

## Consiglio di Stato, Sez. IV, sent. 27 maggio 2019 n. 3428

Risarcimento danno – occupazione illegittima

Con la sentenza in esame il Consiglio di Stato, riformando la sentenza appellata, ha escluso la riconducibilità alla categoria del cd. "danno-conseguenza" del danno subito dal proprietario privato del possesso per effetto dell'occupazione del suolo preordinato all'espropriazione.

In particolare, ha affermato che *"il riconoscimento del diritto al risarcimento del danno per perdita del godimento del bene si fonda sulla perdita della facoltà di godimento connessa al diritto di proprietà e, dunque, sulla perdita parziale del contenuto del diritto medesimo. È per questo che si può:*

- sia escludere la ricomprensione di tale tipologia di danno tra quelle rientranti nella categoria del "danno-conseguenza" (salvo le precisazioni che saranno di seguito effettuate);*
- sia riaffermare che, in tale ipotesi, il danno è "in re ipsa" (previa definizione dell'esatto significato da attribuire a tale espressione), con la conseguenza che non incombe un particolare onere probatorio della sussistenza del medesimo a carico del proprietario, mentre incombe sull'amministrazione occupante l'onere di provare "che il proprietario si sia intenzionalmente disinteressato dell'immobile" (Cons. Stato, sez. IV, n. 897/2017 cit.), o, più propriamente, che una concreta e comprovata situazione del rapporto tra proprietario e bene (il cd. lato interno del diritto soggettivo di proprietà) possa far escludere la sussistenza del profilo di danno innanzi evocato".*

### SENTENZA

#### Fatto

1.1 Con l'appello in esame, le signore C., M. e I. R. impugnano la sentenza 27 novembre 2017, n. 494, con la quale il TAR per l'Abruzzo ha respinto il loro ricorso volto ad ottenere il risarcimento del danno subito per effetto della occupazione illegittima di una parte della loro proprietà nel Comune di Teramo (pari a mq. 755), ai fini della realizzazione della viabilità di collegamento A24, lotto – via Gammarana.

Tale occupazione era stata disposta in un primo momento con decreto n. 42226/2009 ed immissione in possesso in data 15 settembre 2009 e successivamente – a seguito di un intervenuta sospensione dei lavori e successiva riapprovazione del progetto dell'opera pubblica con delibera n. 22/2010 del Consiglio comunale di Teramo - con decreto n. 31432/2010 ed immissione in possesso in data 29 giugno 2010.

A seguito di ricorso, il TAR Abruzzo, con sentenza n. 438/2013, annullava la delibera n. 22/2010 ed il decreto n. 31432/2010.

Infine, con verbale 8 settembre 2013, il Comune restituiva l'area occupata, non avendo realizzato l'opera pubblica.

1.2. La sentenza impugnata afferma, in particolare:

- "la prima procedura espropriativa, nell'ambito della quale è stato adottato il decreto di occupazione di urgenza n. 42226 del 2009, è stata abbandonata dall'amministrazione comunale di Teramo che ha dato via, nel 2010, ad una nuova procedura. Tuttavia, il ripensamento del Comune, con avvio ex novo della procedura espropriativa nel 2010, ha comportato "il superamento dei precedenti atti ablatori, ma non anche la loro caducazione con effetti retroattivi". Da ciò consegue che la prima occupazione, iniziata il 15 settembre 2009 e cessata il 1° dicembre 2009 "a seguito della sospensione degli effetti degli atti ablatori disposta in sede cautelare" dal TAR, è legittima e per essa non è dovuto alcun risarcimento del danno;

- al contrario, la seconda occupazione del suolo avutasi tra il 29 giugno 2010 ed il 8 settembre 2013 "è interamente illegittima e fonda il diritto al risarcimento del danno in capo alle ricorrenti";

- in caso di illegittima occupazione di immobile, "il danneggiato non può ottenerne il risarcimento per il sol fatto che vi sia stata l'occupazione abusiva altrui, occorrendo fornire la prova di una effettiva lesione del suo patrimonio, quantomeno allegando le situazioni fattuali dimostrative dell'esistenza del danno conseguenza";

