

FRANCESCO SCALIA

**Notazioni minime in tema
di espropriazione sostanziale e di
delegazione amministrativa intersoggettiva**

*(Nota a sent., Cass. civ., I Sez., 10 ottobre 1991 n. 10667; Cass.
civ., I Sez., 16 gennaio 1992 n. 496; Cass. civ., I Sez., 16
giugno 1992 n. 7389)*

Estratto dalla Rassegna mensile
• Il Consiglio di Stato •
N. 7-8 - Luglio-Agosto 1993

EDIZIONI ITALEDI - ROMA

Cass. civ., I Sez., 10 ottobre 1991 n. 10667 — Pres. SENSALÉ, Rel. SOTGIU, P.M. MARTINELLI (diff.) — I.A.C.P. di Agrigento (avv. Corso) c. Assessorato lavori pubblici Regione siciliana (Avv.ra gen. Stato) — (Cassa con rinvio, App. Palermo 28 maggio 1987).

Espropriazione per pubblica utilità - Occupazione temporanea e d'urgenza - Delega tra Enti - Decreto di esproprio - Mancata tempestiva emanazione - Diritto del privato al risarcimento - Legittimazione passiva dell'Ente delegante.

«Nel caso di delega fra enti pubblici limitata alla occupazione d'urgenza di un immobile e alla cura dell'appalto per la realizzazione dell'opera, qualora l'opera sia stata realizzata dall'ente delegato entro il periodo di occupazione legittima e peraltro il decreto di esproprio non sia emesso entro tale periodo, è l'ente delegante, in quanto beneficiario dell'opera, l'unico soggetto legittimato passivo in via esclusiva nel giudizio promosso dal privato che agisce per ottenere l'indennizzo per la perdita del bene».

Cass. civ., I Sez., 16 gennaio 1992 n. 496 — Pres. SCANZANO, Rel. CARBONE, P.M. DI RENZO (conf.) — I.A.C.P. di Palermo (avv. Randi) c. Benefratello (avv. Algonizi) — (Rigetta, App. Palermo 20 febbraio 1986).

Espropriazione per pubblica utilità - Occupazione temporanea e d'urgenza - Abusiva - Da parte di I.A.C.P. delegato della Regione - Pagamento del valore del fondo o risarcimento danni al privato - Legittimazione passiva dell'I.A.C.P.

«Nell'ipotesi di realizzazione da parte dell'I.A.C.P., in quanto ente delegato della Regione, di case economiche e popolari durante l'occupazione sine titulo del suolo privato, senza che sia stato perfezionato il previsto procedimento espropriativo, lo I.A.C.P., convenuto in giudizio dal privato danneggiato, è legittimato passivo, sia rispetto alla domanda di risarcimento del danno proposta dal privato, sia rispetto alla domanda di pagamento del c.d. controvalore del bene; in quest'ultimo caso, peraltro, sussiste nei confronti del privato la responsabilità solidale dell'ente delegante mentre rapporti interni tra i due enti la rivalsa dell'ente convenuto (I.A.C.P.) può atteggiarsi diversamente a seconda che il mancato perfezionamento del procedimento espropriativo sia addebitabile ad entrambi gli enti o ad uno solo di essi».

Cass. civ., I Sez., 16 giugno 1992 n. 7389 — Pres. VELA, Rel. SOTGIU, P.M. MARTONE (diff.) — Soc. Coop. edil. Armida (avv. Gentile) c. Comune di Palermo ed altro (avv. Lo Verde) — (Cassa con rinvio, App. Palermo 5 novembre 1987).

Espropriazione per pubblica utilità - Occupazione temporanea e d'urgenza - Edilizia residenziale pubblica - Cooperativa edilizia - Occupazione del fondo in base a decreto autorizzativo - Successiva radicale ed irreversibile trasformazione - Indennità di occupazione e risarcimento danni - Soggetti obbligati.

«Nel caso in cui una società cooperativa occupi il fondo del privato, in base a

decreto autorizzativo ed in attuazione di delega, con la quale il Comune, riservando il diritto di superficie del suolo occupato, l'abbia incaricata di provvedere in suo nome e conto alla realizzazione di alloggi dell'edilizia residenziale pubblica, il successivo verificarsi dell'acquisizione della proprietà del bene, per effetto della sua radicale trasformazione con irreversibile destinazione a dette opere, comporta che, mentre l'obbligo di pagare l'indennità per il periodo di occupazione legittima grava sul Comune, in considerazione dell'indicata portata della delega, l'obbligo di risarcimento del danno, in relazione alla suddetta illecita acquisizione del diritto dominicale del privato, fa carico alla cooperativa, in conseguenza della sua qualità di autrice dell'illecito ed altresì di proprietaria degli alloggi costruiti».

