incidenter tantum*, senza efficacia di giudicato ex art. 8 c.p.a., per altro verso, deve rilevarsi, però, che l'eccezione così come proposta dall'appellante è inammissibile.

La circostanza che l'amministrazione ha la proprietà dell'immobile in forza di usucapione per possesso ultravventennale è priva di prova e rappresenta una pretesa circa la quale non sussiste, allo stato, alcun accertamento avente rilevanza giuridica. Infatti, il possesso ventennale dell'immobile da parte dell'Amministrazione è rimasto privo di riscontro probatorio essendo la mera dichiarazione circa il possesso ultravventennale del suolo occupato non sufficiente se non sorretta dalla necessaria dimostrazione di tutti i presupposti richiesti dalla disciplina civilistica in tema di usucapione. L'insussistenza di prove a sostegno della pretesa avanzata dall'Amministrazione comporta, pertanto, il rigetto anche di tale motivo di gravame.

Ritiene altresì il Collegio che ogni altro motivo od eccezione di rito e di merito possa essere assorbito in quanto ininfluyente ed irrilevante ai fini della presente decisione.

5. Alla soccombenza segue la condanna dell'appellante al pagamento, in favore delle parti appellate costituite, delle spese di questo grado di giudizio che si liquidano in complessivi euro 3.000 (tremila/00) oltre IVA e CP se dovute.

## IL COMMENTO

di Silvia Mirate (\*)

La decisione del Consiglio di Giustizia Amministrativa riconosce l'applicabilità dell'usucapione ex art. 1158 c.c. a favore delle pubbliche amministrazioni nelle ipotesi di occupazione illegittima del fondo privato per ragioni di pubblica utilità. Nel commento, dopo aver analizzato i contenuti della pronuncia, ed in particolare il profilo dell'individuazione del *dies a quo* per la decorrenza del termine ventennale, si propone una riflessione sul rapporto tra procedimento di espropriazione, disciplina dell'acquisizione sanante e possibilità di acquisto per usucapione del bene privato da parte della pubblica amministrazione.

La pronuncia in commento afferma la possibilità per le pubbliche amministrazioni di avvalersi dell'istituto dell'usucapione ventennale ex art. 1158 c.c. nelle ipotesi di occupazione illegittima del fondo privato per ragioni di pubblica utilità. L'applicazione dell'usucapione civilistica investe, secondo il supremo giudice siciliano, ogni fattispecie occupativa, a prescindere dalla natura stessa dell'occupazione, sia questa di mero fatto (cd. occupazione usurpativa), sia questa un'occupazione d'urgenza con mancata adozione del provvedimento d'esproprio nei termini previsti, o ancora effettuata in esecuzione di tale provvedimento, in seguito annullato dal giudice amministrativo.

La decisione si inserisce in un orientamento della giurisprudenza amministrativa volto a considerare, nelle tormentate vicende sul regime normativo delle occupazioni illegittime, la possibilità di coordinare il quadro giurisprudenziale e normativo in tema di occupazione acquisitiva e usurpativa prima, e di acquisizione sanante poi, con il riconoscimento di una operatività dell'usucapione prevista dal codice civile anche a favore della pubblica amministrazione "espropriante" illegittimamente il fondo del privato proprietario (1).

Oggetto del giudizio è una tipica fattispecie di procedimento espropriativo illegittimo, che trova le sue radici in un provvedimento di occupazione temporanea di terreni privati, a favore del Demanio della Regione Sicilia - ramo Agricoltura e Foreste, emanato nel lontano 1952. Non essendo stata effettuata alcuna comunicazione ai proprietari circa la intrapresa procedura espropriativa, la stessa si concludeva dopo molti anni nel 1984, con un decreto di occupazione permanente e definitiva in favore dell'Amministrazione forestale, provvedimento del quale, peraltro, i proprietari venivano a conoscenza solo in seguito ad una istanza di accesso ai documenti amministrativi, effettuata dopo un tentativo di accordo bonario nel 2007.

Privati di ogni possibilità di partecipazione al procedimento espropriativo dei terreni di loro pro-

prietà, i ricorrenti impugnavano dinanzi al TAR Palermo il decreto assessoriale di occupazione permanente e definitiva, mentre l'Amministrazione forestale eccepeva il difetto di giurisdizione del giudice adito per l'effettiva qualificazione della controversia in termini di contestazione di usucapione ventennale ex art. 1158 c.c.

Il giudice di prime cure disattendeva l'eccezione di difetto di giurisdizione ed accoglieva il ricorso sotto il profilo dell'illegittimità della procedura espropriativa per mancanza di ogni garanzia partecipativa in capo ai proprietari ricorrenti (2).

Appellava dinanzi al Consiglio di Giustizia Amministrativa l'Assessorato regionale, ribadendo la questione dell'intervenuta usucapione dei terreni privati a favore dall'amministrazione per decorso del termine ventennale ed affermando il contestuale difetto di giurisdizione in materia del giudice amministrativo.

Nella sentenza il supremo giudice riconosce la propria giurisdizione ai sensi dell'art. 8 del codice sul processo amministrativo (c.p.a.) ed afferma in linea generale l'applicabilità dell'istituto dell'usucapione civilistica alle fattispecie occupative illegittime, soffermandosi in particolare ad illustrare i criteri per identificare il *dies a quo* per la maturazione del possesso ventennale a favore dell'amministrazione. La soluzione indicata dal Consiglio di Giustizia, già seguita nella giurisprudenza amministrativa (3),

### Note:

(\*) Il contributo è stato sottoposto, in forma anonima, alla valutazione di un referee.

(1) Per tali orientamenti giurisprudenziali, su cui si tornerà nel commento, cfr. *ex multis* T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 8 luglio 2004, n. 4916, in *Foro Amm. TAR*, 2004, 2344, con nota di A. Sanapo, *Brevi note sui rapporti tra usucapione e occupazione usurpativa*.

(2) T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. I, 4 aprile 2012, n. 696, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

(3) Si veda ad esempio in termini T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 21 febbraio 2013, n. 384 e da ultimo C.G.A. Sicilia, sez. giur., 8 maggio 2013, n. 453, entrambe in [www.LexItalia.it](http://www.LexItalia.it).

si fonda su alcuni orientamenti precedenti, anche se, come si avrà modo di vedere, non sempre pare esservi concordanza in particolare sull'individuazione del momento dal quale fare decorrere il termine ventennale per l'usucapione a favore della pubblica amministrazione.