- "mentre il danno evento risulta chiaramente rappresentato dall'istaurarsi sul bene di una situazione di godimento diretta dell'occupante, che ne preclude il godimento del titolare, sia in via diretta che indiretta . . . il danno conseguenza è, sotto il profilo del danno emergente e lucro cessante, dipendente dall'atteggiarsi del godimento al momento dell'occupazione altrui, nonché dalla perdita di successive occasioni di adibire il bene ad un diverso utilizzo, da cui il titolare avrebbe potuto trarre una diversa utilità", ed incombe sul titolare del diritto fornire la prova dell'esistenza del danno conseguenza;

- "in mancanza di godimento diretto o indiretto, fonte di utilità, come nel caso in cui venga occupato un terreno che il titolare del diritto su di esso si limitava a godere a distanza senza svolgervi alcuna attività e lasciandolo inutilizzato (ad esempio, incolto), allora non si configurerà danno conseguenza per effetto della privazione", e ciò in quanto "la situazione del godimento del titolare resta, infatti, immutata ed egli non riceve danno conseguenza per effetto della privazione del godimento com'era";

- da quanto esposto, consegue il rigetto del ricorso, poiché le ricorrenti "non hanno allegato, né dato prova, neppure in via presuntiva, di quale fosse l'utilizzo di fatto del bene al momento dell'apprensione, né di quali fossero i progetti di utilizzo, né tanto meno dell'appetibilità dello stesso ai fini dell'utilizzo ad altri fini"; per le medesime ragioni di difetto probatorio non può essere accolta la domanda di risarcimento del danno per impossibilità di utilizzo della porzione di terreno non occupata.

1.3. Avverso tale decisione, vengono proposti i seguenti motivi di appello:

error in iudicando; violazione art. 42, comma 3, Cost.; violazione art. 1, prot. add. n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e libertà fondamentali; violazione dell'art. 17 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea; violazione del c.p.a. ed errata applicazione dei poteri cognitori e decisorii; contraddittorietà ed insufficienza della motivazione; violazione del DPR n. 327/2001, dei principi espressi dal diritto vivente in ordine alla quantificazione dei danni conseguenti alla mancata disponibilità dei beni illegittimamente occupati ed alla impossibilità di utilizzo a fini edificatori e di godimento delle aree poi restituite; ciò in quanto:

a) i principi posti a tutela del diritto di proprietà trovano applicazione "anche nel caso in cui vi sia stata una occupazione di urgenza, una parziale trasformazione dei suoli e, infine, la restituzione delle aree parzialmente trasformate e non più utilizzabili neppure come semplice godimento"; ne consegue che "corollario di tale impostazione è che la prova del danno diretto da atti e comportamenti adottati dal soggetto espropriante nel rapporto amministrativo è da considerarsi in re ipsa e che può essere giustificato solo da un corretto, proporzionale ed adeguato esercizio del potere espropriativo";

b) le ricorrenti "hanno fornito, in ossequio all'art. 64 c.p.a., prove documentali e consulenza di parte idonee ad assolvere l'onere di fornire elementi di prova e principi di prova utili ai fini del giudizio", evidenziandosi nello stesso verbale restitutorio che le aree occupate "nel periodo di occupazione sono state utilizzate per la realizzazione di opere e manufatti vari e sono in condizioni tali da farle considerare irreversibilmente asservite all'opera pubblica medesima" ed inoltre che si è determinata "la creazione di aree relitte ed intercluse, il cui accesso ed utilizzazione da parte dei legittimi proprietari viene di fatto impedito proprio dalla realizzazione delle opere del progetto dell'opera pubblica";

c) alla luce anche della consulenza tecnica di parte, "il giudice a quo avrebbe potuto in caso di incertezza, procedere alla liquidazione dei danni, eventualmente avvalendosi di apposita CTU, ritualmente chiesta in I grado . . . sulla base dei principi ripresi dalla sentenza del Consiglio di Stato, IV Sezione, n. 897/2017 o, a tutto concedere, ricorrendo ai criteri di liquidazione di cui all'art. 42-bis, del DPR del 2001 . . . ovvero in ultima analisi in via equitativa, utilizzando le prove o, a voler tutto concedere, i principi di prova forniti dalle appellanti".

