

Pubblicato il 22/01/2025

N. 00460/2025REG.PROV.COLL.
N. 08264/2024 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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8264 del 2024, proposto da Roma Capitale, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Andrea Magnanelli, con domicilio digitale come da pec da Registri di Giustizia;

contro

l'Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonino Galletti, con domicilio eletto presso lo studio del difensore in Roma, via Francesco Denza 3;

per la riforma

della sentenza del T.a.r. Lazio, sede di Roma, sezione II, 10 ottobre 2024 n.17503, che ha accolto il ricorso n. 7180/2024 R.G., proposto:

per la declaratoria di illegittimità

del silenzio serbato sulla diffida 5 maggio 2024 presentata a Roma Capitale l'Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia per l'acquisizione ovvero restituzione dell'area di proprietà di 6491,50

mq sita in Roma, distinta in catasto al foglio 423 particella 822, indebitamente occupata dalla medesima Amministrazione comunale .

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 16 gennaio 2025 il consigliere Paolo Marotta e uditi per le parti gli avvocati Magnanelli e Galletti, come da verbale;

Viste le conclusioni delle parti.

1. Roma Capitale ha impugnato la sentenza indicata in epigrafe, con la quale il T.a.r. Lazio, Sezione Seconda, ha accolto il ricorso proposto dall'Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia e, per l'effetto, ha dichiarato l'illegittimità del silenzio serbato dalla Amministrazione sull'istanza della parte ricorrente del 2 maggio 2024 di avvio del procedimento ex art. 42-*bis* del d.P.R. n. 327/2001 e, conseguentemente, ha ordinato a Roma Capitale di concludere il relativo procedimento con un provvedimento espresso da adottarsi nel termine di 45 (quarantacinque) giorni dalla comunicazione in via amministrativa o (se anteriore) dalla notificazione a cura di parte della predetta sentenza; il giudice di primo grado ha condannato Roma Capitale alla rifusione in favore della ricorrente delle spese del giudizio, liquidate nella misura complessivamente pari ad € 2.000,00 (duemila/00), oltre oneri accessori come per legge (se dovuti).

2. L'Amministrazione appellante premette quanto segue.

2.1. Con verbale di consistenza, redatto in data 12 febbraio 1966, il Comune di Roma ha occupato l'area sita in Roma, distinta in catasto al foglio 423, part. 822 (già, 181/r, 35/r, 36/r, 37/r), per un totale di mq. 6.491,50, per eseguire lavori di sistemazione della via Carlo Zucchi e della via Pio V, lavori approvati

dal Ministero dei Lavori pubblici con decreto del 27 settembre 1965, che aveva dichiarato la pubblica utilità, l'indifferibilità e l'urgenza delle predette opere.

La procedura espropriativa non è mai stata ultimata, essendosi proceduto solamente alla redazione del verbale di consistenza, nell'ambito del quale la ditta intestataria catastale manifestò la volontà di consentire l'occupazione bonaria dell'area da parte dell'Amministrazione procedente.

2.2. I lavori sono stati ultimati, con conseguente irreversibile trasformazione dell'area, e il relativo atto di collaudo è stato approvato dalla Amministrazione comunale.

2.3. Con nota assunta al protocollo dipartimentale in data 7 maggio 2024 (prot. n. 157505), l'Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia ha diffidato l'Amministrazione comunale ad avviare il procedimento amministrativo per l'adozione di un provvedimento di acquisizione sanante dell'area occupata, ai sensi dell'art. 42 - *bis* d.P.R. n. 327/2001 o, in subordine, a procedere alla restituzione delle aree illegittimamente occupate e al risarcimento del danno da occupazione illegittima.

2.4. A fronte della inerzia della Amministrazione, l'Azienda ha proposto ricorso per l'accertamento della illegittimità del silenzio inadempimento di Roma Capitale rispetto alla diffida sopra richiamata.

2.5. Il T.a.r. Lazio, Sezione Seconda, con sentenza n. 17503/2024, ha accolto il ricorso e ha dichiarato l'illegittimità del silenzio serbato dall'Amministrazione comunale sull'istanza della parte privata, ordinandole di provvedere e condannando Roma Capitale anche alla refusione delle spese di giudizio.

3. Tanto premesso, Roma Capitale ha contestato la sentenza di primo grado sotto diversi profili.

3.1. L'Amministrazione contesta le conclusioni del giudice di primo grado, che ha escluso in radice (in ragione della qualificazione della occupazione dell'area

come illecito permanente) che la Pubblica Amministrazione possa acquistare il diritto di proprietà sul fondo occupato per usucapione.

Evidenzia che le Sezioni unite della Corte di cassazione hanno affermato che a livello sostanziale l'usucapione da parte della P.A. trova chiaro e solido fondamento giuridico nel combinato disposto degli artt. 1158 e 922 c.c. e ciò la rende compatibile con quanto prescritto dall'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 CEDU, nell'interpretazione data dalla medesima Corte europea dei diritti dell'uomo.

L'indirizzo prevalente, sebbene non univoco, in dottrina e giurisprudenza propenderebbe per l'ammissibilità dell'usucapione in favore della P.A. con riferimento alle procedure espropriative, ancorché entro alcuni limiti e presupposti.

3.2. Con riguardo alla fattispecie dedotta in giudizio, l'Amministrazione appellante evidenzia che:

- l'occupazione dell'area è avvenuta in data 12 febbraio 1966, come comprovato dal relativo verbale di consistenza;
- l'irreversibile trasformazione dell'area si è verificata con l'approvazione del collaudo delle opere da parte del Comune, intervenuta con la deliberazione della Giunta Municipale n. 2648 del 12 maggio 1972;
- facendo decorrere il termine dell'usucapione dalla data di entrata in vigore del d.P.R. n. 327 del 2001 (ossia, dalla data di entrata in vigore del Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità, avvenuta in data 30 giugno 2003), l'Amministrazione avrebbe acquisito, per usucapione, la proprietà dell'area occupata a far data dal 30 giugno 2023.