NOTAZIONI MINIME IN TEMA DI ESPROPRIAZIONE SOSTANZIALE E DI DELEGAZIONE AMMINISTRATIVA INTERSOGETTIVA

SOMMARIO: 1. - Accessione invertita e legittimazione passiva nei confronti del privato espropriato. — 2. - Segue. Sentenza n. 426/1992: critica. — 3. - Segue. Sentenza n. 7210/1990: critica. — 4. - Conclusioni.

1. - *Accessione invertita e legittimazione passiva nei confronti del privato espropriato.* — La Corte di cassazione, con le sentt. nn. 10667 del 1991, 496 del 1992 e 7389 del 1992, pare offrire soluzioni diverse del medesimo problema: l'individuazione del soggetto legittimato passivamente nel giudizio intentato dal privato che abbia subito l'espropriazione sostanziale del proprio bene, in ipotesi di concorso tra più enti nel procedimento espropriativo e nella realizzazione dell'opera pubblica (1).

In realtà la Corte suprema ha applicato, nei tre casi, il medesimo principio, da essa già da tempo enunciato quale criterio guida per la individuazione del responsabile dei danni subiti dal privato in ipotesi di concorso di più enti nella realizzazione di un'opera pubblica: questi sarebbe sempre l'autore dell'illecito che ha cagionato il danno, indipendentemente dall'aver agito o meno in forza di una delegazione amministrativa intersoggettiva. La natura della delega serve infatti ad individuare la sussistenza e i limiti della responsabilità del delegante e del delegato nel caso in cui il procedimento espropriativo sia legittimo, occorrendo, al fine, stabilire quali siano le parti del procedimento stesso; «allorché invece, (...) la costruzione dell'opera sia illecita, in quanto non supportata da un (valido) decreto di esproprio, essa resta un atto di colui che l'ha compiuta, il quale soltanto assume i rischi della costruzione anticipata e, quindi, ne è il responsabile nei confronti del danneggiato, salva la prova del concorso di altri nella perpetrazione dell'illecito» (2).

Invero la portata innovativa delle sentenze in commento è ravvisabile nella diversa qualificazione giuridica degli elementi che compongono la fattispecie dell'accessione invertita, con conseguente differente valutazione delle attività dei soggetti concorrenti nella realizzazione dell'opera pubblica e relativa identificazione delle rispettive responsabilità.

La Corte di cassazione, ponendosi nel solco tracciato dalla sent. n. 7210 del 1990 (3), e distinguendo quindi tra momento possessorio e momento acquisitivo della proprietà, ribadisce, con la sent. n. 10667 del 1991, che solo il possesso e non anche l'acquisto della proprietà è concepibile in termini di liceità-illiceità.

(1) Sull'espropriazione sostanziale e le problematiche ad essa connesse si veda, da ultimo, MIRABELLI CENTURIONE, *Lineamenti dell'espropriazione per causa di pubblica utilità*, Milano 1992, pag. 164 e segg.

(2) Cfr. Cass. 25 giugno 1990 n. 6421, in questa *Rassegna* 1990, II, 1655.

(3) Pubblicata in *Corr. giur.* n. 9 del 1990, pag. 916 e segg., con commento di LOMBARDI.

Ora, l'ente delegato alla sola occupazione dell'immobile (non anche alla definizione del procedimento espropriativo), il quale realizzi nel periodo di occupazione legittima l'opera pubblica — ponendo le condizioni per l'acquisto in capo al delegante della proprietà del terreno occupato — tiene un comportamento perfettamente lecito, e quindi tale da non poterlo gravare di alcuna responsabilità per i danni subiti dal privato in conseguenza dell'accessione invertita. Infatti, «la trasformazione del bene privato e la sua irreversibile destinazione al soddisfacimento di un interesse pubblico (ossia i fatti generatori del danno per il privato *ex proprietario* del bene) si sono, nella specie, realizzati nel corso di un'attività lecita e consentita quale l'occupazione legittima, onde non possono di per sé divenire fonte di responsabilità patrimoniale dell'ente delegato all'occupazione» (4).

In queste ipotesi sarà l'ente che acquista la proprietà dell'immobile (nel caso di delegante) a dover corrispondere al privato il controvalore pecuniario del bene.

Evidente è quindi la distanza della decisione in esame dal precedente indirizzo giurisprudenziale, il quale, ritenendo la costruzione dell'opera nel periodo di occupazione legittima a sua volta legittima solo se seguita da un valido e tempestivo decreto di esproprio, individuava nell'ente occupante il responsabile per i danni subiti dal privato espropriato, ancorché questi avesse (dando corretta attuazione alla delega) realizzato l'opera nel termine di legittimità dell'occupazione e la mancata definizione del procedimento espropriativo fosse imputabile all'ente delegante (5).