Alla luce di tali motivi di impugnazione, l'appellante chiede accogliersi la domanda di risarcimento del danno formulata in corretta grado, "corretta", alla luce del periodo di occupazione come accertato dalla sentenza impugnata (29 giugno 2010 – 8 settembre 2013), nonché in considerazione "dell'impossibilità di utilizzo dei relitti a fini edificatori".

1.4. Si è costituito in giudizio il Comune di Teramo, che ha concluso per il rigetto dell'appello, stante la sua infondatezza.

All'udienza pubblica di trattazione, la causa è stata riservata in decisione.

Diritto

2.1. L'appello è fondato e deve essere, pertanto, accolto, con conseguente riforma della sentenza impugnata.

2.2. Occorre, innanzi tutto premettere, in punto di fatto, che è del tutto pacifico tra le parti che il periodo di occupazione del fondo di proprietà delle appellanti (aventi causa della signora Lidia Clara Paoletti), per effetto del decreto n. 31432/2010, successivamente annullato dal giudice amministrativo, è ricompreso tra il 29 giugno 2010 (data dell'immissione in possesso) ed il 8 settembre 2013 (data della intervenuta restituzione del bene).

Difatti, parte appellante precisa (v. pag. 12 app.) di limitare al suddetto periodo, come individuato dalla sentenza impugnata, la domanda di risarcimento del danno proposta (e rigettata) in primo grado, rinunciando in tal modo ad insistere sul riferimento al diverso periodo (15 settembre 2009 – 8 settembre 2013), indicato nel ricorso instaurativo del giudizio.

2.3. Alla luce di tali puntualizzazioni, occorre ancora precisare – onde meglio definire il thema decidendum – che le ricorrenti hanno proposto due distinte domande di risarcimento del danno, ora riproposte (con la puntualizzazione sopra riportata) in appello (v. pag. 3 e pag. 12 app.):

- la prima domanda, volta al risarcimento del danno "per perdita del godimento del bene" per il periodo 29 giugno 2010 – 8 settembre 2013;

- la seconda domanda, di risarcimento del danno "per non avere potuto utilizzare le porzioni non occupate del proprio terreno, il quale costituiva un unicum funzionale ed economico".

2.4. A fronte di ciò, la sentenza impugnata ha rigettato la domanda, poiché - inquadrato il danno subito dal proprietario privato del possesso per effetto dell'occupazione del suolo preordinato all'espropriazione nella categoria del cd. "danno-conseguenza" – ha, quindi, affermato il difetto di prova in ordine al danno così qualificato.

In tal senso, la sentenza ha affermato - riportando un precedente del giudice amministrativo (TAR Puglia, sez. I, n. 1/2016, a sua volta richiamante precedenti decisioni di Cassazione, sez. III, nn. 5058/2012, 378/2005 ed altre) – che, nel caso di illegittima occupazione di immobile, "il danneggiato non può ottenere il risarcimento per il solo fatto che vi sia stata l'occupazione abusiva altrui, occorrendo fornire la prova di una effettiva lesione del suo patrimonio, quantomeno allegando le situazioni fattuali dimostrative dell'esistenza del danno conseguenza".

E ciò in quanto (citando Cass., sez. III, n. 378/2005) "il danno da occupazione abusiva di immobile (nella specie, terreno privato) non può ritenersi sussistente in re ipsa e coincidente con l'evento, che è viceversa un elemento del fatto produttivo del danno, ma, ai sensi degli artt. 1223 e 2056 cod. civ., trattasi pur sempre di un danno-conseguenza, sicché il danneggiato che ne chieda in giudizio il risarcimento è tenuto a provare di avere subito un'effettiva lesione del proprio patrimonio. . .".

3.1. Le conclusioni alle quali è pervenuta la sentenza impugnata non possono essere condivise, sia in quanto non appare condivisibile l'inquadramento del danno subito dal proprietario che ha perso il possesso del bene nella categoria del cd. "danno-conseguenza" (o, quantomeno, nell'accezione di

tale categoria utilizzata dalla sentenza impugnata), sia in quanto – alla luce della duplicità delle domande di risarcimento del danno – risulta che la ricorrente abbia fornito (ed in particolare per la seconda di esse) quel principio di prova che avrebbe comunque dovuto indurre il primo giudice, ex artt. 63 ss. Cpa, ad ulteriori approfondimenti istruttori.