Nel riflettere sulla pronuncia, dopo aver affrontato il profilo attinente alla giurisdizione del giudice amministrativo sull'eccezione di intervenuta usucapione ed aver illustrato la soluzione del caso concreto offerta sul punto dal Collegio siciliano, pare particolarmente interessante soffermarsi sull'aspetto relativo al *dies a quo* del possesso ventennale necessario a far maturare l'acquisto per usucapione a favore della p.a. È in relazione a tale aspetto, infatti, che sembra possibile evidenziare come le differenti soluzioni avanzate nella giurisprudenza amministrativa paiano in realtà sottintendere, e al contempo stimolare, ulteriori e più complesse riflessioni sul rapporto tra espropriazione illegittima ed usucapione e sulla continua ricerca, nella materia *de qua*, di un delicato equilibrio tra esercizio dei poteri ablativi e tutela del diritto di proprietà.

### Usucapione e giurisdizione del giudice amministrativo

All'affermazione circa l'applicabilità dell'istituto dell'usucapione civilistica a favore della pubblica amministrazione nelle fattispecie di espropriazione e/o occupazione illegittima del fondo privato, il Consiglio di Giustizia ricollega anche il riconoscimento della giurisdizione del giudice amministrativo ai sensi dell'art. 8 c.p.a. La previsione, secondo cui il giudice amministrativo può conoscere in via incidentale e senza efficacia di giudicato le questioni pregiudiziali o incidentali relative a diritti la cui risoluzione sia necessaria per pronunciare sulla questione principale, viene, infatti, qui richiamata per riconoscere il potere di decidere in tali termini sull'eccezione di tipo riconvenzionale sollevata in via incidentale dall'amministrazione appellante con riferimento alla pretesa usucapione. La decisione precisa altresì come resti ferma la giurisdizione del giudice ordinario per tutte le controversie relative all'accertamento del possesso ventennale ininterrotto necessario per l'usucapione «in quanto ove l'interesse dei ricorrenti fosse da correlarsi unicamente al dedotto diritto di proprietà, derivante dall'acquisto a titolo originario per intervenuta usucapione, sulla controversia deve pronunciarsi il giudice ordinario» (4).

Nel caso di specie, il ricorso di primo grado, pro-

posto dai privati proprietari per ottenere l'annullamento del decreto di esproprio, si configura, secondo il Consiglio, come un giudizio riconducibile alla giurisdizione esclusiva in materia di espropriazione per pubblica utilità, in quanto diretto ad ottenere una pronuncia di annullamento dell'atto impugnato, e non viceversa a contestare la maturata usucapione a favore della p.a.

Sul rilievo mosso dall'amministrazione appellante, secondo la quale la domanda originaria proposta dai privati ricorrenti non poteva essere decisa separatamente dall'accertamento dell'intervenuta usucapione, la sentenza richiama il pacifico orientamento delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che, per il caso di domande e cause tra di loro connesse, ma soggette a giurisdizioni diverse (del giudice ordinario e del giudice amministrativo), sottolineano come la connessione non costituisca valido strumento per derogare alle regole sulla giurisdizione (5). La via indicata in tali casi dal giudice del riparto è, infatti, quella di attribuire ciascuna delle cause contraddistinte da diversità di *petitum* al giudice che ha il potere di conoscerne, secondo una valutazione da effettuarsi sulla base della domanda. In presenza di controversia rimessa alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ed interessata parallelamente da una domanda consequenzialmente nascente da una pretesa di diritto privato, di fronte all'esigenza di decisione unitaria, in più occasioni le Sezioni Unite hanno ritenuto che le norme costituzionali sul giusto processo e sulla sua ragionevole durata (art. 111 Cost.) e sul diritto di difesa (art. 24 Cost.), coordinate con l'art. 103 Cost., escludano la possibilità di scindere il processo in tronconi affidati a giurisdizioni diverse ed impongano il giudizio unitario (6). Si è, pertanto, affermato che, sia per le domande accessorie, quanto per l'ipotesi di cumulo soggettivo di domande, prevale il potere cognitivo del giudice amministrativo ove egli sia titolare di giurisdizione esclusiva, a fronte della giurisdizione sui soli diritti propria del giudice ordinario. In questo caso, infatti, il giudice amministrativo viene considerato come titolare di poteri maggiori che non quelli riconosciuti al giudice ordi-

#### Note:

(4) Così la decisione in commento, al punto 2 della motivazione.

(5) Si veda, in particolare, la sentenza, richiamata anche dalla decisione in commento, Cass. civ., Sez. Un., 7 giugno 2012, n. 9185, in *CED Cassazione*, 2012.

(6) Così Cass. civ., Sez. Un., 28 febbraio 2007, n. 4636, in questa *Rivista*, 2007, 584; nonché Cass. civ., Sez. Un., ord. 27 luglio 2005, n. 15660, in *Foro It.*, 2006, 4, 1, 1127.

nario (7). Poteri maggiori che, sul piano della normativa processuale, gli derivano dal già menzionato art. 8 c.p.a., in applicazione del quale il giudice amministrativo «può accertare l'intervenuta usucapione al fine di pervenire ad un'eventuale declaratoria di inammissibilità del ricorso originario per difetto di interesse» (8).

Nella fattispecie, peraltro, l'accertamento *incidenter tantum* da parte del giudice sulla maturata usucapione non viene ritenuto possibile in assenza di qualsivoglia prova giuridicamente rilevante adottata dall'amministrazione in causa. I giudici d'appello ritengono, infatti, che l'asserito possesso ventennale dell'immobile non sia stato sorretto nel caso concreto da alcun riscontro probatorio, con la conseguenza che la mera dichiarazione espressa in tal senso dall'amministrazione forestale non può considerarsi sufficiente a dimostrare l'esistenza di tutti i presupposti richiesti dalla disciplina civilistica in materia di usucapione (9).

## L'applicabilità dell'usucapione nelle occupazioni espropriative

Il decorso del termine ventennale ai fini del perfezionamento dell'usucapione in favore della pubblica amministrazione è un profilo al quale la sentenza in commento dedica particolare attenzione, illustrandone i caratteri, soprattutto con riferimento all'individuazione del *dies a quo*, in via generale e a prescindere dalle peculiarità della fattispecie e dalla relativa mancanza in concreto degli elementi probatori necessari all'accertamento dell'intervenuta usucapione.

