



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

N. 07472/2010 REG.SEN.

N. 00651/2009 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

DECISIONE

Sul ricorso numero di registro generale 651 del 2009, proposto da:
Comune di Savona, rappresentato e difeso dagli avv. Corrado Mauceri e Gabriele Pafundi, con
domicilio eletto presso l'avv. Gabriele Pafundi in Roma, viale Giulio Cesare n. 14/A, sc. A;

contro

Pagnottone Vittorio, Pagnottone Lucio, in proprio e quali eredi di Garassino Ofelia, rappresentati e
difesi dagli avv. Marco Barilati, Giovan Candido Di Gioia e Raffaella Rubino, con domicilio eletto
presso l'avv. Giovanni Candido Di Gioia in Roma, piazza Mazzini n. 27;

nei confronti di

Ministero dell'istruzione e Liceo "Giuliano della Rovere", rappresentati e difesi dall'Avvocatura
generale dello Stato e per legge domiciliati in Roma, via dei Portoghesi n. 12;
Prof. Rosso Graziella, in qualità di dirigente scolastico del Liceo "Giuliano della Rovere";

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LIGURIA - GENOVA: SEZIONE I n. 02048/2008, resa tra le parti,
concernente IMPOSIZIONE SU STRADA DI SERVITU' DI PUBBLICO PASSAGGIO.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio degli appellati e del Ministero della Pubblica Istruzione;

Viste le memorie difensive;

diritti-cedu.unipg.it



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 giugno 2010 il Cons. Angelica Dell'Utri e uditi per le parti gli avvocati Masetti, su delega dell'avv. Mauceri, Barilati e Di Gioia;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con atto notificato in date 14-17 gennaio 2009 e depositato il 27 seguente il Comune di Savona ha appellato la sentenza 27 novembre 2008 n. 2048 del Tribunale amministrativo regionale per la Liguria, sezione prima, con la quale, in accoglimento del ricorso proposto dai signori Vittorio Pagnottone, Lucio Pagnottone ed Ofelia Garassino, comproprietari di porzione immobiliare e della strada privata Monturbano di accesso, è stata annullata la deliberazione 15 gennaio 2008 n. 1 del Consiglio comunale, concernente l'acquisizione al patrimonio comunale indisponibile ai sensi dell'art. 43 del t.u. sugli espropri del diritto reale di servitù pubblica pedonale e carrabile sul tratto della predetta strada di cui ai mappali 610 e 744, foglio 63 N.C.T..

L'appellante ha premesso, tra l'altro, che detto tratto di strada, realizzata dall'Ordine degli Scolopi, dal 1953 collega la biblioteca comunale "Barrili", la scuola media ed il Liceo statale "Giuliano della Rovere" alla via Monturbano in alternativa ad una ripida scalinata, è da sempre utilizzata dagli studenti, docenti, fornitori ed utenti di tali pubblici servizi, è stata sottoposta a vari interventi comunali manutentivi e modificativi, solo casualmente non è stata gravata da servitù costituita iure privatorum al momento del trasferimento del compendio immobiliare da parte dell'Ordine degli Scolopi agli attuali proprietari, nonché è stata oggetto di giudizio civile conclusosi con la sentenza 13 dicembre 2006 n. 1250 della Corte d'appello di Genova, con cui è stata accertata l'inesistenza di servitù costituita per titoli, con conseguente condanna del Comune al risarcimento in favore dei proprietari dei danni subiti per il "protratto uso pubblico ventennale" di tale tramite.