3.2. Occorre innanzi tutto rilevare che la giurisprudenza di questo Consiglio di Stato riconosce comunque la sussistenza del diritto al risarcimento del danno per il periodo di occupazione illegittima (Cons. Stato, sez. IV, 7 novembre 2016 n. 4636, ed ulteriore giurisprudenza ivi citata). Sul punto, si è ivi affermato che, quanto alla determinazione del risarcimento del danno per mancato godimento del bene a cagione dell'occupazione illegittima, "questo può essere calcolato – ai sensi dell'art. 34, comma 4, c.p.a., in assenza di opposizione delle parti e in difetto della prova rigorosa di diversi ulteriori profili di danno – facendo applicazione, in via equitativa, dei criteri risarcitori dettati dall'art. 42-bis t.u. espr. (cfr. da ultimo sul punto Cons. Stato, sez. IV, 23 settembre 2016 n. 3929; 28 gennaio 2016 n. 329; 2 novembre 2011 n. 5844), e dunque in una somma pari al 5% annuo del valore del terreno".

Anche di recente, questa Sezione ha avuto modo di affermare, anche richiamando giurisprudenza della Corte di Cassazione (Cons. Stato, sez. IV, 27 febbraio 2017 n. 897):

"Specificamente, in tema di danno da occupazione illegittima di un immobile, la giurisprudenza della Corte di legittimità ricorre alla categoria del danno in re ipsa. Ricollega il danno alla perdita di disponibilità del bene, la cui natura è naturalmente fruttifera, e alla impossibilità di conseguire l'utilità da esso ricavabile nell'esercizio delle facoltà di godimento e disponibilità, insite nel diritto dominicale. L'esistenza di un danno costituisce, così, oggetto di una presunzione iuris tantum superabile ove si accerti che il proprietario si sia intenzionalmente disinteressato dell'immobile (da ultimo, Cass. n. 16670 del 2016, n. 20823 del 2015, n. 14222 del 2012).

Alle medesime conclusioni perviene la giurisprudenza amministrativa (cfr. da ultimo Cons. Stato, Sez. IV, n. 4636 del 2016)".

Ed ancora (Cons. Stato, sez. IV, 4 maggio 2018 n. 2670): "spetta, inoltre, agli appellanti il risarcimento del danno causato dall'illegittima detenzione delle aree da parte del Comune, ovviamente per la porzione del terreno effettivamente occupata. Tale danno deve coprire il solo valore d'uso del bene dal momento della sua illegittima occupazione, cioè dal momento della scadenza del provvedimento di occupazione d'urgenza (cfr. art. 20 della legge n. 865 del 1971), e fino alla giuridica regolarizzazione della fattispecie, ovvero fino alla restituzione dell'area o al suo legittimo acquisto, confluendo peraltro in tale ultima ipotesi la posta risarcitoria, in senso lato, nell'indennizzo dovuto per l'acquisizione sanante (cfr. comma 3 del citato art. 42 bis, comma 3 del d.P.R. n. 327 del 2001).

Tale valore d'uso può quantificarsi, con valutazione equitativa ex artt. 2056 e 1226 c.c., nell'interesse del cinque per cento annuo sul valore venale del bene, in linea con il parametro fatto proprio dal legislatore con il citato comma 3 dell'art. 42 bis, oltre gli interessi legali”.

3.3.. E' ancora il caso di osservare che, dal punto di vista del riconoscimento del diritto al risarcimento del danno “per mancato godimento del bene”, è indifferente (nell'ottica seguita dal giudice amministrativo) che l'occupazione illegittima sia tale per effetto dell'annullamento degli atti che la hanno disposta (come nel caso di specie), ovvero per effetto di occupazione ab origine sine titulo; così come è altrettanto irrilevante che l'amministrazione abbia realizzato o meno l'opera, ovvero – come nel caso di specie – abbia provveduto a restituire il terreno al legittimo proprietario, non avendo realizzato (o non intendendo più realizzare) l'opera pubblica.

In ogni caso, le “vicende” della perdita di godimento del bene sono condivisibilmente considerate in modo autonomo rispetto a quelle della perdita del diritto di proprietà (sia nelle ipotesi risalenti di cd. accessione invertita, sia nelle ipotesi di rinuncia abdicativa del diritto di proprietà, etc.).