La diffida pervenuta da parte ricorrente, anche volendo ad essa riconoscere la natura di atto interruttivo, è arrivata solo il 7 maggio del 2024, quindi quando l'acquisto dell'area per usucapione si era ormai definitivamente consolidato.

3.3. L'Amministrazione rileva altresì che l'usucapione, quale modo di acquisto della proprietà a titolo originario, comporta il sostanziale venir meno della

rilevanza giuridica della illegittimità e della illiceità dell'occupazione da parte della P.A., con conseguente estinzione non solo di ogni sorta di tutela reale spettante al proprietario del fondo, ma anche della tutela obbligatoria per il risarcimento dei danni subiti; il perfezionamento dell'acquisto per usucapione, infatti, estinguerebbe tanto le forme di tutela reale, quanto quelle obbligatorie per il risarcimento del danno provocato al proprietario del fondo; a sostegno di quanto dedotto, richiama alcune pronunce giurisprudenziali.

In conclusione, l'Amministrazione appellante ribadisce che nel caso in esame sussisterebbero tutti i requisiti richiesti dalla giurisprudenza per ritenere possibile l'acquisto del fondo per usucapione da parte della Pubblica Amministrazione.

4. Si è costituita in giudizio l'Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia, contestando le deduzioni di parte appellante e proponendo appello incidentale subordinato.

4.1. In via preliminare, l'appellata eccepisce l'inammissibilità dell'atto di appello, ai sensi dell'art. 101, comma 1, c.p.a., per non aver l'appellante principale formulato specifiche censure avverso i capi della sentenza gravata.

Nell'atto di appello, Roma Capitale si sarebbe limitata a svolgere una mera riproposizione dell'eccezione di merito, ovvero dell'eccezione di usucapione sollevata in primo grado, senza articolare alcuna adeguata e motivata confutazione delle specifiche ragioni poste dal giudice di primo grado alla base della statuizione di rigetto dell'eccezione.

4.2. L'appellata evidenzia poi l'infondatezza nel merito dell'appello principale, per violazione e/o elusione della disciplina di cui all'art. 42 *bis* d.P.R. 327/2001 e dell'art. 1 del Protocollo n. 1 addizionale alla Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo.

Roma Capitale non avrebbe contestato la sussistenza dell'obbligo di adottare un provvedimento espresso e motivato sulla istanza presentata, opponendo l'infondatezza in concreto della pretesa, in quanto asseritamente “*paralizzata*” dal pregresso acquisto per usucapione della proprietà dell'area in questione.

In particolare, l'Amministrazione appellante non avrebbe contestato la sentenza impugnata nella parte in cui il T.a.r. ha statuito che: “... *la mancata conclusione nei termini della procedura espropriativa determina, pertanto, la sopravvenuta inefficacia degli atti di tale procedura, concretandosi pertanto un'ipotesi di occupazione sine titolo, che la medesima Amministrazione ha - in ogni caso - l'obbligo giuridico di far venir meno, adeguando la situazione di fatto a quella di diritto (cfr. ex multis Cons. St., Sez. 28/11/24, IV, 9.02.2016, n. 537, nonché, più di recente, T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 2.11.2021, n. 6853)... grava in capo all'Amministrazione l'obbligo di provvedere ex art. 2 l. n. 241/1990 sull'istanza del proprietario volta a sollecitare l'esercizio del potere di acquisizione contemplato dall'art. 42-bis o, in alternativa, a disporre la restituzione del bene*”.

4.3. Fa rilevare che non vi è alcun titolo, stragiudiziale, negoziale ovvero giudiziario che sancisca l'avvenuto trasferimento o la costituzione del diritto di proprietà a favore di Roma Capitale; anche l'opposizione sollevata dall'Amministrazione non si è tradotta nella formulazione di una domanda giudiziaria, per la quale il G.A. sarebbe stato peraltro privo di giurisdizione, bensì in una eccezione riconvenzionale di natura sostanziale.

Secondo la prospettazione della appellata, detta eccezione sarebbe stata sollevata irritualmente e tardivamente e, dunque, non avrebbe potuto produrre alcun effetto paralizzante, nemmeno ai sensi dell'art. 8 c.p.a.

4.4. L'eccezione, oltre che irricevibile ovvero inammissibile, sarebbe comunque infondata.

A tale riguardo, l'Azienda richiama l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale la P.A. responsabile di un'occupazione *sine titolo* non può acquistare il diritto di proprietà sul fondo occupato per mezzo di usucapione, anche in ragione del fatto che l'apprensione materiale del bene da parte dell'Amministrazione, al di fuori di una legittima procedura espropriativa o di un procedimento sanante (art. 42 *bis* d.P.R. 327/2001), rischierebbe di reintrodurre nell'ordinamento giuridico interno forme di espropriazione indiretta o larvata.

4.5. La risposta negativa alla possibilità di configurare nel sistema giuridico italiano una forma di “usucapione pubblica” nell’ambito di una procedura espropriativa illegittima sarebbe giustificata anche dalla natura (dichiarativa e non costitutiva) della sentenza che dichiara eventualmente la intervenuta usucapione.

