

**OSSERVATORIO SULLA GIURISPRUDENZA
DEL CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA
PER LA REGIONE SICILIANA**

(gennaio 2013)

(A CURA DELL'UFFICIO STUDI DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA)

Edilizia e urbanistica – Azioni possessorie

C.G.A. 14 gennaio 2013, n. 9, Pres. Turco – Est. Neri

Il bene privato illegittimamente espropriato è suscettibile di essere usucapito dalla Pubblica Amministrazione in conseguenza del possesso ininterrotto per vent'anni. L'avvenuta usucapione 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, 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.

In relazione al "dies a quo" a partire dal quale inizia a decorrere il periodo necessario per la maturazione dell'usucapione possono prospettarsi diverse ipotesi.

1) 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 l'occupazione – a condizione che non sia violenta o clandestina ex articolo 1163 c.c. – determina l'inizio del possesso valido per il maturare dell'usucapione;

2) Un secondo caso ipotizzabile è quello relativo alla mancata adozione del provvedimento di esproprio nei termini previsti quando il fondo viene occupato in via d'urgenza e in vista dell'espropriazione ai sensi dell'articolo 22 bis d.P.R. 327/2001. In siffatta ipotesi, 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 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 articolo 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'articolo 1158 c.c.; 3) 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 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 (articoli 23-24 d.P.R. 327/2001).

In relazione ai rapporti tra usucapione e giurisdizione, deve ritenersi che il Giudice amministrativo possa esaminare ai sensi dell'art. 8 cod. proc. amm. l'eccezione (di tipo riconvenzionale) di usucapione avanzata in via incidentale dall'Amministrazione, trattandosi di una questione incidentale relativa a diritti la cui risoluzione è necessaria per pronunciare sulla

questione principale. 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.

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo - Ottemperanza

C.G.A. 14 gennaio 2013, n. 10, Pres. Virgilio – Est. Neri

Premessa la distinzione tra interessi compensativi (articolo 1499 c.c.) e corrispettivi (articolo 1282 c.c.), la funzione remuneratoria degli interessi corrispettivi va valutata, ex latere creditoris, come compenso per la temporanea privazione del godimento di una somma di denaro e la conseguente impossibilità di trarre, da quella somma, le presumibili utilità derivanti dai suoi impieghi; ex latere debitoris, invece, va intesa come corrispettivo per la disponibilità di un capitale altrui e la relativa possibilità di trarne vantaggio.

Qualora l'amministrazione riceva un atto di pignoramento presso terzi ex articolo 543 c.p.c. relativo a somme che l'ente deve ad un soggetto privato, per il periodo intercorrente tra la data del pignoramento presso terzi e la comunicazione dell'ordinanza di c.d. "svincolo", la corresponsione degli interessi corrispettivi risulta priva di un'adeguata giustificazione dal punto di vista del creditore, in quanto anche se il denaro si fosse trovato presso la sfera del creditore, lo stesso non avrebbe potuto legittimamente utilizzarlo, stante il vincolo di indisponibilità gravante sullo stesso. Parimenti, il pagamento di interessi corrispettivi non risulta neanche giustificato da una funzione remunerativa a vantaggio del debitore che, in concreto, non ricorre. In seguito al vincolo creatosi per effetto del processo esecutivo, infatti, il Comune non aveva certamente la disponibilità delle somme oggetto di pignoramento e, conseguentemente, dalle stesse non poteva trarne alcun vantaggio o ricavo o qualsiasi altro proficuo utilizzo.

Nel procedimento esecutivo presso terzi, in virtù del combinato disposto degli artt. 543, comma 2, n. 2 e 546 c.p.c., il debitor debitoris è assoggettato, relativamente alle somme da lui dovute, agli obblighi che la legge impone al custode dal giorno della notifica dell'atto di pignoramento. In ordine alle somme sottoposte a pignoramento si determina così una situazione di indisponibilità che altera la vicenda sottesa all'ordinaria relazione creditoria avente ad oggetto una somma di denaro. Il terzo, debitor debitoris, infatti, è tenuto per espressa disposizione di legge ad astenersi dal compiere atti di adempimento nei confronti del debitore esecutato suo diretto creditore, potendo incorrere in caso di inosservanza di tale divieto in responsabilità sotto il profilo civilistico (efficacia non liberatoria del pagamento) e penalistico (configurabilità delle fattispecie criminose di cui agli artt. 388 e 388 bis c.p.).