4. Richiamati i principi espressi dalla giurisprudenza amministrativa, ai quali questa Sezione intende conformarsi anche nella presente sede, occorre peraltro rilevare come non sia possibile accedere, per le ragioni di seguito esposte, all'inquadramento del danno da perdita della facoltà di godimento del bene nella categoria del “danno-conseguenza”.

Il riconoscimento del diritto al risarcimento del danno per perdita del godimento del bene si fonda sulla perdita della facoltà di godimento connessa al diritto di proprietà e, dunque, sulla perdita parziale del contenuto del diritto medesimo. E' per questo che si può:

- sia escludere la ricomprensione di tale tipologia di danno tra quelle rientranti nella categoria del “danno-conseguenza” (salvo le precisazioni che saranno di seguito effettuate);
- sia riaffermare che, in tale ipotesi, il danno è “in re ipsa” (previa definizione dell'esatto significato da attribuire a tale espressione), con la conseguenza che non incombe un particolare onere probatorio della sussistenza del medesimo a carico del proprietario, mentre incombe sull'amministrazione occupante l'onere di provare “che il proprietario si sia intenzionalmente disinteressato dell'immobile” (Cons. Stato, sez. IV, n. 897/2017 cit.), o, più propriamente, che una concreta e comprovata situazione del rapporto tra proprietario e bene (il cd. lato interno del diritto soggettivo di proprietà) possa far escludere la sussistenza del profilo di danno innanzi evocato.

4.1. Quanto al primo degli aspetti innanzi evidenziati (non inquadrabilità del danno quale “danno-conseguenza”), pur senza ripercorrere (se non per ampie linee) un denso e pluriennale dibattito, occorre ricordare che la distinzione tra “danno-evento” e “danno-conseguenza” è stata formulata (e correntemente utilizzata ab initio) dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte di Cassazione con riferimento specifico ai danni non patrimoniali (o, come risalentemente definiti, “moralì”), e per di più – pur nei limiti di tale ristretto ambito - non senza ripensamenti e precisazioni.

4.1.1. Come ha avuto a suo tempo modo di affermare la Corte costituzionale (sent. 14 luglio 1986 n. 184): "vale distinguere, anche in diritto privato (specie a seguito del riconoscimento di diritti, inviolabili costituzionalmente, validi anche nei rapporti tra privati) l'evento materiale, naturalistico, che, pur essendo conseguenza del comportamento, è momento od aspetto costitutivo del fatto, dalle conseguenze dannose, in senso proprio, di quest'ultimo, legate all'intero fatto illecito (e quindi anche all'evento) da un ulteriore nesso di causalità. Non esiste comportamento senza evento: il primo è momento dinamico ed il secondo momento statico del fatto costitutivo dell'illecito. Da quest'ultimo vanno nettamente distinte le conseguenze, in senso proprio, del fatto, dell'intero fatto illecito, causalmente connesse al medesimo da un secondo nesso di causalità".

Secondo la Corte, quindi, "il danno - biologico (o fisiologico) è danno specifico, è un tipo di danno, identificandosi con un tipo di evento. Il danno morale subiettivo è, invece, un genere di danno - conseguenza, che può derivare da una serie numerosa di tipi di evento; così come genere di danno - conseguenza, condizione obiettiva di risarcibilità, è il danno patrimoniale, che, a sua volta, può derivare da diversi eventi tipici".

Già la stessa Corte costituzionale, tuttavia, con la sentenza 27 luglio 1994 n. 372, *melius re perpenda*, precisava: "L'ostacolo a riconoscere ai congiunti un diritto di risarcimento in qualità di eredi non proviene dunque . . . dal carattere patrimoniale dei danni risarcibili ai sensi dell'art. 2043 cod. civ., bensì da un limite strutturale della responsabilità civile: limite afferente sia all'oggetto del risarcimento, che non può consistere se non in una perdita cagionata dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva, sia alla liquidazione del danno, che non può riferirsi se non a perdite. A questo limite soggiace anche la tutela risarcitoria del diritto alla salute, con la peculiarità che essa deve essere ammessa, per precetto costituzionale, indipendentemente dalla dimostrazione di perdite patrimoniali, oggetto del risarcimento essendo la diminuzione o la privazione di valori della persona inerenti al bene protetto".

