

NOTA A CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONI UNITE CIVILI

ORDINANZA 21 febbraio 2019, n. 5201

C'è scritto “risarcimento del danno” ma si legge indennizzo; la giurisdizione sulle controversie per la pregressa occupazione in caso di acquisizione sanante.

di GIOVANNI MAZZONE

***Abstract:** per il principio costituzionale di concentrazione della tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti ablatori, l'interesse del cinque per cento annuo sul valore venale del bene, dovuto per il periodo di occupazione senza titolo ai sensi del c. 3, ultima parte, dell'art. 42 bis del D.P.R. n. 327/2001, deve essere interpretato come una voce del complessivo indennizzo per il pregiudizio patrimoniale previsto dal c. 1, con conseguente giurisdizione del g.o., e ciò ad onta del tenore letterale della norma che lo prevede dovuto "a titolo di risarcimento del danno".*

1. A seguito del procedimento di acquisizione sanante, ex art. 42 bis del D.P.R. n. 327/2001, del terreno utilizzato per la realizzazione di un edificio scolastico, nel 2013 le proprietarie adivano il Tribunale di Napoli Nord per ottenere la dichiarazione di incongruità dell'indennizzo determinato e la condanna dell'amministrazione convenuta al pagamento del giusto indennizzo per l'acquisizione in sanatoria, per il danno non patrimoniale e per il mancato godimento di detto suolo dalla occupazione sino alla data di adozione del decreto di acquisizione.

Con sentenza del 12/05/2015, il suddetto Tribunale partenopeo, sul presupposto che l'indennizzo previsto dal citato art. 42 bis costituisca eziologicamente, al di là del *nomen iuris* attribuito dal legislatore, un vero e proprio risarcimento del danno cagionato da fatto illecito della P.A., dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, ritenendo sussistente la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo:

- ex art. 133, c. 1, lett. g), c.p.a., vertendo la controversia in materia espropriativa;
- ex art. 30, c. 6, c.p.a., trattandosi di risarcimento danni da lesione di diritti soggettivi in materia di giurisdizione esclusiva.

Riassunto il giudizio avanti al T.A.R. Campania, questi, con ordinanza del 26/03/2018, sollevava il conflitto negativo di giurisdizione, ritenendo che la controversia concernente la congruità dell'indennizzo fissato nel provvedimento ex art. 42-bis del D.P.R. n. 327/2001 fosse devoluta

alla giurisdizione del giudice ordinario, ai sensi dell'art. 53, c. 2, del D.P.R. citato e dell'art. 133, c. 1, lett. g), ultima parte, del c.p.a..

2. Le coordinate sul riparto della giurisdizione nella materia *de qua* sono le seguenti:

- “*le controversie riguardanti la determinazione e la corresponsione delle indennità in conseguenza dell'adozione di atti di natura espropriativa o ablativa*” rientrano nella “*giurisdizione del giudice ordinario*”.

Così si esprimeva già l'abrogato art. 34, c. 3, del D.Lgs. n. 80/1998, specificando che sul punto “*nulla è innovato*”; così si esprime dal 16/08/2001 l'art. 53, c. 2, del D.P.R. 327/2001, così si esprime dal 2/07/2010 l'art. 133 del D.Lgs. n. 104/2010.

- “*il giudice amministrativo ... dispone ... il risarcimento del danno ingiusto” “nelle controversie devolute alla sua giurisdizione esclusiva” e, tra queste, quelle “*aventi per oggetto gli atti, i provvedimenti e i comportamenti delle amministrazioni pubbliche ... in materia urbanistica ed edilizia*”.*

Detto principio, già sancito dal combinato disposto degli abrogati artt. 35 e 34, c. 1, del D.Lgs. n. 80/1998, e confermato dall'art. 53, c. 1, del D.P.R. 327/2001 con l'aggiunta degli “*accordi*”, è oggi vigente in forza del combinato disposto degli artt. 30, c. 6, e 113, c. 1 lett. g), del D.Lgs. n. 104/2010, con la fondamentale novità che i suddetti atti, provvedimenti, accordi e comportamenti delle pubbliche amministrazioni devono essere “*riconducibili, anche mediatamente, all'esercizio di un pubblico potere*”.