4.6. A fronte della previsione normativa di un provvedimento “tipico”, quale è quello adottato ai sensi dell’art. 42 - *bis* del d.P.R. n. 327/2001, il riconoscimento dell’acquisto per usucapione di immobili occupati *sine titulo* si porrebbe in contrasto con il principio di tipicità degli atti e dei provvedimenti amministrativi, con il criterio cronologico, che regola la successione delle leggi nel tempo, in quanto la disposizione normativa che ha introdotto nell’ordinamento giuridico l’istituto dell’acquisizione sanante di cui all’art. 42 *bis* d.P.R. n. 327/2001 e s.m.i. è successiva alle norme del codice civile che regolano l’acquisto per usucapione, e con il principio di specialità.

5. L’Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia ha proposto poi appello incidentale condizionato, formulando le censure di seguito indicate.

5.1. Con il primo motivo, l’appellante incidentale deduce: violazione e falsa applicazione del combinato disposto di cui agli artt. 73 co. 1, 87 co. 2 e 3 d.lgs. 104/2010; contraddittorietà della sentenza.

Contrariamente a quanto statuito dal T.a.r. nella sentenza impugnata, la domanda (*rectius*, eccezione) riconvenzionale non avrebbe dovuto essere considerata ricevibile.

L’appellante incidentale evidenzia che l’eccezione di accertamento di intervenuta usucapione, formulata incidentalmente da Roma Capitale, era contenuta nella memoria difensiva depositata da Roma Capitale in data 4 ottobre 2024 (appena 5 giorni prima della camera di consiglio, fissata per la data del 9 ottobre 2024); essa, quindi, sarebbe stata sollevata dopo la scadenza dei termini dimidiati previsti dal combinato disposto di cui all’art. 73 e 87 co. 2 e 3 c.p.a.

Il giudice di primo grado, pur respingendo l'istanza di rimessione in termini sollevata da Roma Capitale (in relazione all'asserita tardività della comunicazione dell'avviso di cancelleria, recante la comunicazione della camera di consiglio), ha ritenuto ammissibile e ricevibile l'eccezione riconvenzionale.

L'appellante incidentale contesta le conclusioni del giudice di primo grado, evidenziando che non si sarebbe tenuto conto del fatto che l'eccezione riconvenzionale era stata formulata nella memoria conclusiva del giudizio depositata fuori termine e che nel corso dell'udienza camerale il difensore di Roma Capitale si era riportato alle difese già articolate nelle precedenti memorie difensive (e, dunque, anche alla memoria che avrebbe dovuto essere stralciata dal fascicolo, in quanto depositata tardivamente).

5.2. Con il secondo motivo, l'appellante incidentale deduce: violazione e falsa applicazione del combinato disposto di cui agli artt. 39, 42 co. 1 e 5, 46, 73 co. 1, 87 co. 2 e 3 d.lgs. 104/2010.

Richiama l'art. 42 co. 5 c.p.a., a norma del quale *“Nelle controversie in cui si faccia questione di diritti soggettivi le domande riconvenzionali dipendenti da titoli già dedotti in giudizio sono proposte nei termini e con le modalità di cui al presente articolo”*. Ai sensi del comma 1 del predetto articolo è previsto invece che *“Le parti resistenti e i controinteressati possono proporre domande il cui interesse sorge in dipendenza della domanda proposta in via principale, a mezzo di ricorso incidentale. Il ricorso si propone nel termine di sessanta giorni decorrente dalla ricevuta notificazione del ricorso principale”*.

L'appellante incidentale sostiene quindi che, diversamente da quanto statuito dal T.a.r., il termine per presentare domande ed eccezioni riconvenzionali sarebbe stato quello di 60 giorni dal ricevimento della notifica del ricorso.

Essendo stato il ricorso introduttivo del giudizio notificato e depositato il 2 luglio 2024, l'eccezione di intervenuta usucapione avrebbe dovuto essere formulata (tenendo conto della sospensione feriale dei termini) entro il giorno 1 ottobre 2024, mentre è stata presentata solo con memoria depositata in data 4 ottobre 2024; trattandosi di un'eccezione riconvenzionale afferente ad una

situazione giuridica soggettiva inquadrabile nell'ambito dei diritti soggettivi (usucapione del diritto di proprietà), non rilevabile d'ufficio, detta eccezione avrebbe dovuto essere proposta, a pena d'inammissibilità, nell'atto di costituzione ed entro il termine di 60 giorni (salvo che nei riti speciali assoggettati a dimezzamento dei termini) dalla notifica del ricorso, conformemente a quanto previsto dall'art. 46 co. 1 c.p.a. ai sensi del quale *“Nel termine di sessanta giorni dal perfezionamento nei propri confronti della notificazione del ricorso, le parti intimare possono costituirsi, presentare memorie, fare istanze, indicare i mezzi di prova di cui intendono valersi e produrre documenti”*.

L'appellante incidentale si sofferma sulla nozione della c.d. “eccezione riconvenzionale”, che, pur chiedendo l'accertamento eventualmente anche costitutivo di un rapporto diverso e più ampio, ha come scopo esclusivamente quello di paralizzare l'azione principale, con ciò differenziandosi dalla domanda riconvenzionale vera e propria.

A sostegno di quanto dedotto richiama una recente sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V n. 8301/2023, che, nel ribadire la distinzione, in materia di onere della prova, tra le controversie afferenti alla violazione di interessi legittimi in sede di giurisdizione generale di legittimità e le controversie relative a interessi legittimi e diritti soggettivi in sede di giurisdizione amministrativa esclusiva, ha tratto la conclusione dell'applicabilità a queste ultime dell'art. 167, comma 2, c.p.c., ai sensi del quale il convenuto nella comparsa di risposta *“a pena di decadenza deve proporre le eventuali domande riconvenzionali e le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio”*.