Secondo la Corte costituzionale, dunque, l'oggetto del risarcimento "non può consistere se non in una perdita cagionata dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva", tanto è vero che la lesione del diritto alla salute deve essere ammessa "indipendentemente dalla dimostrazione di perdite patrimoniali", poiché oggetto del risarcimento è "la diminuzione o la privazione di valori della persona inerenti al bene protetto".

Dunque, oggetto della verifica da parte del giudice è la situazione giuridica soggettiva, al fine di accertare se questa, dopo un evento che si assume lesivo, inerisca ancora al suo titolare nella pienezza (o meno) della sua conformazione ordinamentalmente riconosciuta, con la conseguenza che, laddove vi fosse stata la sua perdita ovvero una diminuzione e/o perdita delle facoltà e/o dei poteri inerenti alla situazione soggettiva, ciò evidenzia un danno in senso obiettivo ("in re ipsa") ed il corrispondente diritto al risarcimento.

In sostanza, non occorre prova del danno perché "la diminuzione o la privazione", in tutto o in parte, della posizione soggettiva nel suo lato interno (in relazione cioè al bene protetto) è già ex se lesione comprovata e che, come tale, postula risarcimento.

4.1.2. Anche le più note decisioni della Corte di Cassazione hanno avuto ad oggetto la tematica del risarcimento del danno per lesione di diritti non patrimoniali.

In tale contesto, si è affermato (Cass. Civ. Sez. Un., 31 maggio 2003 nn. 8827 ed 8828):

"Per quanto concerne, infine, la prova del danno, osserva il Collegio che il danno non patrimoniale da uccisione di congiunto non coincide con la lesione dell'interesse protetto; esso consiste in una perdita, nella privazione di un valore non economico, ma personale, costituito dalla irreversibile perdita del godimento del congiunto, dalla definitiva preclusione delle reciproche relazioni interpersonali, secondo le varie modalità con le quali normalmente si esprimono nell'ambito del nucleo familiare; perdita, privazione e preclusione che costituiscono conseguenza della lesione dell'interesse protetto".

Ciò che è, dunque, ricondotto al danno-conseguenza non è la diminuzione e/o privazione del diritto già nel patrimonio giuridico del suo titolare (il diritto alla vita del congiunto deceduto per fatto illecito altrui), ma la lesione del diritto non patrimoniale di altri soggetti, che, sull'evento lesivo che colpisce il primo, fonda la lesione (da provare) di un diritto ulteriore del quale essi si dichiarano titolari.

Successivamente, la Corte di Cassazione (Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972), discostandosi più di quanto non dichiarò espressamente dalle sentenze nn. 8827 ed 8828 del 2003, afferma:

"Il danno non patrimoniale, anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, costituisce danno conseguenza (Cass. n. 8827 e n. 8828/2003; n. 16004/2003), che deve essere allegato e provato.

Va disattesa, infatti, la tesi che identifica il danno con l'evento dannoso, parlando di "danno evento".

La tesi, enunciata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 184/1986, è stata infatti superata dalla successiva sentenza n. 372/1994, seguita da questa Corte con le sentenze gemelle del 2003.

E del pari da respingere è la variante costituita dall'affermazione che nel caso di lesione di valori della persona il danno sarebbe in re ipsa, perché la tesi snatura la funzione del risarcimento, che verrebbe concesso non in conseguenza dell'effettivo accertamento di un danno, ma quale pena privata per un comportamento lesivo".

La giurisprudenza delle Sezioni Unite della Cassazione, dunque, riporta al genere del danno-conseguenza (da provare e non da ritenere in re ipsa), il danno non patrimoniale, anche al fine di evitare che, escludendosi ogni accertamento del danno in concreto, il risarcimento venga, in sostanza, a configurarsi come una "pena privata per un comportamento lesivo".

4.1.3. Molto più variegata, pur dopo le plurime pronunce delle Sezioni Unite, si presenta la giurisprudenza delle singole Sezioni della Corte di Cassazione, con riferimento alle condizioni per il



riconoscimento del diritto al risarcimento del danno in ipotesi cui può essere ricondotto anche il caso oggetto della presente decisione.