A sostegno dell'appello ha poi lamentato:

- 1.- La pronuncia è fondata sul preteso vizio di violazione dell'art. 2909 c.c. che non solo non sussiste, ma non è stato dedotto dai ricorrenti, quanto meno nei termini accolti dal TAR. Il vizio di ultrapetizione colpisce anche la parte in cui la pronuncia sembrerebbe accogliere il vizio di violazione e/o elusione del giudicato, anch'esso infondato e non dedotto. La medesima è affetta da difetto ed erronea motivazione.
- 2.- In luogo di decidere sui singoli motivi di ricorso, il TAR li ha riformulati e condensati in modo da stravolgerne il contenuto.
- 3.- La sentenza sembra ritenere l'inapplicabilità alla fattispecie dell'art. 43 del t.u. espropri, attese le statuizioni contenute nelle sentenze del giudice civile che avrebbero accertato come il Comune fosse sprovvisto di valido titolo per continuare ad utilizzare il tratto di strada, condannandolo ad astenersi da un comportamento illecito. In tal modo, oltre ad esorbitare dai motivi di ricorso, ha travisato lo spirito dell'eccezionale istituto previsto dal cit. art. 43, concepito per rimediare a tutte quelle situazioni di illiceità nell'utilizzo senza titolo di beni privati, anche se accertate con decisioni giudiziali ed anche se di natura usurpativa.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

4.- Il primo giudice ha ritenuto che difetterebbero i requisiti della modificazione del bene appreso necessari per l'adozione del provvedimento ex cit. art. 43, avendo il giudice civile accertato che il Comune non avrebbe mai posto in essere "alcuna opera pubblica nel senso proprio del termine". In tal modo, oltre a travisare la reale situazione di fatto, ha omesso di considerare che si è trattato dell'acquisizione non della proprietà (richiedente l'irreversibile trasformazione del fondo), ma della servitù pubblica di transito pedonale e carroia su strada già esistente, al cui fine non è necessaria la realizzazione da parte della p.a. di una vera e propria opera pubblica.

5.- Erroneamente è stato ritenuto che, nella valutazione dell'esistenza delle ragioni di pubblico interesse all'adozione dell'atto, il Comune avrebbe dovuto tener conto degli obblighi giuridici nascenti dal giudicato civile a cui anche la p.a. deve conformarsi. In tal modo ha omesso di considerare che, come detto, il provvedimento ex cit. art. 43 rappresenta proprio lo strumento per superare situazioni di illecito utilizzo, senza titolo, di beni privati anche se accertate con sentenza passata in giudicato, nella ricorrenza – come nella specie – di specifico interesse pubblico non potuto tutelare con i normali istituti di diritto privato.

Gli appellati si sono costituiti in giudizio in data 4 febbraio 2009 ed hanno svolto controdeduzioni, nonché riproposto tutti i motivi di primo grado, anche con memoria del 13 febbraio 2010. A sua volta il Comune ha prodotto memoria parimenti del 13 febbraio 2010.

Con memorie del 31 maggio e 4 giugno 2010 le parti hanno insistito nelle rispettive tesi e pretese.

All'odierna udienza pubblica l'appello è stato introitato in decisione, previa trattazione orale.

DIRITTO

Com'è esposto nella narrativa che precede, forma oggetto dell'appello in esame la sentenza 27 novembre 2008 n. 2048 del Tribunale amministrativo regionale per la Liguria, sezione prima, con la quale è stato accolto il ricorso proposto dai signori Vittorio Pagnottone, Lucio Pagnottone ed Ofelia Garassino, comproprietari della strada privata Monturbano di accesso a loro altre proprietà, avverso la deliberazione 15 gennaio 2008 n. 1 del Consiglio comunale di Savona, con cui era stata disposta l'acquisizione al patrimonio comunale indisponibile ai sensi dell'art. 43 del t.u. sugli espropri del diritto reale di servitù pubblica pedonale e carrabile sul tratto della predetta strada di cui ai mappali 610 e 744, foglio 63 N.C.T., di collegamento tra la viabilità pubblica ed il plesso scolastico e bibliotecario Monturbano.