La sent. n. 10667 del 1991, dunque, ribadendo nella sostanza il principio del carattere personale della responsabilità aquiliana quale criterio per l'individuazione del responsabile dei danni in ipotesi di concorso di più enti nella realizzazione di un'opera pubblica, corregge l'orientamento giurisprudenziale consolidato che, pur partendo dall'enunciazione del medesimo principio, giungeva ad una affermazione costante ed apodittica della responsabilità dell'ente autore dell'occupazione del terreno, senza indagare su chi fosse, in concreto, l'autore del comportamento illecito causativo del danno — e se, nella realtà, si avesse attività illecita — con ciò di fatto disattendendo lo stesso canone della personalità della responsabilità extracontrattuale.

Diverso è invece il caso (cui si riferisce la sent. n. 496 del 1992) in cui l'irreversibile trasformazione del fondo occupato avviene nel periodo di illegittima detenzione dello stesso (occupazione *sine titulo* per mancanza *ab origine* del decreto che la autorizzi ovvero per decorrenza del termine di occupazione legittima): in tale evenienza si ha comunque la responsabilità dell'occupante per aver agito nel difetto di un titolo legittimante, salva poi la possibilità per questi di rivalersi sull'ente acquirente della proprietà dell'immobile per il controvalore del bene, nell'ipotesi in cui esso sia corresponsabile del mancato perfezionamento del procedimento espropriativo (rimanendo a carico dell'occupante gli eventuali ulteriori danni), ovvero per una somma pari a quella che sarebbe stata l'indennità di esproprio, qualora la responsabilità per il mancato perfezionamento dello stesso procedimento sia interamente addebitabile all'ente delegato.

Risponde, inoltre, in solido — e quindi direttamente nei confronti del privato — ma nei limiti del solo controvalore pecuniario del bene espropriato, l'ente titolare dell'opera pubblica e acquirente della proprietà del terreno irreversibilmente asservito ad essa. Questi, quando la responsabilità del verificarsi dell'accessione invertita sia interamente imputabile all'altro ente (l'occupante), potrà rivalersi su di esso per la differenza tra il controvalore corrisposto e quella che avrebbe dovuto essere l'indennità di esproprio, in ipotesi di definizione rituale ed in ter-

(4) Cfr. Cass. 10 ottobre 1991 n. 10667, in questa *Rassegna* 1992, II, 261.

(5) *Ex plurimis* Cass. 25 giugno 1990 n. 6421, cit.

mini della procedura espropriativa; non avrebbe invece alcuna azione di rivalsa nel caso di una propria corresponsabilità (6).

Ancora diverso è il caso affrontato dalla Cassazione con la sent. n. 7389 del 1992. In questa circostanza la cooperativa delegata ha realizzato l'opera nel termine quinquennale di occupazione legittima. Ma la Corte suprema, pur riconoscendo che «l'attività posta in essere dall'occupante, nel corso dell'occupazione d'urgenza, non può essere qualificata come illecita, postoché l'occupazione fu, appunto, legittima», afferma la responsabilità della cooperativa perché — aderendo sul punto al giudizio della Corte d'appello (7) — ritiene che la delega conferita dal Comune alla cooperativa stessa riguardasse l'effettuazione della procedura di esproprio e non la sola occupazione del terreno e costruzione dell'opera. Di qui la responsabilità della società per non essersi attivata per la tempestiva emanazione del decreto di esproprio.

A ciò deve aggiungersi che, essendo la società delegata titolare dell'opera costruita, l'espropriazione sostanziale del terreno occupato si è realizzata in suo favore, obbligandola, conseguentemente, a corrispondere il controvalore dell'acquisizione del bene.

Dunque, a giudizio della Cassazione, la cooperativa delegata risponderebbe «nella duplice veste di titolare dell'opera realizzata, a mezzo della quale la trasformazione del bene è stata compiuta, e di autrice dell'attività illecita, conseguente a tale trasformazione, nel mancato rispetto della procedura prevista».

Competerebbe, invece, al Comune corrispondere l'indennità di occupazione legittima, avendo la cooperativa occupato il terreno nel nome e nell'interesse dell'ente territoriale (8).

Quindi, il quadro delineato dalla giurisprudenza in tema di individuazione del soggetto tenuto a reintegrare il patrimonio del privato che abbia subito l'espropriazione sostanziale del proprio bene è così sintetizzabile, alla stregua delle possibili ipotesi verificabili:

a) l'opera è stata realizzata nel termine di occupazione legittima dell'immobile: in tale evenienza, qualunque sia stato l'autore materiale dell'occupazione, è

(6) Anche sotto questo profilo la sent. 16 gennaio 1992 n. 496 innova rispetto all'indirizzo giurisprudenziale precedente che individuava il legittimato passivo, rispetto all'azione risarcitoria del privato, nel solo ente autore dell'occupazione e della radicale trasformazione del fondo, ritenendo influente ai soli fini di una eventuale rivalsa (e non quindi fonte di una responsabilità diretta nei confronti del privato) la circostanza che altro ente fosse imputabile del mancato perfezionamento della procedura espropriativa (Corte cass. 27 luglio 1989 n. 3513, in *questa Rassegna* 1989, II, 1557) o fosse comunque corresponsabile dei danni subiti dal privato in occasione della realizzazione dell'opera pubblica (Cass. 14 aprile 1983 n. 2602; 2 febbraio 1977 n. 469, in *questa Rassegna* 1983, II, 1161, e 1977, II, 397). Vedi però, in senso contrario, Cass. 11 dicembre 1974 n. 4186, in *questa Rassegna* 1975, II, 246.