Secondo un primo indirizzo della Corte di Cassazione, in caso di occupazione senza titolo di un cespite immobiliare altrui, il danno del proprietario usurpato è "in re ipsa" in quanto si rapporta al semplice fatto della perdita della disponibilità del bene da parte del "dominus" ed all'impossibilità per costui di conseguire l'utilità normalmente ricavabile dal bene medesimo in relazione alla natura normalmente fruttifera di esso; conseguentemente la determinazione del risarcimento ben può essere determinata dal giudice sulla base di elementi presuntivi semplici, facendo riferimento al cosiddetto danno figurativo e, quindi, con riguardo al valore locativo del cespite abusivamente occupato (Cass. civ., sez. III, 8 maggio 2006, n.10498; sez. III, 11 febbraio 2008, n. 3251, sez. III, 10 febbraio 2011, n. 3223; sez. III, 16 aprile 2013, n. 9137; sez. II, 28 maggio 2014, n. 11992; sez. II, 15 ottobre 2015, n. 20823; sez. III, 9 agosto 2016, n. 16670; sez. 1, 7 marzo 2017, n. 5687).

Secondo un altro orientamento (Cass. civ., sez. III, 17 giugno 2013, n. 15111), "il danno da occupazione abusiva di immobile non può ritenersi sussistente "in re ipsa" e coincidente con l'evento, che è viceversa un elemento del fatto produttivo del danno, ma, ai sensi degli artt. 1223 e 2056 cod. civ., trattasi pur sempre di un danno-conseguenza, sicché il danneggiato che ne chieda in giudizio il risarcimento è tenuto a provare di aver subito un'effettiva lesione del proprio patrimonio per non aver potuto ad esempio locare o altrimenti direttamente e tempestivamente utilizzare il bene, ovvero per aver perso l'occasione di venderlo a prezzo conveniente o per aver sofferto altre situazioni pregiudizievoli, con valutazione rimessa al giudice del merito, che può al riguardo peraltro pur sempre avvalersi di presunzioni gravi, precise e concordanti....L'impostazione del danno in re ipsa non è sostenibile. Ed invero sostenere ciò significa affermare la sussistenza di una presunzione in base alla quale, una volta verificatosi l'inadempimento, appartiene alla regolarità causale la realizzazione del danno patrimoniale oggetto della domanda risarcitoria, per cui la mancata conseguenza di tale pregiudizio debba ritenersi come eccezionale. Così operando si pone a carico del convenuto inadempiente l'onere della prova contraria all'esistenza del danno in questione, senza che esso sia stato provato dall'attore".

In senso conforme, Cass. civ., sez. III, 25 maggio 2018, n. 13071, ha affermato come il danno derivante dall'aver continuato ad occupare senza titolo un immobile, pur dopo la cessazione dell'originario contratto di comodato, non è un danno in re ipsa, ma un danno conseguenza che deve essere allegato e provato da parte del proprietario, ad esempio mediante la dimostrazione della sua intenzione concreta di concederlo in locazione durante tale periodo, ovvero mediante la dimostrazione di avere sostenuto spese che altrimenti non avrebbe dovuto affrontare per risiedere egli stesso durante tale periodo in un altro immobile, ovvero ancora mediante la dimostrazione di avere avuto concreta intenzione nel frattempo di venderlo.

Altra giurisprudenza (che può ritenersi rientrare nell'orientamento da ultimo riportato) ha escluso il genus del danno in re ipsa, intendendolo, in sostanza, come integrante un illegittimo esonero dall'onere della prova (Cass. sez. II, 22 settembre 2017, n. 22201; sez. III, 13 ottobre 2016, n. 20643; sez. I, 23 dicembre 2015, n. 25921; sez. III, 18 novembre 2014, n. 24474; sez. III, 3 luglio 2014, n. 15240; sez. I, 3 giugno 2014, n. 12370; sez. 1, 10 settembre 2013, n. 20695).

5. Anche alla luce della disamina degli orientamenti giurisprudenziali innanzi riportati, il Collegio ritiene di dovere riconfermare l'orientamento giurisprudenziale di questo Consiglio di Stato (v. supra, sub 3.2), con riferimento al diritto al risarcimento del danno per perdita del godimento del bene dovuta ad occupazione illegittima.