Detta deliberazione, adottata in base a proposta della Giunta, previo avviso di avvio del procedimento, acquisite le osservazioni degli interessati e sulla base della relazione istruttoria del Segretario generale, del parere di un legale e della stima dell'indennizzo da corrispondere ai proprietari, muove, riassuntivamente, dall'indispensabilità dell'utilizzo di tale collegamento, a suo tempo realizzato dalla congregazione dei Padri Scolopi per consentire di raggiungere le proprie strutture ora adibite agli indicati servizi pubblici comunali, di cui si è avvalsa da sempre la collettività in alternativa ad una rampa a forte pendenza e gradinata, stante anche il parere contrario della Soprintendenza per i beni architettonici ed il paesaggio alla realizzazione di un diverso percorso, e tenuto conto che:

- con sentenza 16 dicembre 2003 n. 1580, confermata in appello (sent. 13 dicembre 2006 n. 1250 della Corte di appello di Savona), il Tribunale di Savona ha dichiarato l'inesistenza di formale e



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

titolata servitù di passaggio pubblico, inibendo all'Ente l'esercizio del passaggio stesso e condannandolo ad eliminare le opere eseguite nonché al risarcimento del danno in favore dei proprietari;

- il giudizio ex art. 700 c.p.c. promosso dal Comune a fronte delle minacce della proprietà privata di chiudere la strada ed inibire il transito si è concluso negativamente, ma è stata suggerita all'Amministrazione l'adozione di percorsi procedurali alternativi per soddisfare le esigenze pubbliche sottese al ricorso;

- a seguito di azione di esecuzione da parte dei proprietari, sono state svolte trattative, ma i medesimi non hanno manifestato disponibilità a consentire l'accesso carrabile senza condizionamenti quali sbarre o altri dissuasori.

In sintesi, con la sentenza appellata è stato evidenziato che scopo del provvedimento previsto dall'art. 43 del d.P.R. n. 327 del 2001 è l'adeguamento della situazione di diritto a quella di fatto di per sé ostativa alla restituzione del bene, come modificato, per soddisfare l'interesse pubblico. Nella specie, invece, si confronterebbero due situazioni giuridiche: l'una espressione della potestà autoritativa discrezionale riconducibile a fattispecie tipica prevista dalla legge, l'altra come portato del giudicato civile intervenuto nella medesima vicenda, col quale è stata affermata l'illecita "compressione della facoltà di godimento del bene". Sussisterebbe pertanto la violazione dell'art. 2909 c.c., sanzionata anche dall'art. 21 septies della legge n. 241 del 1990 e, d'altra parte, la natura autoritativa e discrezionale dell'atto di imposizione della servitù richiederebbe, prima della comparazione degli interessi in gioco, la valutazione in negativo dello scopo perseguito alla stregua dei principi di cui all'art. 97 Cost., tra cui è compresa l'effettività di tutela e la stabilità dei rapporti giuridici come definiti dal giudicato; il quale, nella fattispecie concreta, ha accertato che difettano in radice i presupposti dell'acquisizione della proprietà e della servitù a titolo originario e, segnatamente, si è escluso che il Comune abbia posto in essere alcuna opera pubblica nel senso proprio del termine. Pertanto, anche in ordine alla negazione dei presupposti di fatto necessari per adottare l'atto di imposizione, ossia la modificazione del bene appreso, opera la preclusione del giudicato.

Ciò posto in punto di fatto, in linea giuridica il Collegio ritiene l'appello fondato in relazione alle assorbenti doglianze, contenute nei motivi terzo, quarto e quinto, con cui si contestano nel merito tali argomentazioni e conclusioni.

In effetti, la presenza del giudicato non è ostativa, sia in sé, sia quanto agli accertamenti di fatto che ne formano il presupposto, all'applicazione nella fattispecie in esame dell'art. 43 del d.P.R. 8 giugno 2001 n. 327 (recante testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazioni per pubblica utilità).