(7) L'accertamento dell'effettivo contenuto del rapporto di delega e dei poteri nell'ambito di esso spettanti ai due enti è riservato al giudice di merito, il cui giudizio è incensurabile in sede di legittimità se congruamente e correttamente motivato (Cass. 10 gennaio 1983 n. 163, in *questa Rassegna* 1983, II, 503).

(8) La sent. 16 giugno 1992 n. 7389 evidenzia anche gli effetti destabilizzanti provocati dall'applicazione dell'istituto dell'occupazione appropriativa nel campo dell'edilizia residenziale pubblica. Ne risulta infatti travolto il sistema delineato dalla legge n. 865 del 1971, teso ad assicurare al Comune una funzione di controllo circa la corretta attuazione dei programmi costruttivi e l'effettiva destinazione alla soddisfazione delle esigenze di edilizia economica delle opere realizzate. Secondo le previsioni degli artt. 35 e 60 della legge citata, beneficiario dell'espropriazione delle aree destinate all'edilizia residenziale pubblica, e quindi titolare delle stesse, è il Comune, anche nel caso in cui all'acquisizione di queste abbia provveduto direttamente (a norma dell'art. 60), lo I.A.C.P. o una cooperativa edilizia. Dette aree entrano a far parte del patrimonio indisponibile dell'ente territoriale, il quale le cede in superficie agli enti ed istituti incaricati dell'attuazione dei programmi edilizi, ovvero le cede in proprietà (entro limiti e a condizioni stabilite dalla legge stessa) a cooperative edilizie o soggetti singoli. Ma, nei casi in cui trova applicazione l'istituto dell'accessione invertita — come correttamente rileva la Corte suprema nella sentenza in commento — la proprietà del terreno occupato viene acquistata dall'ente titolare dell'opera su di esso costruita (normalmente lo I.A.C.P. o la cooperativa edilizia) e non dal Comune, originario titolare del procedimento espropriativo. Conseguentemente da tutto ciò il venir meno del rapporto concessorio convenzionale instaurato dall'ente territoriale all'atto della cessione in superficie o in proprietà del terreno espropriando all'ente costruttore dell'opera.

l'ente titolare dell'opera, che acquista la proprietà del terreno in virtù dell'accessione invertita, a dover corrispondere al privato il controvalore pecuniario dello stesso. Il relativo diritto del privato, non rientrando nell'ambito del fatto illecito, si prescrive, come qualsiasi altro diritto personale di credito, nel termine ordinario di dieci anni;

b) l'opera è stata realizzata nel periodo di occupazione illegittima del terreno: in questo caso si ha comunque la responsabilità dell'ente autore dell'occupazione, per aver agito *sine titulo*. Questi deve risarcire il privato del controvalore del terreno espropriato e degli ulteriori danni connessi alla detenzione illegittima dello stesso (9). Se diverso sia, però, l'ente che in quanto titolare dell'opera pubblica acquista la proprietà del terreno occupato, l'occupante ha azione di regresso nei suoi confronti nei limiti del controvalore, ovvero della differenza tra il controvalore e l'indennità di esproprio, a seconda che questo sia responsabile o meno del mancato perfezionamento della procedura espropriativa.

L'ente titolare dell'opera risponde, comunque, solidalmente con l'autore dell'occupazione, nei limiti del valore del terreno acquisito, salva la possibilità di rivalsa, alle condizioni sopra indicate.

Anche se la Cassazione non lo dice espressamente, è da ritenere, sulla base dei principî da essa posti, che l'azione del privato diretta ad ottenere il risarcimento integrale dei danni subiti nella vicenda dell'espropriazione sostanziale, si prescrive nel termine quinquennale previsto dall'art. 2947 primo comma Cod. civ., avendo essa titolo e fonte in un illecito civile.

Resta però fermo il diritto del privato espropriato di agire, nel termine ordinario di dieci anni, per il controvalore del terreno (non anche per i danni ulteriori connessi alla detenzione illegittima), nei confronti del solo ente che ne abbia acquistato la proprietà. Salva la possibilità di questi, nel caso sia esente da ogni responsabilità, di rivalersi sull'ente autore dell'occupazione e dell'opera, nei limiti della eventuale differenza tra il controvalore corrisposto e l'indennità che avrebbe dovuto corrispondere qualora il procedimento espropriativo fosse stato definito in termini.