In apertura di motivazione il supremo Consiglio muove le proprie considerazioni dalla necessità attuale di giungere ad un'armonizzazione tra l'applicazione dell'istituto dell'usucapione civilistica e le problematiche relative alle diverse forme di espropriazione illegittime di un fondo privato da parte delle amministrazioni pubbliche.

Come evidenzia la decisione, nel contesto precedente all'entrata in vigore del T.U. sugli espropri, D.P.R. n. 327/2001, e quindi in costanza di applicazione della figura di matrice giurisprudenziale dell'occupazione acquisitiva (o appropriativa), non vi era spazio per l'operatività dell'usucapione per possesso ventennale in capo alla pubblica amministrazione, in quanto la stessa diveniva direttamente proprietaria del bene privato in seguito alla trasformazione del medesimo per scopi di pubblica utilità (10). La possibilità di acquistare la proprietà a titolo originario per usucapione, a seguito di un pos-

sesso continuato ed ininterrotto, non violento né clandestino, protratto per un ventennio, ai sensi dell'art. 1158 c.c., veniva ammessa in tale contesto solo nei confronti della cd. occupazione usurpativa, ovvero dell'occupazione *sine titulo*, e quindi in assenza di un valido ed efficace provvedimento dichiarativo di pubblica utilità. In questo caso, infatti, la p.a. veniva ritenuta alla stregua di qualsivoglia altro soggetto privato il quale occupando un bene immobile esercitasse sul medesimo lo *jus possessionis*, che, protrattosi per vent'anni, produceva l'acquisto a titolo originario della proprietà del bene illegittimamente occupato, con conseguente estinzione in capo al privato della tutela reale e di quella obbligatoria per il risarcimento del danno (11). Come ha più volte sottolineato la Corte di cassazione, di fronte all'assenza, nella figura dell'occupazione usurpativa, di connotazioni pubblicistiche e con l'assoggettabilità della pubblica amministrazione al diritto comune, «la possibilità per il proprietario di rivendicare, indipendentemente dall'intervenuta attività manipolativa, il bene e riacquistarne il pos-

### Note:

(7) Per tale orientamento cfr. in particolare Cass. civ., Sez. Un., 24 giugno 2009, n. 14805, in questa *Rivista*, 2009, 1307, con nota di C. Lamberti, *Il giudice amministrativo in sede di giurisdizione esclusiva ha "maggiori poteri" del giudice ordinario*, che in motivazione richiama Cass. civ., Sez. Un., 18 luglio 2008, n. 19805, in questa *Rivista*, 2008, 1140.

(8) Così la sentenza in commento, al punto 4.1 della motivazione.

(9) Pacifica è sul punto la giurisprudenza civile, in cui da sempre si afferma che la prova dell'usucapione incomba a chi la invoca come titolo di acquisto del proprio diritto, e che possa essere fornita con ogni mezzo, anche attraverso presunzioni, purché aventi i requisiti di legge, e il riferimento a fatti notori, ma non mediante mere dichiarazioni del preteso acquirente per usucapione. Cfr. *ex plurimis* Cass. civ., sez. II, 10 dicembre 1975, n. 4068, in *CED Cassazione*, e Cass. civ., 17 aprile 1981, n. 2326, in *Mass. Giur. It.*, 1981, che ammette anche la prova per testimoni.

(10) Come noto, l'elaborazione della figura dell'occupazione acquisitiva è dovuta alla giurisprudenza delle Sezioni Unite, in particolare a partire da Cass. civ., Sez. Un., 26 febbraio 1983, n. 1464. Per una ricostruzione della genesi e dei caratteri di tale figura, anche con riferimento ai contrasti sorti con la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo, sia consentito il rinvio a S. Mirate, voce *Occupazione nel diritto amministrativo*, in *Dig. Pubbl. Agg.*, Torino, 2008, 523 ss.

(11) Si veda ad esempio Cass. civ., sez. II, 25 marzo 1998, n. 3153, in questa *Rivista*, 1998, 733, relativa all'occupazione *sine titulo* di un fondo privato per l'installazione di un elettrodotto; ed ancora più di recente, Cass. civ., sez. I, 4 luglio 2012, n. 11147, in *Giust. Civ. Mass.*, 2012, 7-8, 878. Sull'usucapione a favore della p.a., ma con riferimento ad una servitù di uso pubblico (esecuzione di una condotta idrica interrata), Cass. civ., Sez. Un., 3 ottobre 2011, n. 20138, in questa *Rivista*, 2011, 1310, con commento di G. De Marzo, *Occupazione illegittima, costituzione di servitù e usucapione*.

nesso, che costituisce il suo principale diritto - al quale l'azione risarcitoria si pone come mera opzione alternativa - evidentemente incontra i limiti di qualsiasi azione di rivendica, compreso quelli dell'eccezione di usucapione sollevata dalla parte pubblica convenuta» (12).

Scomparsa dal nostro ordinamento la figura dell'occupazione acquisitiva in seguito ai noti contrasti con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (13), la possibilità di considerare applicabile l'usucapione a favore della p.a. viene a ricorrere per ogni fattispecie occupativa, a prescindere dalla presenza o meno di un titolo valido almeno *ab initio*. Con l'introduzione, nella disciplina del T.U. sugli espropri del 2001, del meccanismo dell'acquisizione sanante in seguito ad occupazione senza titolo per scopi di pubblica utilità, l'acquisto della proprietà in mano pubblica non discende più dalla mera trasformazione irreversibile del fondo, ma implica comunque un accordo transattivo o un atto amministrativo di acquisizione, in assenza del quale il possesso ininterrotto per vent'anni del bene privato da parte dell'amministrazione potrà far maturare un acquisto a titolo originario per usucapione (14). E ciò sia nella prima disciplina contenuta nell'art. 43 del T.U., sia nel contesto dell'attuale previsione normativa dell'art. 42-bis, introdotto dall'art. 34 del D.L. 6 luglio 2011, n. 98, convertito in L. n. 111/2011 (15), dopo la declaratoria d'incostituzionalità pronunciata nei confronti dello stesso art. 43 dalla Corte costituzionale sotto il profilo dell'eccesso di delega (16). La compatibilità dell'usucapione con le fattispecie di occupazione espropriativa del fondo privato da parte della p.a. viene, d'altra parte, espressamente indicata da quelle pronunce della giurisprudenza amministrativa di primo grado che, successive alla declaratoria d'incostituzionalità e prima dell'entrata in vigore del nuovo art. 42-bis, si sono trovate ad indicare la *restitutio ad integrum* come soluzione al vuoto normativo, esprimendo però sempre la possibilità di «fare salva l'ipotesi della maturazione dell'usucapione ventennale» a favore della pubblica amministrazione (17).