Tenendo conto del fatto che la controversia in questione rientra nella giurisdizione esclusiva, il giudice di primo grado avrebbe dovuto dichiarare irricevibile, per tardività, l'eccezione di usucapione sollevata da Roma Capitale, in applicazione del regime delle preclusioni e delle decadenze di cui all'art. 167 c.p.c.

5.3. Con il terzo motivo, l'appellante incidentale deduce: violazione e falsa applicazione dei criteri di riparto della giurisdizione e dell'art. 8 c.p.a.

Sostiene l'appellante incidentale che il T.a.r. non avrebbe potuto eseguire nessun accertamento dei presupposti dell'usucapione dell'area, né in via principale (per difetto di giurisdizione) né in via incidentale, ai sensi dell'art. 8 c.p.a., trattandosi di valutazione destinata a formare un giudicato implicito, incompatibile con il predetto accertamento incidentale; a sostegno di tale tesi, richiama alcune pronunce giurisprudenziali.

5.4. Con il quarto motivo, l'appellante incidentale deduce: violazione degli artt. 1141, 1158, 1163 e 1164 c.c. per carenza della interversione del possesso; insufficienza istruttoria.

In via residuale, per il caso di mancato accoglimento del precedente motivo d'appello incidentale, evidenzia l'insussistenza di alcun atto idoneo a trasformare la detenzione di Roma Capitale in possesso.

L'interversione del possesso implica la conversione della detenzione in possesso (art. 1141, comma 2, c.c.) o del possesso minore in possesso pieno (art. 1164 c.c.), ossia il mutamento del possesso corrispondente ad un diritto reale limitato (c.d. possesso minore) in quello corrispondente ad un diritto di proprietà (c.d. possesso pieno).

L'art. 1141 cod. civ. non consente al detentore di trasformarsi in possessore mediante una sua interna determinazione di volontà, ma richiede, per il mutamento del titolo, o l'intervento di una causa proveniente da un terzo - per tale dovendosi intendere qualsiasi atto di trasferimento del diritto idoneo a legittimare il possesso, indipendentemente dalla perfezione, validità, efficacia dell'atto medesimo, compresa l'ipotesi di acquisto da parte del titolare solo apparente - oppure l'opposizione del detentore contro il possessore; opposizione che può aver luogo sia giudizialmente che stragiudizialmente e che consiste nel rendere noto al possessore, e cioè a colui per conto del quale la cosa era detenuta, in termini inequivoci e contestando il di lui diritto, l'intenzione di tenere la cosa come propria.

Dunque, considerato che l'occupazione inizialmente posta in essere dal Comune di Roma era qualificabile come mera detenzione, sarebbe stato onere

di Roma Capitale dimostrare i fatti su cui si fonda l'eccezione riconvenzionale formulata nel giudizio di primo grado, ossia dimostrare la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie dell'acquisto per usucapione, ivi inclusa l'interversione nel possesso.

In definitiva, l'Amministrazione avrebbe dovuto dimostrare non solo la materiale disponibilità dell'area (*corpus*), ma anche la volontà di tenerla per sé (*animus*) in qualità di proprietaria e titolare della stessa.

Roma Capitale avrebbe avuto la mera detenzione dell'area limitatamente al tempo di esecuzione dei lavori, senza aver mai tramutato la detenzione in possesso; pertanto, il giudice di primo grado avrebbe dovuto rilevare la carenza nel merito dei presupposti per la maturazione dell'usucapione.

6. In data 20 dicembre 2024, Roma Capitale ha depositato in giudizio un estratto del verbale della deliberazione n. 127 relativa alla seduta del 31 ottobre 2024, con la quale l'Assemblea capitolina, ha deliberato:

“in mera ottemperanza alla Sentenza n. 17503/2024 del TAR Lazio e senza che questo ne comporti acquiescenza e con salvezza di ogni diritto, in attesa del pronunciamento del Consiglio di Stato sull'appello avverso di essa, di autorizzare, ai sensi dell'articolo 42, comma 2, lettera l), D. Lgs. n. 267/2000, l'acquisizione, con provvedimento ex articolo 42-bis, D.P.R. n. 327/2001, dell'area occorsa per la realizzazione della sistemazione stradale e fognaria di Via Carlo Zucchi e Via San Pio V, distinta al foglio 423 particelle 35/r, 36/r, 37 (attualmente censite al Foglio 423, particelle 37, 553, 822/r, oltre alla porzione di area pari a mq. 2.140, derivanti dall'originaria particella 35, oggi attuale sede stradale di Via San Pio V) di complessivi mq 6.492;

di riconoscere la legittimità del debito fuori bilancio ex articolo 194, comma 1, lettera d), D. Lgs. n. 267/2000, in favore, in favore dell'A.S.P. Visibile S. Alessio - Margherita di Savoia (già, Ospizio dei Poveri Ciechi in Roma), con sede in Roma, Via Carlo Odescalchi 38 C.F. e P.IVA 08391590588, come previsto da risultanze catastali, per la parte di indennizzo ex articolo 42-bis, D.P.R. n. 327/2001, pari a € 73.258,19, a carico del bilancio ordinario di Roma Capitale, ai sensi dell'articolo 1, commi 925 e 926, L. n. 145/2018;”.

7. Alla camera di consiglio del 16 gennaio 2025, sulle conclusioni dei difensori delle parti costituite, come da verbale, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

8. Preliminarmente, il Collegio è chiamato ad esaminare l'eccezione, sollevata dalla parte appellata, in ordine alla dedotta inammissibilità dell'atto di appello, per violazione del principio di specificità dei motivi di impugnazione, di cui all'art. 101, comma 1, c.p.a.

L'eccezione è infondata.

La sentenza di primo grado si fonda sulla ritenuta inapplicabilità dell'usucapione, quale modo di acquisito della proprietà, in materia di espropriazione per pubblica utilità.