2. - *Segue. Sentenza n. 426/1992: critica.* — Le conclusioni cui giunge la Cassazione, nella sent. n. 426, non sembra però possano sottrarsi ad una serie di rilievi critici, sulla base degli stessi postulati teorici, che, nelle intenzioni della Corte, dovrebbero porsi a loro fondamento.

L'adesione, invero, ai principî espressi nella sent. n. 7210 del 1990, deve condurre a tenere nettamente distinte le due azioni esperibili dal privato che abbia subito l'espropriazione sostanziale del proprio bene: l'azione di risarcimento danni, che deve essere diretta nei confronti del responsabile dell'illecita trasformazione del terreno occupato; l'azione tendente al conseguimento del controvalore pecuniario dello stesso da parte di chi ne abbia acquistato la proprietà. Le due domande non solo son soggette a diversi termini prescrizionali (cinque anni la prima, dieci la seconda), ma si caratterizzano per differenti *petita*: mentre con la seconda il privato chiede una somma che rappresenti il valore venale del bene perduto al momento in cui questo è divenuto parte integrante dell'opera pubblica, con la prima chiede il risarcimento dei soli danni cagionati dall'attività illecita dell'occupante, tra i quali danni non può comprendersi quello consistente nella perdita dell'immobile occupato.

Se si afferma infatti che l'acquisto da parte della P.A. della proprietà di un terreno irreversibilmente asservito ad un'opera pubblica è un fatto non collega-

(9) Grava sull'occupante, comunque, l'obbligo di corrispondere una somma pari all'indennità di occupazione per il periodo che va dalla cessazione dell'occupazione legittima all'irreversibile trasformazione dell'immobile.

bile ad un'attività illecita dell'amministrazione stessa, non può poi considerarsi la perdita dello stesso bene tra i danni risarcibili al privato: se non c'è illecito non c'è neanche danno risarcibile. L'irreversibile destinazione di un terreno ad un'opera pubblica determina l'estinzione del diritto di proprietà del privato sullo stesso ed il sorgere contestuale in capo a questi del diritto di credito ad una somma corrispondente al valore del bene: diritto che il privato può esercitare nei confronti di colui che solo è obbligato a corrispondere quella somma: l'ente che, in quanto titolare dell'opera, acquista la proprietà del terreno. Il risarcimento del danno, come obbligazione derivante dal fatto illecito, concerne soltanto la fase possessoria illegittima: esso è quindi condizionato all'esistenza di una tale fase (che, come si è visto, non è, a giudizio della Cassazione, condizione essenziale per il prodursi dell'espropriazione sostanziale) e riguarda i danni che il privato subisce in conseguenza di questa (10).

Stando quindi ai canoni enunciati dalla sent. n. 7210 del 1990, sembra si debba così procedere alla individuazione delle responsabilità connesse con la vicenda dell'espropriazione sostanziale in ipotesi di collaborazione di più enti nella realizzazione di un'opera pubblica: l'ente che acquista la proprietà del terreno è comunque tenuto a corrispondere al privato il controvalore pecuniario dello stesso, chiunque sia stato l'autore materiale dell'occupazione e dell'opera ed indipendentemente dal fatto che vi sia stato o meno sposessamento illegittimo. In quest'ultima ipotesi (che, si è visto, è solo eventuale), il privato, oltre al diritto di credito ora ricordato, potrà esercitare (nel termine prescrizione di cinque anni) azione di risarcimento nei confronti dell'ente autore dell'occupazione illegittima, ma per i soli danni ad essa conseguenti.

Una solidarietà tra gli stessi enti potrà aversi nel solo caso di una loro corresponsabilità nella perpetrazione dell'illecito (11), ai sensi dell'art. 2055 Cod. civ., e nei soli limiti dei danni connessi all'occupazione stessa. Si tratterebbe, quindi, di un'obbligazione solidale avente fonte nello stesso titolo (l'illecito civile), e non, come ritenuto dalla Cassazione, di una «solidarietà diseguale o imperfetta» tra i due enti, i quali sarebbero entrambi tenuti in solido «a diverso titolo» nei confronti del privato: l'uno in quanto autore dell'illecito e per tutto quanto spetti al privato espropriato; l'altro in quanto acquirente della proprietà del terreno e, quindi, nei limiti del solo controvalore dello stesso. D'altronde osterebbero all'adesione alle conclusioni cui su questo punto giunge la Corte anche considerazioni più generali, che investono la stessa struttura della responsabilità solidale: questa ha infatti i suoi presupposti (in assenza di una diversa previsione legislativa o negoziale, (12) proprio nella identità della fonte dell'obbligazione (13) e nella unicità della prestazione (14).