Il legislatore del 2010, infatti, non ha potuto non tener conto il magistero della Corte Costituzionale che, con sentenza n. 191 dell'11/05/2006, aveva già dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 53, c. 1, del D.P.R. 327/2001 “*nella parte in cui, devolvendo alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie relative a «i comportamenti delle pubbliche amministrazioni e dei soggetti ad esse equiparati», non esclude i comportamenti non riconducibili, nemmeno mediatamente, all'esercizio di un pubblico potere*”.

Pertanto, la rilevanza dell'esercizio del pubblico potere quale spartiacque tra i plessi giurisdizionali, quello ordinario e quello amministrativo, era stata già sancita dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 204 del 6/07/2004:

- sia in materia urbanistica ed edilizia, dichiarandolo costituzionalmente illegittimo proprio al sopra richiamato art. 34, c. 1, del D.Lgs. n. 80/1998, “*nella parte in cui, comprendendo nella giurisdizione esclusiva - oltre "gli atti e i provvedimenti" attraverso i quali le pubbliche amministrazioni ... svolgono le loro funzioni pubblicistiche ... - anche "i comportamenti", la estende a controversie nelle quali la pubblica amministrazione non esercita - nemmeno*



mediatamente, e cioè avvalendosi della facoltà di adottare strumenti intrinsecamente privatistici - alcun pubblico potere”;

- sia in materia di pubblici servizi, dichiarandolo costituzionalmente illegittimo l'art. 33, c. 1, dello stesso D.Lgs. n. 80/1998 perché *“la "materia" così individuata prescinde del tutto dalla natura delle situazioni soggettive in essa coinvolte: sicché, inammissibilmente, la giurisdizione esclusiva si radica sul dato, puramente oggettivo, del normale coinvolgimento in tali controversie di quel generico pubblico interesse che è naturaliter presente nel settore dei pubblici servizi. Ma, in tal modo, viene a mancare il necessario rapporto di species a genus che l'art. 103 Cost. esige allorché contempla, come "particolari", rispetto a quelle nelle quali la pubblica amministrazione agisce quale autorità, le materie devolvibili alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo”;*

ivi specificando pure il Giudice delle leggi che *“il potere riconosciuto al giudice amministrativo di disporre, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, il risarcimento del danno ingiusto non costituisce sotto alcun profilo una nuova "materia" attribuita alla sua giurisdizione, bensì uno strumento di tutela ulteriore, rispetto a quello classico demolitorio (e/o conformativo), da utilizzare per rendere giustizia al cittadino nei confronti della pubblica amministrazione”.*

3. Orbene, non è stato mai rimesso in dubbio che l'adozione del provvedimento di acquisizione sanate costituisca esercizio del pubblico potere, e che, quindi, sia devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ogni controversia relativa alla sua legittimità, ad esempio per violazione delle norme sulla competenza o per vizi della motivazione.
4. Erano invece sorti contrasti, nell'ambito dei quali si inserisce la pronuncia del 12/05/2015 del Tribunale di Napoli dalla quale è scaturita la sentenza in commento, sul giudice, ordinario o amministrativo, munito di giurisdizione nelle controversie in materia di *“indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale” “al proprietario sia corrisposto”* ex art. 42 bis, c. 1. Secondo alcuni, detto giudice era da individuare in quello amministrativo, trattandosi di controversie sul risarcimento danni conseguente al pregresso cattivo uso del potere espropriativo, con permanenza dell'esigenza dell'amministrazione a trattenere il bene per il perdurare dell'interesse pubblico alla sua utilizzazione; *“l'indennità in questione è correlata a un fatto illecito, dunque - indipendentemente dal nomen - ha natura risarcitoria e non indennitaria; in quanto tale, al pari del risarcimento ex art. 43 t.u., esula dalla previsione dell'art. 133, comma 1, lett. g), c.p.a.”* e la relativa giurisdizione è devoluta al giudice amministrativo (Consiglio di Stato, Sez. IV, sent. n. 1114 del 3/05/2015).