Come precisa la sentenza in commento, in un contesto normativo come quello attuale, di fronte all'impossibilità di ricollegare all'irreversibile trasformazione del bene l'acquisto della proprietà da parte dell'amministrazione, in assenza di quel *quid pluris* che può essere il contratto o il provvedimento di acquisizione *ex art. 42-bis*, l'occupazione illegittima realizza un illecito permanente, di fronte al quale il diritto di proprietà in capo al privato determina la possibilità per quest'ultimo di rivendicare il

bene da chiunque lo possieda o lo detenga senza termini di prescrizione, ai sensi dell'art. 948 c.c.,

### Note:

(12) Così ancora Cass. civ., sez. I, 4 luglio 2012, n. 11147, cit., al punto 4.1. della motivazione.

(13) Sul noto tema del contrasto con la Corte europea dei diritti dell'uomo, in particolare a partire dalle sentenze Corte europea dei diritti dell'uomo, sez. II, 30 maggio 2000, *Carbonara e Ventura c. Governo italiano*; Id., sez. II, 30 maggio 2000, *Belvedere Alberghiera s.r.l. c. Governo Italiano*, entrambe in questa *Rivista*, 2001, rispettivamente 283 e 287, con nota di A. Benigni, *La Corte europea dei diritti dell'uomo «boccia» l'occupazione appropriativa*; sia consentito rinviare a S. Mirate, *Scordino ultimo atto: la Corte europea torna a "condannare" l'occupazione acquisitiva ed indennizza al valore attuale il terreno occupato*, nota a Corte EDU, 6 marzo 2007, *Scordino c. Italia*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2007, 1043; Id., *L'occupazione appropriativa viola l'art. 1 del protocollo 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo? Le Sezioni Unite negano, ma la Corte risarcisce*, nota a Cass. civ., 14 aprile 2003, n. 5902, e Corte EDU, sez. II, 30 ottobre 2003, ivi, 2003, 1318. Sulla violazione dell'art. 117, comma 1, Cost. per contrasto con l'art. 1, Protocollo n. 1 CEDU, cfr. inoltre l'ormai storica Corte cost., 24 ottobre 2007, n. 349, in questa *Rivista*, 2008, 163, con commento di S. Mirate, *CEDU, parametro di costituzionalità per l'indennità d'esproprio e risarcimento del danno da occupazione acquisitiva*. In argomento si vedano altresì le attente riflessioni di F.G. Scoca, *Modalità di espropriazione e "rispetto" dei beni (immobili) privati*, in *Dir. Amm.*, 2006, 319; e lo studio di R. Conti, *Occupazione acquisitiva. Tutela della proprietà e dei diritti umani*, Milano, 2006.

(14) Sulla disciplina dell'acquisizione sanante come originariamente prevista dall'art. 43 del T.U. sugli espropri cfr. L. Maccari, *Dall'occupazione acquisitiva all'acquisizione sanante*, in questa *Rivista*, 2010, 220; L. Tarantino, *Aspetti della disciplina dell'acquisizione sanante: l'individuazione dei soggetti obbligati a risarcire il danno*, in questa *Rivista*, 2009, 722. Sul ruolo dell'acquisizione sanante come strumento legislativo che permette di bandire *in toto* il precedente *mostrum* dell'occupazione appropriativa e di risolvere, secondo la giurisprudenza amministrativa, ogni possibile contrasto con i principi espressi dalla CEDU e dalla giurisprudenza europea Cons. Stato, sez. IV, 21 aprile 2009, n. 2420, in questa *Rivista*, 2009, 971, con commento di S. Mirate, *L'acquisizione sanante: una "legale via d'uscita" per l'occupazione appropriativa?*, cui si rinvia per gli ulteriori riferimenti giurisprudenziali; Cons. Stato, sez. IV, 21 maggio 2007, n. 2582, in questa *Rivista*, 2007, 1247, con commento di R. Conti, *L'occupazione acquisitiva epurata dal Consiglio di Stato*. Analogamente si veda altresì C.G.A. Sicilia, sez. giurisd., 20 novembre 2008, n. 946, in questa *Rivista*, 2009, 611, con commento di F.F. Tuccari, *Le controversie "di stampo esclusivamente risarcitorio" da occupazione appropriativa*.

(15) Sulla disposizione dell'art. 42-bis cfr. R. Conti, *L'acquisizione sanante resuscitata: l'art. 42-bis T.U. espropriazione*, in questa *Rivista*, 2012, 733; nonché F. Rega, *Forme (vecchie e nuove) di acquisizione al patrimonio indisponibile di beni privati utilizzati per scopi di interesse pubblico*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2012, 244.

(16) Corte cost., 8 ottobre 2010, n. 293, in questa *Rivista*, 2011, 56, con commento di S. Mirate, *L'acquisizione sanante è incostituzionale: la Consulta censura l'eccesso di delega*; e in *Corr. Giur.*, 2011, 1552, con commento di G. De Marzo, *Acquisizione sanante, parametri costituzionali e CEDU*.

(17) Cfr. ad esempio T.A.R. Venezia, 10 marzo 2011, n. 400 e T.A.R. Palermo, 2 febbraio 2011, n. 175, entrambe in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it). Per una rassegna su tali orientamenti giurisprudenziali si rinvia a S. Mirate, *L'illegittima occupazione del fondo privato per scopi di pubblica utilità: la giurisprudenza e il futuro dell'acquisizione sanante*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2011, 1704.



nonché di chiedere il risarcimento dei danni patiti. Proprio per tale ragione il Consiglio considera l'usucapione una sorta di clausola di chiusura del sistema, grazie alla quale l'amministrazione può divenire proprietaria a titolo originario del bene privato in seguito ad un possesso protrattosi per vent'anni. Una «valvola di sicurezza», in difetto della quale, dato il carattere permanente dell'illecito commesso dall'amministrazione occupante e la imprescrittibilità dell'azione in capo al privato proprietario, si verificherebbe un indefinito protrarsi dell'utilizzo *sine titulo* di un bene privato da parte dell'autorità pubblica e della possibilità di un perpetuo esercizio di un'azione di rivendicazione e di risarcimento del danno, con conseguente inevitabile compromissione del fondamentale principio di certezza giuridica (18).