Inoltre, se si considera — come sembra corretto — che l'azione del privato nei confronti dell'acquirente dell'immobile è da inquadrare nell'azione generale

(10) Verosimilmente, il privato avrebbe diritto ad una somma corrispondente all'indennità di occupazione legittima anche per il periodo di occupazione illegittima e fino alla realizzazione dell'opera, oltre al risarcimento degli altri possibili danni cagionati dall'attività materiale dell'occupante e che possano incidere sulla valutazione dell'immobile, tanto da ridurne corrispondentemente il controvalore dovuto dall'acquirente.

(11) È il caso, per esempio, in cui l'ente occupante ha realizzato l'opera nel periodo di occupazione illegittima, spettando, però, all'ente che ha acquistato la proprietà del terreno la definizione della procedura espropriativa.

(12) BIANCA, *Diritto civile*, IV Sez., Milano 1990, pagg. 707-708.

(13) Cass. n. 6782 del 1987. In senso contrario, però, Cass. 9 marzo 1988 n. 2361 e 9 giugno 1992 n. 7068, in questa *Rassegna* 1992, II, 1733, ove si afferma che «l'obbligazione solidale non sempre si caratterizza per la *eadem causa obligandi* nei confronti dei condebitori in solido».

(14) Cass. 8 gennaio 1981 n. 104 e 7 novembre 1974 n. 3380.

di arricchimento senza causa, prevista dall'art. 2041 Cod. civ. (15), il riconoscere al privato la possibilità di reintegrare il proprio patrimonio agendo per i danni, comporterebbe consequenzialmente la non esperibilità di tale azione, dato il carattere residuale della stessa (art. 2042 Cod. civ.). Infatti, l'ordinamento riconosce, a chi abbia subito ingiustificate decurtazioni del proprio patrimonio a vantaggio di altri, la possibilità di essere indennizzato da questi: si tratta però di azione sussidiaria, non proponibile quando il danneggiato può esercitare un'altra azione per farsi indennizzare del pregiudizio subito.

Quindi, per concludere riassuntivamente su questo punto, muovendo dai principi posti dalla più volte ricordata sent. n. 7210, sembra doversi ritenere che, nel caso di espropriazione sostanziale originata dalla collaborazione di più enti nella realizzazione dell'opera, il privato non possa — come asserito dalla Cassazione nella sent. n. 426 — agire nei confronti del solo ente responsabile dell'occupazione illegittima (nel caso lo I.A.C.P.), essendo poi compito di questi rivalersi sull'acquirente del terreno, ma debba individuare correttamente i (diversi) soggetti legittimati passivi delle (distinte) azioni di cui è titolare (16).

3. - *Segue. Sentenza n. 7210/1990: critica.* — Ma, giunti a questo punto, non sembra ci si possa esimere da una riconsiderazione critica degli stessi postulati espressi dalla Corte di cassazione nella più volte citata sent. n. 7210 del 1990.

Come detto, la Corte suprema, in quella occasione, ridefiniva i fondamenti teorici dell'accessione invertita, parlando di essa come di un modello espropriativo, in sé perfettamente lecito, che si pone accanto all'espropriazione classico-formale basata su dichiarazione di pubblica utilità, decreto di esproprio e pagamento della giusta indennità. Si diceva, in sostanza, che solo l'occupazione *sine titulo* del terreno (circostanza, peraltro, solo eventuale) è da considerare come attività materiale illecita della P.A., e come tale fonte di responsabilità per gli eventuali danni ad essa connessi; l'irreversibile trasformazione del fondo con la realizzazione dell'opera pubblica, da cui deriva l'estinzione del diritto di proprietà del privato e, al contempo, la costituzione dello stesso a titolo originario in capo alla P.A. titolare dell'opera, è, invece, fattispecie non suscettibile di qualificarsi in termini di liceità-illiceità. Ne deriva che il diritto di cui acquista la titolarità il privato, in conseguenza della perdita del proprio bene, è un diritto personale di credito al controvalore pecuniario del bene stesso, come tale soggetto alla prescrizione ordinaria, e non un diritto al risarcimento dei danni, non avendo esso titolo in un atto illecito (17).

Tale ricostruzione però, oltre a rendere legittimo qualche dubbio sulla costituzionalità stessa dell'istituto, così ridefinito, dell'accessione invertita (18), sem-

(15) È questa una norma di chiusura del nostro ordinamento, che trova applicazione ogni qualvolta — come nel caso in esame — il fatto produttivo di uno spostamento patrimoniale non è costituito dalla volontà diretta allo spostamento patrimoniale stesso di colui a danno del quale questo si compie (ANDREOLI, *L'ingiustificato arricchimento*, Milano 1940, pagg. 111, 125-126), né lo stesso ha una causa espressamente prevista dall'ordinamento (Cass. n. 255 del 1966).

(16) Ovviamente, se unico è l'ente autore dell'occupazione illegittima titolare dell'opera pubblica, il privato dovrà solo prestare attenzione al diverso termine prescrizione cui sono soggette le distinte azioni che, contro quell'ente, potrà esperire.