Secondo altri, invece, le controversie sull'indennizzo ex art. 42 bis rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario perché, come chiarito tra i tanti dal T.A.R. Toscana nella sentenza n. 890 dell'11/05/2015, *“anche se, indubbiamente, è vero che il provvedimento di acquisizione sanante interviene a porre rimedio ad una situazione di illiceità provocata dalla stessa amministrazione, ... la somma che l'Autorità espropriante deve corrispondere a seguito dell'acquisizione ex art. 42 bis, d.P.R. n. 327, viene corrisposta a titolo indennitario per ristorare i danni conseguenti a un fatto lecito, e non a titolo risarcitorio Il risarcimento del danno”* rientrante nella giurisdizione del giudice amministrativo è quello *“consegue all'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa (o al mancato esercizio di quella obbligatoria), ai sensi dell'art. 30, c.p.a., ma nel caso di specie siamo di fronte ad un atto emanato secondo legge. Il punto debole della teoria risarcitoria ... risiede nella circostanza che ricollega al”* pregresso *“agire illecito dell'amministrazione anche il rimedio finale previsto dall'art. 42 bis ..., consistente nell'emanazione del provvedimento di acquisizione sanante”*. Invece, *“l'oggetto del contendere ... non è il complessivo operato pregresso, contra jus, dell'Amministrazione ..., bensì il provvedimento di acquisizione sanante che essa ha emanato e di cui ... è assodata la legittimità in concreto. La vicenda pubblicistica finisce a questo punto, con l'acclaramento della legittimità del provvedimento di acquisizione sanante, e nello stesso punto cessa la giurisdizione amministrativa Una volta verificata la legittimità del provvedimento acquisitivo ..., non vi è più luogo a giudicare sul potere esercitato ... e i motivi di ricorso”* sulle somme dovute *“riguardano unicamente questioni indennitarie rispetto alle quali la ricorrente vanta un diritto soggettivo. Esse pertanto debbono essere conosciute dall'autorità Giudiziaria Ordinaria come previsto dalla norma di cui all'art. 133, comma 1, lett. g) del c.p.a.”*

Quest'ultima tesi ha trovato conforto nella coeva sentenza della Corte Costituzionale n. 71 del 30/04/2015 che ha sdoganato l'art. 42 bis del D.P.R. 327/2001, sorto a luglio del 2011 sulle ceneri dell'art. 43 del medesimo D.P.R. dichiarato incostituzionale nell'ottobre del 2010; in detta sentenza la Corte ha ripetutamente evidenziato l'autonomia del provvedimento di acquisizione sanate dal pregresso fatto illecito.

Ivi la Corte aveva specificato che l'atto di acquisizione coattiva ex art. 42-bis *“sostituisce il regolare procedimento ablativo prefigurato dal T.U. sulle espropriazioni”* precedentemente inapplicato o applicato erroneamente, *“e si pone, a sua volta, come una sorta di procedimento espropriativo”*:

- *“semplificato, che assorbe in sé sia la dichiarazione di pubblica utilità, sia il decreto di esproprio”*;

- acquisivo “*della proprietà del bene da parte della pubblica amministrazione ... ex nunc, solo al momento dell’emanazione dell’atto di acquisizione*”;
- con motivazione che, “*in particolare, deve esibire le «attuali ed eccezionali» ragioni di interesse pubblico che giustificano l’emanazione dell’atto, valutate comparativamente con i contrapposti interessi privati, e deve, altresì, evidenziare l’assenza di ragionevoli alternative alla sua adozione*”.

In buona sostanza, continuava la Corte Costituzionale, “*se pure il presupposto di applicazione della norma*” dell’art. 42 bis “*sia «l’indebita utilizzazione dell’area» - ossia una situazione creata dalla pubblica amministrazione in carenza di potere (per la mancanza di una preventiva dichiarazione di pubblica utilità dell’opera o per l’annullamento o la perdita di efficacia di essa) - tuttavia l’adozione dell’atto acquisitivo, con effetti non retroattivi, è certamente espressione di un*” nuovo “*potere attribuito appositamente dalla norma impugnata alla stessa pubblica amministrazione. Con l’adozione di tale atto, quest’ultima riprende a muoversi nell’alveo della legalità amministrativa, esercitando una funzione amministrativa ritenuta meritevole di tutela privilegiata, in funzione degli scopi di pubblica utilità perseguiti, sebbene emersi successivamente alla consumazione di un illecito ai danni del privato cittadino*”.

Nel giudizio di legittimità costituzionale conclusosi con la richiamata sentenza n. 71/2015, l’autonomia del nuovo provvedimento acquisitivo rispetto al fatto illecito, già ammessa e criticata dal giudice *a quo* con la considerazione che l’art. 42 bis “*avrebbe trasformato il precedente regime risarcitorio in un indennizzo derivante da atto lecito, che di conseguenza assumerebbe natura di debito di valuta, non automaticamente soggetto alla rivalutazione monetaria*”, è stata confermata dalla Corte Costituzionale che, in ordine alla “*natura del ristoro*”, ha precisato che “*la norma prevede bensì la corresponsione di un indennizzo, ma determinato in misura corrispondente al valore venale del bene e con riferimento al momento del trasferimento della proprietà di esso, sicché non vengono in considerazione somme che necessitano di una rivalutazione*”.