## Usucapione e *dies a quo*

Posta in questi termini l'applicabilità dell'usucapione alle fattispecie occupative illegittime, realizzate sul fondo privato a fini espropriativi da parte della pubblica amministrazione, la decisione in commento analiticamente descrive i criteri in base ai quali calcolare nei diversi casi il decorso del termine per il possesso ventennale. In particolare il Consiglio di Giustizia distingue tre diverse ipotesi:

1) l'occupazione di mero fatto, e quindi senza titolo *ab initio*, coincidente con la tradizionale figura dell'occupazione usurpativa. In tale ipotesi, in armonia con la già menzionata giurisprudenza della Corte di cassazione, si ritiene che l'occupazione, purché ovviamente non violenta né clandestina ai sensi dell'art. 1163 c.c., determini l'inizio del possesso che, se protratto per vent'anni, farà maturare l'acquisto per usucapione a favore della p.a.;

2) l'occupazione d'urgenza preordinata all'esproprio ai sensi dell'art. 22-bis del D.P.R. n. 327/2001, non seguita dall'adozione del provvedimento d'esproprio nei termini previsti. È questa la classica fattispecie riconducibile alla "vecchia" occupazione acquisitiva, nella quale il supremo giudice siciliano individua ora la possibilità di un ruolo di "detentore" in capo alla p.a. per tutto il periodo in cui il fondo privato venga occupato legittimamente, e viceversa la ricorrenza di un ruolo di "possessore", utile a far maturare l'usucapione per decorso ventennale, dal momento in cui, scaduti i termini per l'emanazione del provvedimento di esproprio, l'amministrazione continui ad occupare il fondo, protrahendo i lavori destinati alla realizzazione dell'opera pubblica o utilizzando la stessa qualora già com-

pletamente realizzata. Proprio questi ultimi comportamenti di fatto tenuti da parte dell'amministrazione illegittimamente espropriante vengono anzi considerati dal giudice siciliano come «atti di opposizione nei confronti del proprietario possessore, compiuti dall'amministrazione, ex art. 1141, comma 2, c.c., per trasformare la (originaria) detenzione in possesso», con conseguente decorrenza del termine utile per realizzare l'acquisto a titolo originario ai sensi dell'art. 1158 c.c.;

3) l'immissione in possesso da parte della p.a. sul fondo privato in esecuzione di un decreto di esproprio, che sia però successivamente divenuto oggetto di una sentenza di annullamento del giudice amministrativo. In tale ultimo caso, tenuto anche conto dell'effetto retroattivo dell'annullamento in sede giurisdizionale, il supremo Collegio ritiene che il possesso utile ai fini dell'usucapione sia acquisito da parte dell'amministrazione dal momento dell'immissione sul fondo del privato.

Il risultato che deriva da siffatta ricostruzione operata dal giudice amministrativo è quella di una figura di "usucapione acquisitiva" (l'espressione è della stessa sentenza che qui si commenta (19)), operante per tutte le fattispecie di occupazione illegittima nelle quali il possesso ormai ventennale, calcolato sulla base dei criteri ora descritti, impedirebbe l'esercizio di ogni azione di restituzione o di risarcimento da parte del privato proprietario, o ne farebbe venire meno i presupposti, qualora la stessa azione fosse già stata intrapresa con ricorso *sub iudice*, nonché produrrebbe l'effetto di vanificare ogni necessità da parte della pubblica amministrazione di ricorrere al meccanismo di acquisizione sanante come attualmente disciplinato dall'art. 42-bis.

La soluzione, come proposta ed applicata dal Consiglio di Giustizia, non pare, tuttavia, pienamente condivisibile. E ciò, in primo luogo, proprio con riferimento ai criteri di individuazione del *dies a quo* illustrati dalla sentenza.

*Nulla questio* sulla prima ipotesi, concernente le classiche fattispecie di occupazione usurpativa, ove effettivamente dall'immissione in possesso può iniziare a decorrere il termine ventennale per l'usuca-

### Note:

(18) All'usucapione in favore della p.a. come "valvola di chiusura (o di sicurezza) del sistema" già si erano riferite, nella giurisprudenza di primo grado, T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 8 luglio 2004, n. 4916, cit.; T.A.R. Basilicata, sez. I, 2 gennaio 2008, n. 4; T.A.R. Abruzzo, sez. I, 26 giugno 2008, n. 860, entrambe in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

(19) Cfr. in particolare il punto 1.5 della motivazione.

pione, data la possibilità per il privato proprietario di esperire in ogni momento l'azione di rivendicazione e di risarcimento dei danni patiti.

### Termine per l'usucapione e art. 2935 c.c.

Più problematiche appaiono, invece, le altre due ipotesi, concernenti fattispecie riconducibili alla ormai superata figura dall'occupazione acquisitiva (sia con riguardo al caso di mancata emanazione del decreto di esproprio nei termini previsti, sia al caso di annullamento dello stesso in sede giurisdizionale).

Al riguardo sembra, infatti, interessante richiamare la tesi espressa da altra giurisprudenza amministrativa, che ha evidenziato come il *dies a quo* a partire dal quale comincia a decorrere il ventennio necessario per la maturazione dell'usucapione a favore della p.a. debba essere individuato nel rispetto di quanto disposto dall'art. 2935 c.c., a mente del quale il termine deve decorrere dalla «possibilità di far valere il diritto» (20). Si sottolinea, quindi, come il termine ventennale non possa decorrere se non dal momento in cui sussista effettivamente per il privato proprietario la possibilità di far valere il proprio diritto esercitando l'azione di rivendicazione e di risarcimento. Nelle due ipotesi sopra descritte, nel periodo antecedente all'entrata in vigore del T.U. sugli espropri del 2001, le fattispecie danno origine alla figura giuridica dell'occupazione acquisitiva, nella quale la pubblica amministrazione acquisiva la proprietà del bene privato fin dalla sua irreversibile trasformazione per scopi di pubblica utilità. Non era, dunque, riconosciuta dall'ordinamento giuridico di quel tempo la possibilità per il privato di esercitare alcuna azione restitutoria, ma soltanto di chiedere una tutela di tipo indennitario/risarcitorio. Come si afferma unanimemente nella dottrina civilistica, all'usucapione di cui all'art. 1158 c.c. si applica pacificamente il disposto dell'art. 2935 c.c., posto che l'usucapione non corre in tutti i casi in cui «il controinteressato all'usucapione non è ritenuto dall'ordinamento giuridico in grado di contrastare l'altrui possesso *ad usucapionem* per l'impossibilità di esercitare il proprio diritto» (21). Nei casi qui in esame il privato (non più «proprietario» dopo la trasformazione irreversibile del suo bene da parte della p.a.) non poteva di certo esercitare il proprio diritto, se sapeva di averlo già perduto, proprio in ragione dell'occupazione acquisitiva, allora prevista e vigente come regola giuridica nel nostro ordinamento. In altri termini, non pare legittimo, come si osserva ancora attentamente in giurisprudenza, «il fatto di rilevare il mancato