(17) Ed è stata proprio la volontà di tutelare il privato espropriato dall'eccessiva brevità del termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno, ad indurre la Cassazione a ridefinire, nel senso descritto, l'istituto dell'accessione invertita.

(18) Un conto è infatti ritenere l'irreversibile asservimento di un fondo privato ad un'opera pubblica, non supportato da un valido decreto di esproprio, un'attività in sé illecita e come tale fonte dell'obbligo, per chi la pone in essere, di risarcire il privato dei danni subiti; altro conto è invece qualificare la stessa attività come un procedimento espropriativo in sé lecito e solo eventualmente occasionato dall'illegittimo spossamento del terreno privato. Ciò infatti, in assenza di una qualche previsione legislativa, appare non facilmente conciliabile con il dettato dell'art. 42 Cost. Anche se tale norma pare riservare alla legge la sola previsione dei casi in cui la proprietà privata possa essere espropriata per motivi di interesse generale — non anche la dettagliata regolamentazione, in tali ipotesi, dei singoli procedimenti espropriativi — non sembra compatibile con la garanzia costituzionale della proprietà privata la possibilità che si affermino nella prassi — e siano convalidati dalla giurisprudenza — modelli espropriativi diversi da quelli disciplinati dal legislatore.

bra produrre esiti ulteriori, rispetto a quelli evidenziati dalla Corte di cassazione, che rischiano di pregiudicare la stessa funzionalità del *sub*-procedimento dell'occupazione di urgenza.

Distinguere, infatti, tra momento acquisitivo della proprietà (in sé lecito) e momento possessorio (che solo può, ma non necessariamente, porsi come illecito), vuol dire ritenere la vicenda della trasformazione irreversibile del terreno occupato, durante il periodo di detenzione legittima dello stesso, tutta dentro i confini della liceità, ancorché non seguita da un valido decreto di esproprio (19). Se così è, non sembra ci si possa sottrarre alla considerazione che l'acquisto da parte della P.A. della proprietà del terreno occupato — legato al solo fatto materiale dell'irreversibile asservimento dello stesso all'opera pubblica — possa verificarsi anche durante il periodo di legittimità dell'occupazione, ponendo comunque fine al procedimento espropriativo (20). Se, infatti, si fa risalire l'acquisto a titolo originario del fondo del privato in capo alla P.A. al solo fatto materiale dell'irreversibile destinazione di esso alla realizzazione dell'opera pubblica, prescindendosi dalla liceità od illiceità di tale fatto, deve poi considerarsi che detta circostanza può verificarsi (e normalmente si verifica) nel periodo di occupazione legittima del terreno, determinando l'immediato acquisto dello stesso da parte della P.A. e la conseguente inutilità del decreto definitivo di esproprio, anche qualora intervenisse prima dello spirare dell'originario termine di occupazione legittima, avendo ad oggetto un bene che è già di proprietà dell'amministrazione espropriante.

È evidente però che tale costruzione trasformerebbe l'occupazione d'urgenza del terreno da *sub*-procedimento anticipatore degli effetti del decreto di esproprio, ma non sostitutivo dello stesso, in una modalità di definizione del procedimento espropriativo necessariamente alternativa (21) rispetto all'emissione del decreto finale.

In realtà, non sembra potersi separare la vicenda dell'espropriazione sostanziale dalla illiceità del comportamento della P.A. che, destinato irreversibilmente il terreno di un privato ad un'opera pubblica, non emetta ritualmente e nei termini prescritti il decreto di esproprio. Si vuol dire, in sostanza, che il legislatore disciplina il *sub*-procedimento dell'occupazione temporanea e d'urgenza come un momento (eventuale) del procedimento espropriativo (nel quale ed in funzione del quale si pone), come tale non estrapolabile dal tutto di cui è parte. E cioè riconosciuta alla P.A. la possibilità — in casi di indifferibilità ed urgenza, appunto — di anticipare gli effetti del decreto di espropriazione (immettendosi immediatamente nel possesso del terreno espropriando e realizzando l'opera pubblica), a condizione però che il decreto venga emesso (ed il procedimento espropriativo venga quindi definito) entro un preciso termine temporale. E questa evenienza che condiziona la liceità dell'attività della P.A.: in mancanza di essa, la distruzione del bene del privato nella sua individualità giuridica, mediante inglobamento nell'opera pubblica realizzata, rappresenta un'operazione illecita che obbliga il suo autore a risarcire il privato dei danni subiti a causa di essa: compreso il danno consistente nella perdita della proprietà del terreno (22).

(19) Tant'è vero che la Cassazione non riconosce al privato, in questa ipotesi, alcuna pretesa risarcitoria, ma solo il diritto al controvalore (Cass. 11 luglio 1990 n. 7210, in *questa Rassegna* 1990, II, 1831).