Anche le S.U. della Corte di Cassazione, sollecitate a dirimere “*per la prima volta*” la questione “*se la controversia avente ad oggetto la domanda di determinazione e di corresponsione dell’indennizzo previsto dal D.P.R. n. 327 del 2001, citato art. 42-bis, ... sia attribuita alla giurisdizione del Giudice ordinario ovvero a quella del Giudice amministrativo*”, già con l’ord. n. 22096 del 29/10/2015 avevano ritenuto di condividere con la Corte Costituzionale la “*natura espropriativa del nuovo istituto, innestato su un precedente procedimento espropriativo irrimediabilmente viziato (commi 1 e 2, primo periodo) o, comunque, fondato su titolo astrattamente annullabile sub iudice (comma*



2, secondo periodo)”, con conseguente “*ricongiungibilità dell'istituto alle su menzionate disposizioni di cui all'art. 133, comma 1, lett. g), cod. proc. amm., ed al D.P.R. n. 327 del 2001, art. 53*”.

Nella stessa ordinanza le S.U. della Corte di Cassazione hanno concluso che “*nella fattispecie delineata dal D.P.R. n. 327 del 2001, art. 42-bis l'illecita o l'illegittima utilizzazione di un bene immobile ... costituisce soltanto il presupposto indispensabile, unitamente alle altre specifiche condizioni previste da tale art., per l'adozione - si noti: nell'ambito di un apposito procedimento espropriativo, del tutto autonomo rispetto alla precedente attività della stessa amministrazione ... - del peculiare provvedimento di acquisizione ivi previsto ..., con la conseguenza che, ove detto autonomo, speciale ed eccezionale procedimento espropriativo sia stato legittimamente promosso, attuato e concluso, l'indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale*”, in quanto previsto dal legislatore per la perdita della proprietà del predetto bene immobile, non può che conferire all'indennizzo medesimo natura non già risarcitoria ma indennitaria, con l'ulteriore corollario che le controversie aventi ad oggetto la domanda di “determinazione o di corresponsione delle indennità in conseguenza dell'adozione di atti di natura espropriativa o ablativa” sono attribuite alla giurisdizione del Giudice ordinario”.

sul giudice, ordinario o amministrativo, munito di giurisdizione nelle controversie in materia di “indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale” “al proprietario sia corrisposto” ex art. 42 bis, c. 1.

L'interpretazione scelta dalle S.U. nella suddetta ord. n. 22096 del 29/10/2015 è stata, successivamente, costantemente seguita dalla giurisprudenza, così che oramai è pacifica la giurisdizione del giudice ordinario in materia di determinazione e corresponsione dell'indennità dovuta all'espropriato, anche se in forza di un provvedimento di acquisizione sanante ex art. 42 bis.

5. Se quindi non è prevalsa, in tema di acquisizione sanante, l'interpretazione che assimila l'indennizzo al risarcimento danni, interpretazione che avrebbe attratto la relativa controversia nella giurisdizione del giudice amministrativo, è invece prevalsa l'interpretazione che assimila il risarcimento danni di cui al c. 3 dell'art. 42 all'indennizzo del medesimo c.1, con conseguente attrazione della relativa controversia nella giurisdizione del giudice ordinario.

Infatti, ancorché il c. 3 in questione prescriva che “per il periodo di occupazione senza titolo è computato a titolo risarcitorio, se dagli atti del procedimento non risulta la prova di una diversa entità del danno, l'interesse del cinque per cento annuo” sullo “indennizzo per il pregiudizio patrimoniale di cui al comma 1”, l'ordinanza in commento ha ritenuto di confermare una tesi



interpretativa secondo la quale “*appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario non solo la controversia relativa alla determinazione e corresponsione dell'indennizzo previsto in relazione alla fattispecie di acquisizione sanante ex art. 42-bis del d.P.R. n. 327 del 2001, ma anche quella avente ad oggetto l'interesse del cinque per cento del valore venale del bene, dovuto, ai sensi del comma 3, ultima parte, di detto articolo, "a titolo di risarcimento del danno", giacché esso, ad onta del tenore letterale della norma, costituisce solo una voce del complessivo indennizzo per il pregiudizio patrimoniale di cui al precedente comma 1, secondo un'interpretazione imposta dalla necessità di salvaguardare il principio costituzionale di concentrazione della tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti ablatori*”.