In particolare, il giudice di primo grado ha posto alla base della decisione impugnata una sentenza di questa Sezione (n. 3346/2014), nella quale, in relazione all'ampia nozione di violenza del possesso elaborata dalla giurisprudenza (ritenendosi sussistente la presunzione di volontà contraria del possessore, ove manchi la prova di una manifestazione univoca di consenso) e in relazione alla dubbia compatibilità dell'usucapione di beni illegittimamente occupati dalla P.A. con l'art. 1 del Protocollo Addizionale della CEDU, si è ritenuto che *“Predicare quindi che l'apprensione materiale del bene da parte dell'Amministrazione al di fuori di una legittima procedura espropriativa o di un procedimento sanante (art. 42 bis d.P.R. 327/2001) possa essere qualificata idonea ad integrare il requisito del possesso utile ai fini dell'acquisto per usucapione, rischierebbe di reintrodurre nell'ordinamento interno forme di espropriazione indiretta o larvata”*.

Tanto premesso, il Collegio rileva che nell'atto di appello l'Amministrazione comunale ha diffusamente confutato, richiamando copiosa giurisprudenza, le argomentazioni giuridiche poste alla base della sentenza impugnata, ritenendo erronee sul piano giuridico le conclusioni del giudice di primo grado.

Ne consegue che non si ravvisa la dedotta violazione del principio di specificità dei motivi di impugnazione, dovendo il Collegio farsi carico della verifica, nel merito, della fondatezza delle deduzioni di parte appellante.

9. Sempre in via preliminare, il Collegio è chiamato ad esaminare la questione relativa alla ammissibilità della eccezione di usucapione, sollevata da Roma Capitale nel giudizio di primo grado, non nella memoria di costituzione, ma in memoria difensiva depositata dalla Amministrazione in data 4 ottobre 2024 (5 giorni prima della camera di consiglio, fissata per il 9 ottobre 2024).

Il *thema decidendum* concerne l'applicabilità o meno del regime delle preclusioni e delle decadenze, di cui all'art. 167, comma 2, c.p.c. (a norma del quale, nella comparsa di risposta il convenuto “*a pena di decadenza deve proporre le eventuali domande riconvenzionali e le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio...*”), alle materie devolute alla giurisdizione amministrativa esclusiva, per effetto del rinvio al codice di procedura civile, effettuato dall'art. 39 c.p.a.

Una parte della giurisprudenza amministrativa ha ritenuto che anche nel processo amministrativo operi l'art. 167 c.p.c. nelle materie di giurisdizione esclusiva e comunque per quelle eccezioni di natura sostanziale che richiedono, per essere efficacemente contrastate, una attività difensiva diretta altresì al recupero di una certa quantità di materiale probatorio, con la specificazione che i principi e le regole del rito civile trovano applicazione nelle materie di giurisdizione esclusiva solo quando si verte sulla tutela di diritti soggettivi (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 10 novembre 2023 n. 9649; sez. V, 13 settembre 2023 n. 8301).

Ritiene tuttavia il Collegio di dare continuità all'orientamento giurisprudenziale consolidato, secondo il quale il processo amministrativo non contempla le preclusioni processuali di cui all'art. 167 c.p.c.; in particolare, è stato sostenuto che l'eccezione di prescrizione può essere pertanto proposta anche dopo la scadenza del termine di costituzione in giudizio delle Amministrazioni intime in primo grado (cfr., Consiglio di Stato, sez. II, 17 ottobre 2022 n. 8796; Consiglio di Stato, sez. IV, 28 giugno 2018, n. 3977; 8 febbraio 2016, n. 488).

L'art. 39 c.p.a. rinvia alle disposizioni del codice di procedura civile “*in quanto compatibili o espressione di principi generali*”; il c.d. “rinvio esterno” al codice di

procedura civile non è reputato dal Collegio ammissibile con riguardo alle regole che concernono la scansione dei termini processuali propri del processo amministrativo, che presenta una struttura procedimentale diversa rispetto a quella che connota il processo civile.

Né a diverse conclusioni si può pervenire con riguardo alle materie devolute alla giurisdizione esclusiva, nelle quali il giudice amministrativo conosce non solo di interessi legittimi, ma anche di diritti soggettivi, in quanto il potere del giudice amministrativo di conoscere in tale sede di posizioni giuridiche soggettive di regola devolute alla giurisdizione del giudice ordinario non legittima un sovvertimento delle regole processuali che disciplinano il processo amministrativo.

L'estensione in via interpretativa di limitazioni ai poteri difensivi delle parti non espressamente previste dal codice del processo amministrativo può tradursi in un *vulnus* del diritto di difesa, che, in assenza di previsione normativa, non è reputato ammissibile dal Collegio.

Nel caso di specie, ancorché l'eccezione di usucapione sia stata sollevata da Roma Capitale in memoria difensiva depositata nel giudizio di primo grado pochi giorni prima della camera di consiglio fissata per la decisione della causa, la parte ricorrente ha potuto nella sostanza replicare alla eccezione in sede di discussione orale della causa (risulta anche depositato prima della camera di consiglio un verbale di accertamento ritenuto incompatibile con l'eccepita usucapione dei beni occupati).

10. Sotto altro profilo, il Collegio deve rilevare che non è preclusivo della cognizione del giudice amministrativo, il fatto che, per pacifica giurisprudenza, in tema di espropriazione per pubblica utilità, appartenga alla giurisdizione del giudice ordinario l'accertamento dell'intervenuta usucapione della proprietà del fondo occupato, quale conseguenza non già riconducibile al pregresso esercizio del potere autoritativo, bensì meramente occasionale (cfr. Cassazione civile, sezioni unite, 26 febbraio 2021 n. 5513), in quanto l'accertamento chiesto da Roma Capitale ha natura incidentale e ha il suo fondamento

normativo nell'art. 8 c.p.a., a norma del quale il giudice amministrativo *“conosce, senza efficacia di giudicato, di tutte le questioni pregiudiziali o incidentali relative a diritti, la cui risoluzione sia necessaria per pronunciare sulla questione principale”*.