Sotto il primo profilo, la Sezione ha già avuto modo di affermare che la natura del provvedimento di sanatoria previsto dal cit. art. 43 è tale da porre nel nulla l'eventuale precedente condanna giudiziale (passata o meno in giudicato) alla restituzione del fondo occupato sine titolo, in quanto l'ordine di restituzione non incide sulla struttura dell'istituto in parola, il quale presuppone appunto l'assodata lesione del diritto di proprietà altrui dal momento che la restituzione è conseguenza dell'accertamento della proprietà dei beni e non implica effetti costitutivi (unici effettivamente



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

incompatibili con il provvedimento reso ex art. 43 cit.); il giudice che la dispone non modifica, infatti, la situazione giuridica precedente l'abusiva detenzione del bene ma semplicemente l'accerta, sicché il suo ordine non è idoneo a paralizzare un atto di autorità che, consapevolmente, viola il diritto di proprietà senza contestarne la titolarità secondo uno schema reso possibile dall'art. 42, co. 3, Cost.. Invero, una volta adottato il provvedimento di sanatoria, tutte le aspettative di tutela del privato, restitutorie e risarcitorie, si canalizzano nell'eventuale contenzioso avente ad oggetto il provvedimento in questione e ben possono essere integralmente soddisfatte a conclusione del relativo giudizio (cfr. Cons. St., questa Sez. V, 11 maggio 2009 n. 2877, menzionata dall'appellante, nonché Cons. giust. amm., 29 maggio 2008 n. 490, ivi richiamata).

Enunciazioni, queste, condivise anche attualmente dalla Sezione unitamente alle sottostanti ragioni, che ben possono trovare applicazione nel caso in esame riguardante, anziché l'acquisizione in proprietà, l'imposizione di servitù prevista dal co. 5 dello stesso art. 43. Va pertanto affermata l'irrelevanza preclusiva del giudicato civile di cui trattasi, il quale, anzi, proprio per aver accertato l'utilizzo pubblico non titolato della strada (oltre che la realizzazione di interventi pubblici manutentivi e modificativi, sia pur non qualificati opere pubbliche), posto a base del disposto risarcimento del danno, comprova la sussistenza del presupposto per l'adozione del provvedimento in controversia.

A tal riguardo, e con riferimento al suaccennato secondo profilo, si osserva che tale presupposto non coincide con quello per l'acquisizione in proprietà, costituito dalla trasformazione – irreversibile o meno – dovuta all'intervenuta realizzazione di un'opera pubblica: secondo il disposto del cit. co. 5 dell'art. 43, le disposizioni dei precedenti commi si applicano “in quanto compatibili” anche, tra l'altro, “quando sia imposta una servitù di diritto privato o di diritto pubblico ed il bene continui ad essere utilizzato dal privato o dal titolare di altro diritto reale”; la norma, cioè, prevede la possibilità della c.d. acquisizione sanante da parte della “autorità che utilizza un bene immobile per scopi di interesse pubblico” (co. 1) anche ai fini in parola, laddove ovviamente rileva non la “modificazione” materiale, bensì la modificazione immateriale in cui consiste il pregresso uso – parimenti sine titolo e nell'interesse pubblico - del bene su cui far gravare la servitù titolata; servitù che appunto comporta, diversamente dall'acquisizione della proprietà – esclusiva - del bene per riunirla a quella dell'opera pubblica, la facoltà del titolare del fondo servente di continuare a sua volta a farne uso.

D'altra parte non può essere negato che l'Ente abbia effettuato sulla strada interventi quanto meno manutentivi (quale la riasfaltatura recente o, comunque, di certo non risalente al ripristino del 1978 dopo l'assentito passaggio temporaneo di autocarri di cantiere, comprovata dalle immagini fotografiche in atti), sicché in ogni caso opera il disposto dell'art. 1, co. 2, del cit. t.u., secondo cui “si considera opera pubblica o di pubblica utilità anche la realizzazione degli interventi necessari per l'utilizzazione da parte della collettività di beni o di terreni, o di un loro insieme, di cui non è prevista la modificazione o trasformazione”.