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo – Appello

C.G.A. 22 gennaio 2013, n. 25, Pres. Virgilio – Est. Neri

Il termine lungo di sei mesi per appellare le sentenze previsto dall'art. 92, comma 3, c.p.a. – a tenore del quale “In difetto della notificazione della sentenza l'appello, la revocazione di cui ai numeri 4 e 5 dell'art. 395 del codice di procedura civile e il ricorso per cassazione devono essere notificati entro sei mesi dalla pubblicazione della sentenza” – si applica a tutte le controversie instaurate successivamente all'entrata in vigore dell'art. 46, comma 17, l. 69/2009 anche se iniziate prima dell'entrata in vigore del c.p.a.

[Link a testo sentenza](#)

Processo amministrativo – Ottemperanza

C.G.A. 22 gennaio 2013, n. 26, Pres. Virgilio – Est. Neri

Per la corretta qualificazione della natura giuridica della previsione contenuta nell'articolo 114, comma 4, lett. e) c.p.a. occorre distinguere:

- a) L'azione di risarcimento del danno legato all'inadempimento di un'obbligazione (c.d. responsabilità contrattuale) o all'esistenza di un danno ingiusto cagionato da un fatto doloso o colposo ex articolo 2043 c.c. (c.d. responsabilità aquiliana) che deve essere allegato e provato (Cass., SU, 11 novembre 2008 n. 26972).*
- b) Le pene private che sono quelle minacciate e applicate dai privati nei confronti di altri privati e che trovano la loro fonte o in un contratto oppure in uno status.*
- c) Le sanzioni civili indirette che sono misure afflittive di carattere patrimoniale previste dalla legge ed applicate dall'autorità giudiziaria.*
- d) I danni punitivi che negli ordinamenti di stampo anglosassone hanno lo scopo di punire il danneggiante per un fatto grave e riprovevole aggiungendosi alle somme riconosciute al danneggiato per risarcire il pregiudizio effettivamente subito.*

A fronte delle tesi che qualificano l'istituto disciplinato dall'articolo 114, comma 4, lett. e) c.p.a. o come forma di risarcimento forfettario e anticipato del danno da quantificare sempre con riferimento all'accertamento di un effettivo pregiudizio subito dal danneggiante o come eccezionale previsione di danni punitivi, il Consiglio reputa corretto inquadrarlo tra le sanzioni civili indirette (anche perché in tema di esecuzione di giudicato è pacifico che la posizione è di diritto soggettivo) così conseguentemente permettendo (ed imponendo) al giudice di riferirsi nella sua determinazione anche alla posizione vantata dal ricorrente.

[Link al testo sentenza](#)

Elezioni - Procedimento elettorale

C.G.A. 22 gennaio 2013, n. 28, Pres. Virgilio – Est. Neri

L'articolo 11, comma 1, lett. C) decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 3/1960 riguarda esclusivamente l'ufficio di scrutatore e non anche quello di segretario e/o presidente. In ragione dell'importanza delle operazioni elettorali – costituenti il momento essenziale della vita democratica – l'interprete non può estendere, al di là delle ipotesi espressamente contemplate dalla legge, le cause di invalidità delle operazioni elettorali. Tale conclusione non può ritenersi smentita dall'esistenza di una circolare che richiamerebbe la necessità di verificare le predette ragioni di incompatibilità anche in relazione all'ufficio di presidente o segretario del seggio

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo – Rito elettorale

C.G.A. 22 gennaio 2013, n. 28, Pres. Virglio – Est. Neri

Nei giudizi elettorali deve valere il principio per cui le irregolarità meramente formali non possono dar luogo alla caducazione delle operazioni elettorali perché, in caso contrario, verrebbe mortificata la volontà del corpo elettorale. Il richiamo all'elevata percentuale di schede nulle e alla presenza di cancellature e correzioni, infine, non può essere considerato elemento sufficiente ed univoco per ritenere esistente un rapporto tra le asserite incompatibilità denunciate e l'asserita illegittimità delle operazioni elettorali, laddove le cancellature e le correzioni potrebbero anche trovare spiegazione nella superficialità o nella scarsa dimestichezza dei componenti del seggio con i verbali e con gli atti pubblici

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo – Rito elettorale

C.G.A. 25 gennaio 2013, n. 45, Pres. Virglio – Est. Neri

La verifica disposta nel giudizio elettorale non può riguardare schede ulteriori e diverse rispetto a quelle contestate con il ricorso perché, ragionando diversamente, si verificherebbe un'inammissibile ampliamento dell'oggetto del giudizio con conseguente esclusione sia dei termini decadenziali previsti dal codice del processo amministrativo sia del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato.