Secondo un orientamento giurisprudenziale consolidato, cui il Collegio intende dare continuità in materia di occupazione illegittima, sussiste la giurisdizione del g.a. anche sulla questione dell'intervenuta usucapione dell'area in forza dell'art. 8 c.p.a., ove la questione venga fatta valere dalla P.A. in via di eccezione riconvenzionale, cioè al solo fine di paralizzare l'azione risarcitoria senza richiesta di accertamento della sussistenza di tale rapporto e connesso ampliamento del *thema decidendum* (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 3 luglio 2014 n. 3346; Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, 14 gennaio 2013 n. 9).

11. Infine, in via preliminare, va evidenziato che non incide sulla procedibilità dell'atto di appello, per sopravvenuto difetto di interesse, la deliberazione della Assemblea capitolina n. 127 del 31 ottobre 2024, di cui Roma Capitale ha depositato in giudizio un estratto, atteso che nella predetta deliberazione è espressamente precisato che l'autorizzazione all'acquisizione dell'area in questione, ai sensi dell'art. 42 – *bis* d.P.R. n. 327/2001, è stata disposta *“in mera ottemperanza alla Sentenza n. 17503/2024 del TAR Lazio e senza che questo ne comporti acquiescenza e con salvezza di ogni diritto, in attesa del pronunciamento del Consiglio di Stato sull'appello avverso di essa...”*.

12. Passando all'esame della questione giuridica dedotta in giudizio (in relazione alla controversa ammissibilità della usucapione da parte della Pubblica Amministrazione in materia di espropriazione per pubblica utilità), si rende preliminarmente necessaria una ricostruzione dei fatti di causa.

12.1. Con verbale di consistenza, redatto in data 12 febbraio 1966, il Comune di Roma ha occupato l'area sita in Roma, distinta in catasto al foglio 423, part. 822 (già 181/r, 35/r, 36/r, 37/r), per un totale di mq. 6.491,50, intestate catastalmente all'Ospizio dei poveri ciechi in Roma (nella cui posizione giuridica soggettiva è successivamente subentrata l'Azienda di servizi alla

persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia, odierna appellata), per lavori di sistemazione stradale; nel predetto verbale veniva precisato quanto segue: *“La ditta proprietaria autorizza il Comune di Roma all’occupazione bonaria dell’area dal giorno di inizio dei lavori”*.

I predetti lavori sono stati approvati dal Ministero dei Lavori Pubblici – Provveditorato regionale alle opere pubbliche per il Lazio, con decreto del 27 settembre 1965, che ha dichiarato i predetti lavori *“di pubblica utilità, nonché urgenti ed indifferibili, ai sensi e per gli effetti dell’art. 71 della Legge 25 giugno 1865, n. 2359 e successive modificazioni”*, individuando in 18 mesi il termine di ultimazione delle espropriazioni.

12.2. I lavori sono stati eseguiti e le risultanze del collaudo sono state approvate dalla Giunta Municipale, con deliberazione del 12 maggio 1972 n. 2648; di questo si dà atto nella nota del Comune di Roma - Direzione I – Uffici Collaudi prot. 4759 del 5 settembre 1985, indirizzata anche al Servizio espropri (in particolare, nella predetta nota è precisato quanto segue: *“Per quanto concerne la procedura espropriativa di alcune aree occorse per la costruzione delle strade in questione e della quale l’Ospizio Margherita di Savoia per i poveri ciechi chiede la ripresa, si precisa che detta procedura rientra nella competenza del Servizio Espropri che legge per conoscenza e che vorrà provvedere in merito con cortese sollecitudine”*).

12.3. Con note del 6 aprile 1991 e del 24 aprile 1991, il Centro Regionale S. Alessio – Margherita di Savoia per i ciechi ha diffidato rispettivamente l’Ufficio espropri e l’assessore al P.R.G. del Comune di Roma alla corresponsione delle indennità dovute a titolo di occupazione e di esproprio.

12.4. Da ultimo, con nota del 2 maggio 2024 (assunta al protocollo dipartimentale al n. 157505 del 7 maggio 2024), l’Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia, sul presupposto della mancata adozione di un atto formale traslativo della proprietà (provvedimento di espropriazione; contratto di cessione volontaria) e della qualificazione come illecito permanente della occupazione protrattasi oltre i termini previsti dall’ordinamento giuridico, ha diffidato l’Amministrazione comunale ad

avviare un procedimento amministrativo per l'adozione di un provvedimento di acquisizione ai sensi dell'art. 42 - *bis* d.P.R. n. 327/2001 o, in subordine, a procedere alla restituzione delle aree illegittimamente occupate, previa rimessione in pristino, e al risarcimento del danno da occupazione illegittima.

13. Ricostruita sul piano fattuale la fattispecie dedotta in giudizio, il Collegio è chiamato ad esaminare, sul piano giuridico, la questione della ammissibilità dell'istituto della usucapione in materia di espropriazione per pubblica utilità, tenuto conto della qualificazione della occupazione illegittima come “*illecito permanente*” e dei principi di cui all'art. 1 del Protocollo n. 1 addizionale alla Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo.