Alle considerazioni sin qui esposte conseguirebbe l'accoglimento dell'appello, sicché occorre ora esaminare i riproposti motivi di primo grado, col primo dei quali, oltre alle doglianze di contrasto



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

col giudicato civile, disattese innanzi, si contesta la ricostruzione in fatto effettuata con la deliberazione impugnata e gli atti sottostanti.

Al riguardo, basta sottolineare come ai fini in questione, per quanto già detto, è già sufficiente il dato fattuale sopra evidenziato dell'avvenuto uso pubblico, attestato dallo stesso giudicato civile, nonché, comunque, della presenza dei cennati, innegabili interventi. Inoltre, circa la possibilità della realizzazione di tracciati stradali alternativi, ulteriori rispetto a quello inibito dalla Soprintendenza della Liguria con note 13 aprile 2005 n. 3128 e 20 giugno 2005 n. 4256, illustrati nella relazione del tecnico incaricato dai ricorrenti, in realtà si tratta della traslazione di soli quattro metri del percorso elaborato dal Comune, oggetto delle dette note, che ad avviso dello stesso tecnico "valorizzerebbe" la "storica scalinata" (di cui peraltro si contesta il pregio), in ciò ammettendone inequivocabilmente il coinvolgimento. D'altra parte, l'Ente aveva già chiarito (e successivamente ribadito e precisato) che, anche a seguito di ulteriori approfondimenti, non era possibile introdurre "sostanziali modifiche progettuali tali da preservare il preesistente tracciato pedonale", stanti "la situazione patrimoniale dei terreni limitrofi all'intervento proposto" e la "inderogabile necessità di garantire le caratteristiche geometriche del percorso entro i limiti di legge", evidentemente in quanto strada di nuova realizzazione (cfr. nota 20 aprile 2005 n. 12637 del dirigente del settore lavori pubblici). In altri termini, nel modo predetto gli istanti intendono inammissibilmente sostituire all'apprezzamento sia del Comune che della Soprintendenza quello del proprio tecnico, oltretutto senza ovviare all'incidenza quanto meno visiva sulla scalinata del tracciato così da loro proposto e, comunque, su suoli limitrofi anch'essi, come la scalinata, incontestatamente soggetti a vincolo.

Le stesse ragioni militano per la preclusione del prospettato adeguamento della ridetta scalinata alla normativa vigente in materia di abbattimento delle barriere architettoniche.

Quanto ad una soluzione ancora alternativa, prevedente un accesso sul versante opposto, anche al riguardo l'Ente si è dato carico di verificarne la fattibilità, riscontrandone però, se non l'impossibilità materiale, l'eccessiva onerosità per le ragioni puntualmente esposte (cfr. la documentata relazione 15 febbraio 2007, prot. n. 117, del predetto dirigente del settore lavori pubblici).

Infine, neppure rileva che la strada in atto privata non risponda alle caratteristiche costruttive, tecniche e funzionali, prescritte al d.m. 5 novembre 2001, non trattandosi di strada di nuova costruzione a cui debba applicarsi tale normativa, che non impone l'adeguamento dell'esistente.

Col secondo e terzo motivo si deduce l'inapplicabilità dell'istituto della sanatoria previsto dal ripetuto art. 43 t.u. delle espropriazioni alla fattispecie sotto il profilo temporale, sulla scorta del tenore letterale del successivo art. 57, e perché riguarderebbe solo l'acquisizione della proprietà e le specifiche ipotesi di servitù di cui al co. 6 bis.