[Link al testo sentenza](#)

Edilizia e urbanistica – Espropriazione per pubblica utilità

C.G.A. 25 gennaio 2013, n. 46, Pres. Virgilio – Est. Neri

Il d.P.R. 327/2001 prevede che, in sede di determinazione in via provvisoria dell'indennità di espropriazione, l'autorità espropriante, ove lo ritenga opportuno in considerazione dei dati acquisiti e compatibile con le esigenze di celerità del procedimento, invita il proprietario e, se del caso, il beneficiario dell'espropriazione - ossia il soggetto, pubblico o privato, in cui favore è emesso il decreto di esproprio - a precisare, entro un termine non superiore a venti giorni ed eventualmente anche in base ad una relazione esplicativa, quale sia il valore da attribuire all'area ai fini della determinazione della indennità di esproprio.

Nel sistema introdotto con l'odierno t.u., accettata l'indennità, il beneficiario dell'esproprio ed il proprietario stipulano l'atto di cessione del bene; se non si dovesse addivenire alla cessione volontaria del bene (da non confondere con l'accettazione dell'indennità) l'autorità espropriante, al precipuo scopo di concludere legittimamente le procedure ablatorie, in alternativa alla cessione volontaria, può procedere, anche su richiesta del promotore dell'espropriazione, alla emissione e all'esecuzione del decreto di esproprio.

Dall'esame delle disposizioni contenute del testo unico risulta con chiarezza che nella fase della determinazione dell'indennità sia in via provvisoria sia in via definitiva la legge riserva un ruolo privilegiato al proprietario del bene assegnandogli un diritto potestativo ad accettare l'indennità determinata in via provvisoria (articolo 20, comma 5, d.P.R. cit.) o quella risultante dalla relazione dei tecnici nominati ai sensi dell'articolo 21 (articolo 21, comma 12). Il beneficiario

dell'espropriazione può partecipare alla determinazione in via provvisoria dell'indennità così come risulta dall'articolo 20, comma 1, d.P.R. cit. ma certamente non ha attribuito un potere di attivazione della procedura di cui all'articolo 41 incentrata sull'opera della commissione ivi disciplinata ferma restando la possibilità di contestare innanzi all'autorità giudiziaria la determinazione dell'indennità ai sensi dell'articolo 54 t.u.

[Link al testo sentenza](#)

C.G.A. 25 gennaio 2013, n. 47, Pres. Virgilio – Est. Neri

Processo amministrativo – Appello

Nel giudizio di fronte al Consiglio di Stato, infatti, non possono trovare ingresso censure non prospettate in primo grado dal ricorrente innanzi al TAR in base al noto divieto di ius novorum in appello come principio in base al quale non è consentito accedere, in secondo grado di giudizio, ad alcun ampliamento della domanda.

Il divieto di jus novo rum ha carattere assoluto e di ordine pubblico processuale e la relativa ratio promana dalla fondamentale esigenza di assicurare il rispetto del principio del doppio grado di giurisdizione impone l'immutabilità della causa petendi introdotta in primo grado. L'effetto devolutivo dell'appello, oggi consacrato dall'art. 104 c.p.a., dal quale discende il divieto - con le eccezioni ora previste dal c.p.a. - di porre nuove difese rispetto a quelle formulate innanzi al primo giudice, assicura che l'oggetto del giudizio del gravame non risulti più ampio di quello su cui si è pronunciato il giudice della sentenza appellata (cfr. Cons. St., III, 18 giugno 2012 n. 3542; Cons. St., sez. V, 24.4.2009, n. 2588).

[Link al testo sentenza](#)

Atto amministrativo - Revoca

C.G.A. 25 gennaio 2013, n. 47, Pres. Virgilio – Est. Neri

Anche dopo l'aggiudicazione definitiva, non è precluso all'Amministrazione appaltante la revoca dell'aggiudicazione stessa, in presenza di un interesse pubblico attuale e concreto, del quale occorre dare atto ella motivazione del provvedimento di autotutela. Pur essendo necessaria una congrua motivazione in ordine al modo in cui l'amministrazione contempera i contrastanti interessi nel momento della emanazione dell'atto di revoca - sono elementi sufficienti per considerare adeguatamente motivato il provvedimento il riferimento all'indisponibilità delle relative somme in bilancio e alla necessità di assicurare il rispetto delle previsioni del bilancio e del patto di stabilità, salva la possibilità per il privato di richiedere il risarcimento del danno a titolo di responsabilità precontrattuale.

Legittimamente viene rigettata domanda di indennizzo avanzata in relazione ad un provvedimento di revoca di una gara di appalto, nel caso in cui la procedura di evidenza pubblica, per effetto della revoca, si sia fermata allo stadio della aggiudicazione provvisoria; in tal caso, infatti, non essendo mai stata disposta l'aggiudicazione definitiva, è mancato il provvedimento amministrativo ad efficacia durevole che è presupposto per riconoscere l'indennizzo da revoca legittima.

[Link al testo sentenza](#)