13.1. In primo luogo, il Collegio deve rilevare che, come sopra evidenziato, l'occupazione del fondo è avvenuta sulla base di una dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza dell'opera da realizzare; di qui la riconducibilità della fattispecie alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, conformemente all'orientamento giurisprudenziale secondo il quale rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, istituita dalla l. n. 205 del 2000, art. 7, e ribadita dall'art. 133, comma 1, lett. g), c.p.a., le occupazioni illegittime preordinate all'espropriazione attuate in presenza di un concreto esercizio del potere, riconoscibile per tale in base al procedimento svolto e alle forme adottate, in consonanza con le norme che lo regolano e tutte quelle in cui l'esercizio del potere si è manifestato con l'adozione della dichiarazione di pubblica utilità, pur se poi l'ingerenza nella proprietà privata e/o la sua utilizzazione, nonché la sua irreversibile trasformazione, sono avvenute senza alcun titolo che le consentiva, ovvero malgrado detto titolo sia stato annullato dalla stessa autorità amministrativa che lo aveva emesso oppure dal giudice amministrativo; appartiene, invece, alla giurisdizione ordinaria la cognizione dei comportamenti posti in essere in carenza di potere ovvero in via di mero fatto (Cassazione civile, sezioni unite, 7 dicembre 2016 n. 25044).

13.2. Nella sentenza del 9 febbraio 2016 n. 2, l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ha avuto modo di enunciare il presente principio:

“...In linea generale, quale che sia la sua forma di manifestazione (vie di fatto, occupazione usurpativa, occupazione acquisitiva), la condotta illecita dell'amministrazione incidente sul diritto di proprietà non può comportare l'acquisizione del fondo e configura un illecito permanente ex art. 2043 c.c. — con la conseguente decorrenza del termine di prescrizione quinquennale dalla proposizione della domanda basata sull'occupazione contra ius, ovvero, dalle singole annualità per quella basata sul mancato godimento del bene - che viene a cessare solo in conseguenza:

a) della restituzione del fondo;

b) di un accordo transattivo;

c) della rinuncia abdicativa (e non traslativa, secondo una certa prospettazione delle SS.UU.) da parte del proprietario implicita nella richiesta di risarcimento del danno per equivalente monetario a fronte della irreversibile trasformazione del fondo;

d) di una compiuta usucapione, ma solo nei ristretti limiti perspicuamente individuati dal Consiglio di Stato allo scopo di evitare che sotto mentite spoglie (i.e. alleviare gli oneri finanziari altrimenti gravanti sull'Amministrazione responsabile), si reintroduca una forma surrettizia di espropriazione indiretta in violazione dell'art. 1 del Protocollo addizionale della Cedu (Sez. IV, n. 3988 del 2015 e n. 3346 del 2014); dunque a condizione che:

I) sia effettivamente configurabile il carattere non violento della condotta;

II) si possa individuare il momento esatto della interversio possessionis;

III) si faccia decorrere la prescrizione acquisitiva dalla data di entrata in vigore del t.u. espr. (30 giugno 2003) perché solo l'art. 43 del medesimo t.u. aveva sancito il superamento dell'istituto dell'occupazione acquisitiva e dunque solo da questo momento potrebbe ritenersi individuato, ex art. 2935 c.c., il <<...giorno in cui il diritto può essere fatto valere>>;

e) di un provvedimento emanato ex art. 42-bis t.u. espr.”.

Nella successiva pronuncia del 20 gennaio 2020 n. 2, l'Adunanza plenaria si è espressa in senso sfavorevole in ordine alla ammissibilità di rinuncia abdicativa in materia di espropriazione, evidenziando, sul piano strutturale e normativo, tre motivi ostativi:

“- non spiega esaurientemente la vicenda traslativa in capo all'Autorità espropriante;

- la rinuncia viene ricostruita quale atto implicito, secondo la nota dogmatica degli atti impliciti, senza averne le caratteristiche essenziali;
- soprattutto, e in senso decisivo e assorbente, non è provvista di base legale in un ambito, quello dell'espropriazione, dove il rispetto del principio di legalità è richiamato con forza sia a livello costituzionale (art. 42 Cost.), sia a livello di diritto europeo...".

13.3. Sulla base delle coordinate ermeneutiche sopra richiamate, la qualificazione della occupazione illegittima come "*illecito permanente*" non è reputata dal Collegio di per sé sola sufficiente ad escludere l'acquisto per usucapione dei beni illegittimamente occupati dalla Pubblica Amministrazione, potendo essa costituire un modo di acquisto della proprietà, in concorrenza delle condizioni individuate dalla Adunanza plenaria (il carattere non violento della condotta; l'individuazione del momento esatto della *interversio possessionis*; il decorso del termine previsto per la usucapione).

13.4. Nel merito, l'appello principale va però respinto.

13.5. In linea generale, secondo principi giurisprudenziali consolidati, la prova degli elementi costitutivi della fattispecie acquisitiva dell'usucapione (riguardo al *corpus* e all'*animus*) grava sul soggetto che ritiene di aver usucapito il bene (cfr. Cassazione civile, sez. II, 21 febbraio 2013 n. 4332); in particolare, con riguardo alla *interversio possessionis* (ossia, al mutamento della detenzione in possesso), di cui all'art. 1141, comma 2, c.c. la giurisprudenza ha precisato: "... se alcuno ha cominciato ad avere la detenzione, non può acquistare il possesso finché il titolo non venga a essere mutato per causa proveniente da un terzo o in forza di opposizione da lui fatta contro il possessore. Tale interversione da detenzione in possesso non consiste in un atto volitivo interiore del detentore, ma si estrinseca in uno o più atti esteriori che manifestano inequivocabilmente al possessore la determinazione del detentore di iniziare a possedere la cosa in nome e per conto proprio e di convertire così in possesso la detenzione da lui esercitata fino a quel momento" (Cassazione civile, sez. II, ordinanza 24 giugno 2024 n. 17298; Cass. 26521/2020).