Detta interpretazione era stata già sviluppata dalle medesime S.U. della Corte di Cassazione nella sentenza n. 15283 del 25/07/2016 sulla base delle considerazioni:

- che lo “*indennizzo*” di cui all’art. 42 bis “*(nella sua integralità, comprensiva delle voci valore venale, pregiudizio non patrimoniale e interesse del cinque per cento annuo per il periodo di occupazione) sorge solo a seguito dell'adozione del provvedimento di espropriazione c.d. sanante*”;
- che “*l'uso dell'espressione "a titolo risarcitorio" nel comma 3 dell'art. 42 bis, riferita all'interesse,*” è “*una mera imprecisione lessicale, che non altera la natura della corrispondente voce dell'indennizzo, il quale essendo unitario non può che avere natura unitaria*”;
- che “*tale interpretazione, peraltro, è imposta anche dai principi di concentrazione ed effettività della tutela giurisdizionale, coerenti con gli artt. 24 e 111 Cost., con cui mal si concilierebbe l'onere dell'espropriato di richiedere davanti al giudice ordinario l'indennizzo per la perdita della proprietà e davanti al giudice amministrativo il "risarcimento" per l'occupazione dell'immobile*”.

Nel condividere le evidenti esigenze di concentrazione ed effettività della tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti ablatori, tuttavia è forse possibile addivenire, sul punto in questione, al riconoscimento della giurisdizione del giudice ordinario anche seguendo le ordinarie coordinate interpretative sul riparto della giurisdizione già sviluppate dalle medesime S.U. della Corte di Cassazione nell’ordinanza n. 17586 del 4/09/2015, integrativa e chiarificatrice delle tre sentenze gemelle del 2011 (n. 6594, n. 6595 e n. 6596), senza forzare il dato letterale del c. 3 dell’art. 42 bis.

Infatti, l’asserita natura unitaria degli importi dovuti all’espropriato a seguito dell’adozione del provvedimento di acquisizione sanante, “*comprensiva delle voci valore venale, pregiudizio non*

patrimoniale e interesse del cinque per cento annuo per il periodo di occupazione”, contrasta con la circostanza che il 5 per cento in questione:

- non indennizza il danno da lecito provvedimento di acquisizione sanante, ma risarcisce (“*a titolo risarcitorio*”) un danno da fatto illecito (“*occupazione senza titolo*”);
- non guarda al futuro, cioè al danno da privazione della proprietà negli anni a venire, ma guarda al passato, cioè al pregresso “*periodo di occupazione senza titolo*”;
- non è rigidamente predeterminato per legge, come per l’ipotesi dell’indennizzo ex c. 1 a ristoro del futuro danno patrimoniale ed extrapatrimoniale, ma è suscettibile di variazione in relazione alla “*prova di una diversa entità del danno*” fornita in giudizio secondo le regole processuali proprie dell’azione risarcitoria.

La scelta del legislatore di calcolare (“*è computato*”) il risarcimento per il pregresso “*periodo di occupazione senza titolo*” in rapporto (5%) all’indennizzo per l’attuale e non retroattiva acquisizione sanante, non sembra sufficiente per assimilare in un’unitaria natura importi dovuti invece per titoli ontologicamente diversi.

Il risarcimento danni per il “*periodo di occupazione senza titolo*” non nasce dal provvedimento di acquisizione sanante che, per dirlo con la Corte Costituzionale, riconduce invece la “*pubblica amministrazione ... nell'alveo della legalità amministrativa*”, ma è frutto di precedenti provvedimenti adottati dalla P.A. o comportamenti da questi attuati “*in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità*”, quindi di provvedimenti o comportamenti pacificamente illegittimi.

E allora, non solo l’indennizzo da acquisizione sanante ha natura diversa dal risarcimento del danno da pregressa occupazione illegittima, ma l’eventuale controversia su detto risarcimento avrà ad oggetto solo il suo *an* o *quantum*, e mai il *quomodo* dell’esercizio del potere la cui illegittimità, invero, è stata già o pacificamente ammessa dalla stessa P.A. o accertata giudizialmente.