tempestivo esercizio di un'azione giudiziaria volta a recuperare il bene, in presenza di un diritto vivente che era pacificamente orientato nel senso della sussistenza dell'occupazione appropriativa» (22), il cui perfezionamento veniva conseguentemente dato per presupposto dai proprietari «espropriati», che potevano in quel contesto giuridico esercitare la sola azione a fini risarcitori.

Ne deriva che tutto il periodo interessato dall'acquisto della proprietà del fondo privato da parte dell'amministrazione in seguito a fattispecie di occupazione appropriativa, inteso come acquisto pienamente legittimo e conforme all'allora diritto vigente, non può essere poi calcolato come periodo utile ai fini della maturazione del termine ventennale per l'usucapione. E ciò proprio ai sensi dell'art. 2935 c.c., operando tale norma, in ragione del principio di certezza nelle relazioni giuridiche, anche con riferimento agli impedimenti di carattere legale per l'esercizio da parte del privato proprietario degli atti interruttivi dell'usucapione in corso di maturazione a favore della pubblica amministrazione illegittimamente espropriante.

Se, dunque, occorre valutare l'ipotesi dell'usucapione del fondo privato illegittimamente occupato dall'amministrazione occorrerà, a differenza di quanto affermato dalla decisione in commento, riferirsi all'effettivo periodo di tempo in cui suddetta usucapione possa considerarsi davvero operante nei confronti del proprietario privato, e cioè non al periodo di vigenza della cd. occupazione acquisitiva, bensì a quello successivo, decorrente dall'entrata in vigore del T.U. sugli espropri. L'art. 43 T.U. ha, infatti, eliminato l'irreversibile trasformazione del bene quale causa d'acquisto della proprietà a favore

#### Note:

(20) Si veda in particolare T.A.R. Lazio, Roma, sez. II-bis, 2 ottobre 2009, n. 9557; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. III, 5 luglio 2012, n. 1402, entrambe in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it).

(21) S. Ruperto, voce «Usucapione (diritto vivente)», in *Enc. Dir.*, vol. XLV, Milano, 1992, 1037, e, nello stesso senso, F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 1998, 233. In argomento cfr. altresì fra i molteplici contributi dottrinali, A. Montel, M. Sertorio, voce «Usucapione (diritto vivente)», in *Nov. Dig. It.*, vol. XX, Torino, 1975, 294 ss.

(22) Così T.A.R. Lazio, Roma, sez. II-bis, 2 ottobre 2009, n. 9557, cit., punto 10 della motivazione, che richiama in particolare Cass. civ., sez. II, 27 ottobre 1995, n. 11203, in *Giust. Civ.*, 1996, I, 375, con nota di R. Triola, *Donazione nulla ed opponibilità dell'usucapione al legittimario*, la quale, con riferimento ad un'usucapione di un bene in seguito a donazione nulla, rileva come «l'usucapione, ancorché costituisca un tipico fatto di acquisto a titolo originario, non ha riguardo esclusivamente alla relazione immediata tra il possessore e la cosa. L'affermazione frequente che si usucapisce "contro il proprietario" significa che l'usucapione non prescinde dall'atteggiamento del titolare».

della p.a., introducendo la necessità di un accordo transattivo o di un atto di acquisizione sanante, e nel contesto di tale disciplina, così come in applicazione del successivo art. 42-bis, è possibile per il privato l'esercizio dell'azione di restituzione in ogni tempo, fino ovviamente all'acquisto della proprietà in capo all'amministrazione nei modi suddetti.

Per ragioni di certezza giuridica, nelle due ultime ipotesi indicate nella sentenza in commento, ovvero dell'occupazione successiva alla scadenza dei termini per l'emanazione del decreto d'esproprio, o nel contesto di un annullamento del medesimo in sede giurisdizionale, il *dies a quo* dell'usucapione pare, in conclusione, da individuare nella data di entrata in vigore del D.P.R. n. 327/2001, «da intendersi come la data nella quale è stato introdotto l'istituto dell'acquisizione sanante ed è stato superato l'istituto dell'occupazione appropriativa: in tal modo rendendosi oggettivamente possibile, per gli interessati, la tutela restitutoria del diritto di proprietà sul bene» (23).

### **Usucapione acquisitivo e acquisizione sanante: quali "valvole di sicurezza per il sistema"?**

In conclusione di questo breve commento alla pronuncia del Consiglio di Giustizia amministrativa, pare ancora interessante richiamare l'attenzione sull'espressione usata in motivazione per le fattispecie oggetto di analisi.

Il Consiglio si riferisce, infatti, ad una "usucapione acquisitivo", che sarebbe necessaria nella *ratio* della decisione come "valvola di sicurezza" del sistema.

L'intenzione sottesa a tale espressione è sicuramente quella di assicurare il principio di certezza giuridica in situazioni di possesso a favore della pubblica amministrazione di un bene privato, ormai trasformato ed utilizzato da lunghissimo tempo per scopi di pubblica utilità.

L'intenzione, in teoria pienamente condivisibile, conduce, però, i giudici siciliani ad estendere, come già si è evidenziato, le possibilità di usucapione a favore dell'amministrazione al di là dell'effettivo periodo di decorrenza del tempo a ciò necessario, considerando ai fini del calcolo del *dies a quo* anche periodi non legittimamente considerabili (come quello di vigenza della regola giuridica dell'occupazione acquisitiva) di fronte all'operatività dell'art. 2935 c.c. e del principio secondo cui "*contra non valentem agere non currit praescriptio*". Il *dies a quo*, come già affermato da una giurisprudenza in precedenza

citata, può decorrere in tali ipotesi solo dall'entrata in vigore del meccanismo di acquisizione sanante previsto dal T.U. del 2001.