(20) Riprenderebbe così forza uno dei rilievi mossi all'impianto dell'accessione invertita dalla Cass. II Sez., nella sent. 18 aprile 1987 n. 3872, in *questa Rassegna* 1987, II, 1685.

(21) Ciò essendo l'occupazione funzionale proprio alla immediata realizzazione dell'opera, definita indifferibile ed urgente.

(22) Emblematico della — a parer nostro — confusione concettuale che vizia il ragionamento della Cassazione è l'*iter* logico-giuridico seguito nella sent. n. 10667 del 1991. La Corte, infatti, dopo aver correttamente (sempre a parer nostro) affermato che, con lo scadere del termine di occupazione legittima, «l'irreversibile trasformazione del bene, già attuata, determina il sorgere del diritto al risarcimento da parte del privato, che non può più riacquistare il possesso del bene ormai trasformato con l'esecuzione

Tutto questo — per tornare alle questioni affrontate dalla Cassazione nelle sentenze in commento — dovrebbe indurre a ritenere che nell'ipotesi di espropriazione sostanziale sussista sempre una responsabilità extracontrattuale dell'Amministrazione che, occupato — direttamente o in qualità di delegata ovvero delegando la sola occupazione ad altri — irreversibilmente un terreno privato, ometta colpevolmente di definire ritualmente e nei termini prescritti il procedimento espropriativo. Essa dovrebbe in ogni caso risarcire il privato di tutti i danni da questo subiti, compreso quello consistente nella perdita del terreno, e l'azione del privato si prescriverebbe nel termine quinquennale previsto dall'art. 2947, primo comma, Cod. civ. La titolarità dell'opera pubblica ed il conseguente acquisto del terreno espropriato, rileverebbero, in questo quadro, nei soli rapporti interni tra gli enti che hanno cooperato nell'espropriazione e nella realizzazione dell'opera, ai fini di una eventuale rivalsa dell'ente condannato a risarcire il privato nei confronti di quello che ha acquistato la proprietà del terreno.

4. - *Conclusioni.* — La soluzione prospettata, in via di mera ipotesi, a conclusione di questo breve lavoro, risulta confermata nelle sue premesse teoriche da una recente decisione delle Sezioni Unite della Corte di cassazione (sent. 25 novembre 1992 n. 12546). Le quali — proprio quando questo commento stava per essere licenziato — sono tornate sul tema della natura dell'azione esperita dal privato che abbia subito l'espropriazione sostanziale del proprio bene e, disattendendo le conclusioni della sent. n. 7210 del 1990 (23) e confermando il proprio precedente indirizzo (24), hanno affermato che «la tesi della scissione del momento anteriore (illecito) dell'occupazione da quello successivo (lecito) della costruzione dell'opera pubblica rimane priva di base non solo testuale, ma anche logico-giuridica, perché l'intera fattispecie viene inevitabilmente attratta nell'ambito dell'illecito che la introduce; e l'azione intrapresa dal privato, che abbia perduto la proprietà del bene occupato, ha natura risarcitoria ed è soggetta al termine quinquennale di prescrizione ai sensi dell'art. 2947 primo comma Cod. civ.».

La travagliata decennale storia dell'istituto dell'accessione invertita consiglia però, anche in questa occasione, di evitare l'uso di toni e parole definitive. Invece, a tali e tante inversioni di rotta ci ha abituato la Corte di cassazione in questa materia, che è divenuta ormai impresa ardua il commentarne le decisioni senza essere superati dagli eventi.

FRANCESCO SCALIA
Docente-esercitatore
presso la S.S.P.A. di Caserta

dell'opera pubblica», e che «l'illiceità dell'apprensione del bene è connessa all'assenza di un titolo ablativo, prende cioè grado dal momento in cui, trasformato irreversibilmente il bene nel corso dell'occupazione legittima, non viene emesso nei tempi previsti il decreto di esproprio», continuando col dire che «è questo infatti il momento di istantanea realizzazione dell'illecito, in cui l'assenza di valido titolo ablativo si collega con la irreversibile trasformazione, già attuata», conclude asserendo che «la mancata emissione del decreto di esproprio, che competeva alla Regione (...) rileva non tanto quale elemento di responsabilità per la cattiva gestione di una procedura espropriativa da parte della Regione, quanto come fatto generatore, unitamente alla irreversibile trasformazione del bene occupato, della fattispecie estintivo-acquisitiva, e quindi del dovere dell'Ente cui fa capo la titolarità del bene di rifondere il privato del controvalore della proprietà perduta».

(23) Ribadite nelle sentenze 17 luglio 1991 n. 7952, 20 novembre 1991 n. 12432 e 8 ottobre 1992 n. 10979, in *questa Rassegna* 1991, II, 2096; 1992, II, 497; 1993, II, 254.

(24) Cass., SS.UU., 26 febbraio 1983 n. 1464; 10 giugno 1988 n. 3940, in *questa Rassegna* 1983, II, 833, e 1988, II, 2115.