In buona sostanza, la controversia sul danno da occupazione “*senza titolo*”, che probabilmente non riguarderà il matematico calcolo del 5 per cento ma l’accertamento della “*diversa entità del danno*”, è una controversia sulla lesione di un diritto soggettivo che, ancorché strettamente connessa ad un provvedimento o comportamento riconducibile all’esercizio del potere in materia devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (“*urbanistica*”), non costituisce mai appendice di una controversia vertente sull’esercizio del potere da parte della P.A., per la semplice ragione che, nel caso che ci occupa, l’illegittimità del provvedimento o del comportamento amministrativo è stata già aliunde definitivamente accertata, o giudizialmente o



amministrativamente, così che il giudice chiamato a decidere sul danno da occupazione “*senza titolo*” non dovrà discernere questioni sull’uso del potere, ma solo questioni sul danno subito dal proprietario, con la conseguente cessazione della ragione giustificativa dell’attrazione di una controversia su diritti soggettivi nell’ambito della giurisdizione del giudice amministrativo.

Infatti, in tema di responsabilità della P.A., nella fattispecie da affidamento incolpevole maturato in capo al privato a seguito di provvedimento favorevole dapprima rilasciato e poi rimosso perché illegittimo, le S.U. della Corte di Cassazione, nella sopra richiamata ordinanza n. 17586 del 04/09/2015, così hanno motivato la devoluzione della giurisdizione al giudice ordinario:

“l’art. 7, comma 1,” del c.p.a. “sottende sempre che la controversia da introdursi dinanzi al g.a. concerne l’esercizio o il mancato esercizio del potere e, nel caso di mancanza del provvedimento o dell’atto, che il comportamento sia almeno astrattamente riconducibile ad un potere che non si doveva esercitare o che si doveva esercitare, ma sempre - è questo il dato che evidenzia il comma 1 dell’art. 7 - alla condizione che si controverta sull’esistenza delle condizioni per l’esercizio o il mancato esercizio e, quindi, sul potere della p.a.”

L’agire dell’amministrazione che viene in rilievo nella fattispecie dell’affidamento incolpevole da adozione di provvedimento favorevole illegittimo poi rimosso, e mutatis mutandis nella fattispecie della occupazione senza titolo, ***“viene, invece, introdotto come fatto costitutivo della relativa azione”*** risarcitoria, ***“senza che si evidenzi in alcun modo una controversia sull’esercizio o sul mancato esercizio del potere dell’amministrazione stessa”***.

“I contenuti e gli elementi in discorso” nel giudizio, ancorché “si prestino ad essere apprezzati come comportamenti riconducibili all’esercizio del potere della pubblica amministrazione”, non rilevano ai fini della devoluzione della controversia al giudice amministrativo perché non costituiscono “oggetto di una controversia sull’esercizio del potere che ha indotto l’amministrazione ad esprimere quei contenuti stessi o a determinare quegli elementi.

Degli uni e degli altri non si prospetta la rilevanza perché non si controverte sul potere dell’amministrazione che ha portato ad esprimerli e nemmeno sul modo di esercizio di tale potere.

Se ne prospetta, invece, una rilevanza che non pone in discussione né che l’amministrazione avesse il potere di scegliere quei contenuti o di determinare quegli elementi né che sollecita una valutazione del se nello sceglierli o nel determinarli essa abbia male esercitato il potere, bensì assume il dato oggettivo della manifestazione degli uni e degli altri come costitutivo ... della verifica della situazione di affidamento incolpevole nella sua legittimità”, e, nel caso che ci occupa, come costitutivo dell’occupazione senza titolo.



In ogni caso, appare oramai pacificamente delineato il riparto della giurisdizione in tema di acquisizione sanante ex art. 42 bis del D.P.R. n. 327/2001:

- al giudice amministrativo sono devolute le controversie sul provvedimento di acquisizione, costituente attuale e concreto esercizio di un nuovo potere espropriativo eccezionale e semplificato, e quindi le controversie relative alla sussistenza dei presupposti fattuali, alla competenza, al rispetto del procedimento, alla motivazione, ecc.;
- al giudice ordinario, ed in particolare alla Corte d'Appello quale giudice unico, sono invece devolute le controversie sulle somme dovute all'espropriato a titolo di:
 - indennizzo del danno patrimoniale, pari al valore venale del bene;
 - indennizzo del danno extra patrimoniale, pari al 10% dell'indennizzo del danno patrimoniale;
 - indennizzo o risarcimento del danno da occupazione senza titolo, pari:
 - o al 5% del valore venale del bene per ogni anno di pregressa illegittima occupazione;
 - o, se provato, nella “*diversa entità del danno*”.