Circa il primo profilo, è agevole opporre l'indirizzo già espresso dalla giurisprudenza amministrativa, seguito dalla Sezione e dal quale il Collegio non intende discostarsi, col quale, pur nella consapevolezza della contraria tesi sostenuta dalla Corte di cassazione sul punto (cfr. Sez. I, 22 settembre 2008 n. 23943; Sez. un. 4 maggio 2006 n. 10222), è stato affermato che l'art. 43 si riferisce a tutti i casi di occupazioni sine titolo, anche già verificatisi alla data di entrata in vigore del t.u., giacché l'art. 57 del medesimo t.u. disciplina in via transitoria l'ambito di applicazione



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

della riforma in relazione alle diverse fasi fisiologiche del procedimento espropriativo, mentre l'atto di acquisizione ex art. 43 è emesso ab externo al medesimo procedimento e non rientra, pertanto, nel predetto ambito (cfr. Cons. St., Ad. plen., 29 aprile 2005 n. 2; Sez. IV, 21 maggio 2007 n. 2582 e 4 febbraio 2008 n. 303; Sez. V, cit. n. 2877 del 2009).

Circa il secondo profilo, basta far rinvio alle già svolte considerazioni sul disposto del co. 5.

Analogo rinvio a quanto già detto, pure con riguardo all'indispensabilità della servitù, va fatto in ordine ai motivi quarto, quinto, sesto e settimo, con cui si contesta la sussistenza dei due presupposti giuridici e fattuali prescritti per l'adozione del provvedimento acquisitivo, costituiti dalla utilizzazione del bene per scopi di interesse pubblico, di particolare rilevanza, e dall'avvenuta modificazione del bene stesso, nonché l'inidoneità tecnica della strada, restando ora da aggiungere che è evidente come sia dotata dei connotati di interesse pubblico, a sua volta caratterizzato da sicura, particolare rilevanza - tale da prevalere nettamente sul pur adeguatamente considerato interesse privato -, la finalità di consentire il libero accesso e la fruizione degli importantissimi servizi pubblici resi nel plesso scolastico e bibliotecario mediante transito pedonale e veicolare da parte di docenti, studenti, utenti, fornitori, ecc., ivi comprese le persone fisicamente non in grado di utilizzare la scalinata, mezzi di soccorso (ancorché, eventualmente, non aventi le maggiori dimensioni) e, comunque, della collettività, come peraltro sottolineato nell'accennata relazione del Segretario generale.

Con l'ottavo motivo si sostiene l'incompetenza del Consiglio comunale a deliberare l'acquisizione della servitù pubblica ai sensi dell'art. 6 del d.P.R. n. 327 del 2001, il quale prevede che ogni comune individui l'ufficio espropriazioni, che a tale ufficio sia preposto un dirigente e che tale dirigente emani ogni provvedimento in materia. Si è però già detto che l'atto di acquisizione ex art. 43 è emesso ab externo al procedimento espropriativo, quindi non è disciplinato dalle relative norme, sicché la censura, nei limiti in cui è posta, va senz'altro disattesa. Non senza dire che i provvedimenti di acquisizione ai sensi dell'art. 43 t.u. sulle espropriazioni rientrano a pieno titolo nelle competenze consiliari di cui alla lett. l) dell'art. 42, co. 2, del d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267, la quale elenca "acquisti e alienazioni immobiliari, relative permuta, appalti e concessioni che non siano previsti espressamente in atti fondamentali del consiglio o che non ne costituiscano mera esecuzione e che, comunque, non rientrino nella ordinaria amministrazione di funzioni e servizi di competenza della Giunta, del segretario o di altri funzionari", così ricomprendendo anche l'ipotesi di acquisto di servitù pubblica mediante lo strumento di diritto pubblico in parola.

Col motivo seguente si dubita, in subordine, della legittimità costituzionale della norma applicata per contrasto con gli artt. 117, 42 e 97 Cost. in relazione all'art. 1 del protocollo addizionale della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tuttavia la giurisprudenza amministrativa ha già ritenuto che la norma rispetta i principi costituzionali ed parametri imposti dalla Corte europea dei diritti dell'uomo sulla scorta dei principi - aventi diretta rilevanza nell'ordinamento interno ex art. 117 Cost. - della CEDU e, segnatamente, dell'art. 1 del primo protocollo addizionale, secondo i quali non è consentito privare un soggetto della proprietà in assenza di un idoneo titolo previsto per legge, procedendo alla espropriazione indiretta o sostanziale. Ciò in quanto, tra l'altro, l'acquisto del bene avviene in virtù di un provvedimento