Resta, tuttavia, da chiedersi in quali rapporti possa porsi tale "usucapione acquisitivo" con l'attuale figura normativa dell'acquisizione sanante, disciplinata, come noto, dopo la declaratoria d'incostituzionalità che ha colpito l'art. 43 nel 2010 (24), dal nuovo art. 42-bis (25).

Fermi restando i dubbi su tale forma di espropriazione indiretta in rapporto al rispetto dei principi di legalità dell'azione amministrativa e del giusto procedimento, così come delle garanzie richieste in materia dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (26), occorre in questa sede sottolineare come, anche nella nuova disciplina successiva all'intervento della Consulta, continui a non essere previsto con esattezza il termine entro il quale la pubblica amministrazione debba emanare il provvedimento di acquisizione. Nel leggere la disposizione dell'art. 42-bis, ed in particolare l'ultimo comma relativo alla sua applicazione anche retroattiva, sembra dunque che la p.a. possa in ogni tempo intervenire per sanare l'occupazione illegittima del fondo privato, avvenuta *sine titulo* o comunque in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, purché l'atto possa sempre essere accompagnato da una «valutazione di attualità e prevalenza dell'interesse pubblico a disporre l'acquisizione» (27).

Ma allora quale spazio potrebbe ancora residuare per l'ammissibilità di un'usucapione acquisitivo ventennale a favore della pubblica amministrazione, la quale, comunque, può in ogni tempo decide-

#### **Note:**

(23) Cfr. ancora T.A.R. Lazio, Roma, sez. II-bis, 2 ottobre 2009, n. 9557, cit., punto 13 della motivazione.

(24) Corte cost., 8 ottobre 2010, n. 293, cit.

(25) Sulla nuova disciplina dell'art. 42-bis cfr. *ex multis* R. Conti, *L'acquisizione sanante resuscitata: l'art. 42-bis T.U. espropriazione*, in questa *Rivista*, 2012, 733; M. Marengi Gherardo, *La nuova disciplina dell'acquisizione sanante*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2001, 1360.

(26) Sull'argomento sia consentito il rinvio a S. Mirate, *L'acquisizione sanante è incostituzionale: la Consulta censura l'eccesso di delega*, cit., in part. 64 ss. Al riguardo cfr. però Cons. Stato, sez. VI, 15 marzo 2012, n. 1438, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012, 852, con nota di M. Marengi Gherardo, *La nuova disciplina dell'acquisizione sanante all'esame del Consiglio di Stato*, che ha dichiarato manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 42-bis proposta con riferimento all'art. 117, comma 1, Cost., in quanto tale normativa risulterebbe pienamente conforme alle disposizioni della CEDU ed alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

(27) Art. 42-bis D.P.R. n. 327/2001, ultimo comma.

re di acquisire la proprietà con un provvedimento ex art. 42-bis?

A ciò si aggiunga il rilievo secondo cui un'amministrazione che, per espressa disposizione di legge, conservi in ogni tempo il potere d'intervenire con un proprio provvedimento per acquisire la proprietà di un bene immobile privato, occupato e utilizzato per scopi di pubblica utilità, potrebbe anche non essere considerata quale soggetto titolare dell'*animus possidendi* necessario all'usucapione.

Secondo la tradizionale dottrina civilistica, infatti, il possesso si distingue dalla detenzione per «l'intento che assiste l'esercizio del potere» (28), ovvero per la sussistenza, nella detenzione, ma non nel possesso, di un titolo qualificante la relazione tra soggetto (detentore) e bene. L'*animus possidendi* ai fini dell'acquisto di un bene per usucapione si caratterizza, quindi, per l'assenza di quella particolare ragione per cui si è in contatto con la *res*, che viceversa qualifica il soggetto detentore. Ebbene, un'amministrazione, la quale occupi e utilizzi un bene privato per ragioni di pubblica utilità, in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, ma con la facoltà, assegnata espressamente dalla legge, di acquisire in ogni momento la proprietà di quel bene, mediante l'emanazione di un atto di acquisizione sanante, non può forse dirsi legata a quel bene da un particolare rapporto giuridico, che trova il proprio fondamento proprio nella disposizione dell'art. 42-bis?

Il provvedimento di acquisizione, come previsto e disciplinato nella norma del T.U. sugli espropri non è forse da considerare come un titolo qualificante l'amministrazione come detentrica del bene, e non come mero possessore?

Se così è, non parrebbe possibile configurare una ulteriore possibilità per l'amministrazione di diventare proprietaria del bene con l'"usucapione acquisitiva" per un possesso ventennale, posto che quel possesso sembra piuttosto atteggiarsi ad una forma di detenzione qualificata, che trova la propria legittimazione appunto nella previsione del potere di acquisizione sanante sul bene privato, un potere espressamente riservato alla p.a. dalla norma di cui all'art. 42-bis del D.P.R. n. 327/2001 (29).

Al di là di tale considerazione, si potrebbe, comunque, ancora rilevare come la via giurisprudenziale, di cui la sentenza in commento è un esempio, volta a trovare una applicazione in via residuale dell'istituto civilistico dell'usucapione alle fattispecie di espropriazione illegittima poggia non solo sulla volontà di dare un'effettiva e piena realizzazione al

principio di certezza giuridica, ma fors'anche su altre ragioni di carattere assai più pratico e concreto.

Basti pensare all'esigenza di evitare alle amministrazioni, che occupino e utilizzino per scopi di pubblica utilità un bene privato da un tempo così lungo da identificarsi nel termine ventennale di usucapione, l'impatto economico conseguente all'adozione del provvedimento sanante, al quale, per espressa disposizione normativa, consegue un obbligo di indennizzo al privato per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale (30), nonché la tanto discussa necessità di comunicazione del medesimo provvedimento alla Corte dei Conti (31). Queste potrebbero essere le ragioni, non solo giuridiche, che sorreggerebbero la scelta giurisprudenziale di riferirsi ad una "usucapione acquisitiva", come ultima e definitiva "valvola di chiusura del sistema" per le espropriazioni illegittime delle pubbliche amministrazioni, nonché come possibile "ragionevole alternativa" all'adozione del provvedimento di acquisizione sanante, di cui parla il comma 4 dell'art. 42-bis (32).