13.6. Orbene, nel caso di specie, l'Amministrazione comunale non ha fornito in maniera adeguata la prova, come era suo onere, della sussistenza di tutti

elementi costitutivi dell'acquisto *per usucapionem*.

In particolare, l'Amministrazione fa coincidere l'*interversio possessionis* con l'irreversibile trasformazione dell'area, individuando il momento del mutamento della detenzione in possesso con quello dell'approvazione del collaudo delle opere da parte del Comune, avvenuta con la delibera della Giunta Municipale n. 2648 del 12 maggio 1972.

Sennonché, la tesi dell'Amministrazione non può essere condivisa.

L'irreversibile trasformazione dell'area, per effetto della ultimazione dell'opera pubblica, e il collaudo dei lavori effettuati non comprovano una *interversio possessionis*, essendo a tal fine necessario un atto esteriore che dimostri da parte del detentore, attraverso un mutamento del titolo, di voler possedere la cosa occupata in nome e per conto proprio (*uti dominus*).

A tale riguardo, la Suprema Corte ha avuto modo di precisare che in tema di occupazione illegittima, premesso che la condotta illecita della P.A. incidente sul diritto di proprietà non può comportare, quale che ne sia la forma di manifestazione (occupazione usurpativa, acquisitiva o appropriativa, vie di fatto) l'acquisizione del fondo, nei casi in cui il potere di fatto sulla cosa sia esercitato inizialmente dalla P.A. come detenzione – in presenza di validi provvedimenti amministrativi (dichiarazione di p.u., decreto di occupazione d'urgenza, ecc.) –, occorre l'allegazione e la prova da parte della P.A. della trasformazione della detenzione in possesso utile “*ad usucapionem*”, ex art. 1141, comma 2, c.c., cioè il compimento di idonee attività materiali di opposizione specificamente rivolte contro il proprietario - possessore, non essendo sufficienti né il prolungarsi della detenzione né il compimento di atti corrispondenti all'esercizio del possesso, che di per sé denunciano unicamente un abuso della situazione di vantaggio determinata dalla materiale disponibilità del bene (Cassazione civile, sez. I, 27 aprile 2018 n. 10289).

13.7. Come sopra evidenziato, l'Amministrazione ha acquisito la disponibilità materiale dell'area sulla base della autorizzazione alla “*occupazione bonaria*

dell'area" da parte della proprietaria.

Con nota prot. 4759 del 5 settembre 1985, il Comune di Roma - Direzione I – Uffici Collaudi non dà conto della intervenuta *interversio possessionis*, sollecitando anzi il Servizio Espropri a provvedere in merito al completamento della procedura espropriativa.

Neppure è documentata alcuna reazione del Comune di Roma alle note di diffida del Centro Regionale S. Alessio – Margherita di Savoia per i ciechi del 6 aprile 1991 e del 24 aprile 1991.

Non essendo stata fornita dalla Amministrazione la prova della *interversio possessionis*, il Collegio ritiene, con i limiti del sindacato incidentale di cui all'art. 8 c.p.a., che non possa essere accolta la eccezione di intervenuta usucapione del bene illegittimamente occupato, con la conseguenza che, al momento della adozione da parte della Azienda appellata della nota del 2 maggio 2024 (assunta al protocollo dipartimentale di Roma Capitale al n. 157505 del 7 maggio 2024), non era venuto meno l'obbligo della Amministrazione comunale di provvedere alla regolarizzazione della occupazione illegittima con il ricorso agli strumenti giuridici *medio tempore* introdotti dal legislatore nazionale (ossia, attraverso il ricorso all'istituto della acquisizione sanante ai sensi dell'art. 42 - *bis* d.P.R. n. 327/2001 e s.m.i.).

14. In conclusione, per le ragioni sopra richiamate, l'appello principale va respinto con conseguente conferma della sentenza di primo grado (con differente motivazione); l'appello incidentale proposto in via subordinata dall'Azienda di servizi alla persona disabile visiva S. Alessio - Margherita di Savoia va invece dichiarato improcedibile, per sopravvenuto difetto di interesse.

15. Le spese del presente grado di giudizio, liquidate nel dispositivo, sono poste a carico della Amministrazione appellante, secondo l'ordinario criterio della soccombenza e si liquidano così come in dispositivo, in misura compatibile con i valori minimi di cui al D.M. 13 agosto 2022 n.147 per una

causa di valore pari alla somma liquidata da Roma Capitale a titolo di indennizzo nella deliberazione 31 ottobre 2024 n.127 di cui sopra al § 6.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto (ricorso n.8264/2024 R.G.) così dispone:

- respinge l'appello principale proposto da Roma Capitale e, per l'effetto, conferma (con diversa motivazione) la sentenza di primo grado;
- dichiara improcedibile, per sopravvenuto difetto di interesse, l'appello incidentale proposto da A.S.P. Visibile S. Alessio - Margherita di Savoia.

Condanna Roma Capitale al pagamento in favore di A.S.P. Visibile S. Alessio - Margherita di Savoia delle spese del presente grado di giudizio, liquidate in € 5.900,00 (cinquemilanovecento/00), oltre accessori di legge, e al rimborso del contributo unificato versato dall'appellante incidentale.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 gennaio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Gambato Spisani, Presidente FF

Luca Monteferrante, Consigliere

Paolo Marotta, Consigliere, Estensore

Rosario Carrano, Consigliere

Maurizio Santise, Consigliere

L'ESTENSORE

Paolo Marotta

IL PRESIDENTE

Francesco Gambato Spisani

IL SEGRETARIO