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

previsto dalla legge e, soprattutto, con efficacia ex nunc, sicché sono rispettate le esigenze di chiarezza dell'ordinamento e di preminenza del diritto; il provvedimento è sindacabile e l'esercizio della discrezionalità è circondato da particolari cautele di cui va verificato il rispetto in sede giurisdizionale; è in ogni caso assicurato il risarcimento del danno (cfr. Cons. St., citt. Ad. plen. n. 2 del 2005, Sez. IV, n. 2582 del 2007 e n. 303 del 2008).

Col decimo motivo si lamenta la mancata considerazione dell'apporto procedimentale di cui alle osservazioni prodotte a seguito dell'avviso di avvio del procedimento. Le argomentazioni contenute in tali osservazioni sono state però esaminate e disattese nel rilievo che "non fanno altro che confermare l'esistenza delle esigenze pubbliche relative all'uso della strada, salva la pretesa del privato di essere lui stesso ad esercitare il ruolo di 'garante' in sostituzione dell'Ente Pubblico" e per le ragioni tutte indicate nel provvedimento impugnato. D'altra parte, è noto che l'obbligo di esame ai sensi dell'art. 10, co. 1, lett. b), della legge n. 241 del 1990 delle memorie procedurali presentate dal privato non impone un'analitica confutazione in merito ad ogni argomento utilizzato dalle parti stesse, essendo sufficiente un iter motivazionale che renda nella sostanza percepibile la ragione del mancato adeguamento dell'azione amministrativa alle deduzioni difensive del privato stesso (cfr. Cons. St., Sez. V, 11 dicembre 2007 n. 6386; Sez. VI, 7 gennaio 2008 n. 17 e 11 marzo 2010 n. 1439).

Con l'ultimo motivo, anch'esso subordinato, i ricorrenti si dolgono dell'entità a loro avviso irrisoria del risarcimento del danno disposto in loro favore. Senonché, ai fini della legittimità dell'impugnata deliberazione è sufficiente che il risarcimento sia stato previsto e liquidato (in via definitiva in € 27.484,87, pari al 50% , quale coefficiente di utilizzo privato, del valore venale attuale stimato in € 150,00/mq per mq 307, detratto il 50% delle spese per opere di miglioria e manutenzione sostenute dall'Ente: cfr. relazione di stima 29 gennaio 2008 allegata alla d.G.c. 5 febbraio 2008 n. 25). L'emanazione del provvedimento di sanatoria non pregiudica, difatti, la proposizione di una eventuale azione di risarcimento del danno ulteriore; azione che, però, non è stata proposta nel presente giudizio, tale non potendo essere considerata la richiesta, formulata sotto il dodicesimo motivo, di disposizione di verifica/consulenza "al fine di verificare (nella subordinata prospettiva di cui in narrativa) il risarcimento del danno dovuto ai ricorrenti, alla luce delle considerazioni di cui al decimo (rectius: undicesimo: n.d.e.) motivo di gravame" (cfr, in termini, la più volte cit. Cons. St., Sez. V, n. 2877 del 2009).

Conclusivamente, in accoglimento dell'appello la sentenza appellata va riformata nel senso della reiezione del ricorso di primo grado.

Tuttavia la complessità e la relativa novità della vicenda consigliano la compensazione tra le parti delle spese di entrambi i gradi.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, accoglie l'appello in epigrafe e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata respinge il ricorso di primo grado.

Spese compensate.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 giugno 2010 con l'intervento dei Signori:

Pier Giorgio Trovato, Presidente
Gianpiero Paolo Cirillo, Consigliere
Filoreto D'Agostino, Consigliere
Angelica Dell'Utri, Consigliere, Estensore
Antonio Amicuzzi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/10/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

Il Dirigente della Sezione