#### Note:

(28) S. Ruperto, voce «Usucapione (diritto vigente)», *cit.*, 1033; nonché R. Sacco, voce «Possesso (dir. priv.)», in *Enc. Dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 504 ss.

(29) Per una fattispecie in cui non si riconosce l'intervenuta usucapione, anche perché la stessa non veniva nel caso concreto eccitata dall'amministrazione occupante il bene privato da trentacinque anni, Cons. Stato, sez. IV, 26 marzo 2013, n. 1713, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), secondo cui il privato può legittimamente domandare o l'emissione del provvedimento di acquisizione o, in difetto, la restituzione del fondo con la sua riduzione in pristino.

(30) Una delle novità dell'art. 42-bis rispetto alla precedente versione dell'art. 43 è, infatti, la previsione di un indennizzo anche per il danno non patrimoniale patito dal privato proprietario, da liquidare forfaitariamente, ai sensi del primo comma dello stesso articolo, nella misura del dieci per cento del valore venale del bene. Sul punto cfr. R. Conti, *Occupazione usurpativa ed obbligo di restituzione, a meno che...*, nota a Cons. Stato, sez. IV, 2 settembre 2011, n. 4970, in questa *Rivista*, 2012, 75.

(31) Ai sensi del comma 7 dell'art. 42-bis: «L'autorità che emana il provvedimento di acquisizione di cui al presente articolo ne dà comunicazione, entro trenta giorni, alla Corte dei conti mediante trasmissione di copia integrale». Si tratta come rileva R. Conti, *L'acquisizione sanante resuscitata: l'art. 42-bis T.U. espropriazione*, *cit.*, di «una misura dissuasiva destinata a marginalizzare l'uso dello strumento da parte di coloro che potrebbero rispondere del danno erariale», anche se, come rileva ancora l'Autore, «Leggendo l'art. 42-bis permane la volontà del legislatore di offrire un'autorizzazione in bianco ad acquisire aree private, senza il rispetto delle forme garantite dal procedimento di espropriazione».

(32) Ai sensi del quale «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».

Se, tuttavia, l'obiettivo, nell'ottica di aderire ai dettami di legalità che provengono dalla Corte europea, è quello, evidenziato anche dalla Corte costituzionale, di «espungere del tutto la possibilità di acquisto connesso esclusivamente a fatti occupatori, garantendo la restituzione del bene al privato, in analogia con altri ordinamenti europei» (33); se «l'ablazione della proprietà può aver luogo in ossequio all'art. 97 Cost., solo attraverso un "giusto procedimento espropriativo" che riconosca e valorizzi il ruolo partecipativo del privato proprietario» (34); se il procedimento che conduce al provvedimento di acquisizione sanante non è altro che un "procedimento prosciugato" inidoneo a consentire la compiuta acquisizione e valutazione di tutti gli interessi e fatti rilevanti, così come oggi esige la L. n. 241/1990 (35), viene, allora, spontaneo chiedersi, di fonte al riferimento giurisprudenziale a

“nuove” figure di “usucapione acquisitivo”: di quante “valvole di sicurezza” necessita ancora l'amministrazione pubblica nel procedere agli espropri dei beni privati per ragioni di pubblica utilità?

#### Note:

(33) Così Corte cost., 8 ottobre 2010, n. 293, cit., al punto 8.5 della motivazione. Su tali rilievi cfr. anche le riflessioni di E. Zampetti, *Acquisizione sanante e principi costituzionali*, in *Dir. Amm.*, 2001, 569, ove ulteriori e ampi riferimenti bibliografici. Inoltre, per un'analisi dell'istituto dell'usucapione, in rapporto alle garanzie dettate per il rispetto dei beni privati dall'art. 1, Protocollo n. 1 CEDU, cfr. S. Patti, *Perdita del diritto a seguito di usucapione e indennità (alla luce della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo)*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2009, 663.

(34) F.G. Scoca, S. Tarullo, *La metamorfosi dell'accessione invertita: l'atto di acquisizione di immobili utilizzati sine titolo*, in *Riv. Amm.*, 2001, 531.

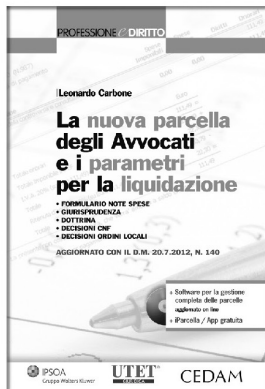
(35) Così ancora F.G. Scoca, S. Tarullo, *La metamorfosi dell'accessione invertita: l'atto di acquisizione di immobili utilizzati sine titolo*, cit., 531.

## LIBRI

Collana: **PROFESSIONE e DIRITTO**

# La nuova parcella degli Avvocati e i parametri per la liquidazione

a cura di **Leonardo Carbone**



Il volume illustra le modifiche in materia di **parcelle degli avvocati**, alla luce dell'abrogazione del Tariffario forense e dell'emanazione dei nuovi parametri di calcolo, stabiliti dal **D.M. n. 140/2012**, in materia civile, penale, amministrativa, tributaria e stragiudiziale.

La norma è corredata da un **articolato commento d'autore**, da una  **rassegna di giurisprudenza** (di legittimità e di merito) e di **decisioni del CNF** e dei singoli Ordini locali.

Unico volume sul mercato a riportare anche le **Tabelle della tariffa stragiudiziale** (compensi "indicativi" da utilizzare come riferimento nella stipula dei contratti e nelle richieste al cliente) e il **Modello di scrittura privata elaborato dal CNF**, avente ad oggetto il conferimento dell'incarico professionale.

#### CD ROM:

Il Cd-Rom contiene il **nuovo Software per la gestione completa delle parcelle**, ai sensi del D.M. n. 140/2012. Il Software consente agli Avvocati di creare parcelle e preventivi ed ai Giudici di liquidare i compensi dei professionisti.

**Aggiornamento del software on line + iParcella** (app gratuita)

*Ipsoa 2012, pagg. 320, € 55,00*

#### Per informazioni e acquisti

- **Servizio Informazioni Commerciali**  
(tel. 02.82476794 - fax 02.82476403)
- **Agente Ipsoa di zona** ([www.ipsoa.it/agenzie](http://www.ipsoa.it/agenzie))
- <http://ipshop.ipsoa.it>