E ciò anche nella consapevolezza che quanto elaborato dalla giurisprudenza in ordine alla risarcibilità del danno per lesione di diritti non patrimoniali (ancor più se afferenti alla lesione di un diritto di cui è titolare un soggetto "terzo" rispetto all'evento "subito" da altro soggetto: ad es., la lesione dell'integrità fisica di un prossimo congiunto), nonché la casistica elaborata in relazione a fenomeni di occupazione illegittima derivante da inadempimento contrattuale e non già da illecito extracontrattuale (ad esempio, la mancata restituzione del bene alla scadenza del termine stabilito nel contratto di locazione o di comodato), non appaiono - nessuna delle due - utilizzabili per la ricostruzione del diritto al risarcimento del danno in capo al titolare del diritto leso da illecito extracontrattuale del terzo (nel caso di specie, dalla pubblica amministrazione).

5.1. Occorre ancora una volta ribadire che, nel caso oggetto del presente giudizio, oggetto "immediato" del comportamento illecito e lesivo della pubblica amministrazione è la facoltà di godimento del bene inerente al diritto di proprietà, cioè una parte del contenuto tipico di tale diritto. Lo spossessamento del bene immobile - cioè della cosa/bene oggetto del proprio diritto - subito dal proprietario comporta ex se lesione (parziale) di quel diritto, in quanto esclude il dispiegamento della connessa facoltà di godimento.

Se, in conformità a quanto affermato dalla Corte costituzionale (sent. n. 372/1994 cit.), l'oggetto del risarcimento del danno è "una perdita cagionata dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva", di modo che la tutela risarcitoria "deve essere ammessa . . . indipendentemente dalla dimostrazione di perdite patrimoniali", poiché oggetto del risarcimento è "la diminuzione o la privazione di valori della persona inerenti al bene protetto" (e ciò, nell'ottica della pronuncia della Corte, con riferimento al diritto al risarcimento del danno da parte del titolare del diritto alla salute leso da illecito extracontrattuale), appare allora evidente come la perdita della facoltà di godimento del bene (fintanto che del bene si resta proprietari), afferendo alla pienezza del diritto sulla cosa/bene, non può che comportare una diminuzione del contenuto essenziale del diritto di proprietà.

In questo caso, il danno subito dal titolare del diritto "coincide" con l'evento illecitamente prodotto e non ne è conseguenza "indiretta", se tale termine postula (come si deduce da Cass. sez. un. nn.

8827 ed 8828 del 2003) l'indagine su un ulteriore nesso causale ed una ulteriore e specifica allegazione probatoria.

In realtà, ciò che appare altresì necessario è anche un uso sorvegliato del termine "conseguenza", chiarendone contenutisticamente l'esatto significato.

E ciò in quanto la perdita della facoltà di godimento è certamente "conseguenza diretta" (ma) del comportamento attivo di occupazione del suolo e dell'evento "occupazione", poiché essa discende dal medesimo nesso di causalità che lega condotta ed evento, e non abbisognando di un nesso di causalità ulteriore, che richiede una ulteriore allegazione probatoria, finisce con il coincidere, percettivamente, con quest'ultimo.

Con queste precisazioni, può affermarsi, più in generale, che ogni danno è "conseguenza" di un evento e, in quanto tale, da questo, sia pure in misura diversa, distinguibile; e tale distinzione dipende dalla natura dell'illecito (contrattuale o extracontrattuale), ovvero a seconda che il danno di cui si postula il risarcimento sia subito dalla posizione giuridica del soggetto nella cui sfera subiettiva si è prodotto l'evento, ovvero da altro soggetto a questi legato da relazioni contrattuali o, comunque, rilevanti per l'ordinamento e da questo protette.

Il problema, dunque, non consiste nella configurazione ontologica del danno (che - naturalisticamente - costituisce sempre una perdita nell'ambito di una situazione soggettiva, come affermato da Corte Cost., n. 372/1994 cit.), ma attiene alla natura della situazione soggettiva ed al rapporto che intercorre tra questa e l'evento lesivo.

Ed è proprio per questo che si pone un problema di prova; problema, però, che non discende dalla natura del danno (danno-evento o danno-conseguenza), ma che si propone come strettamente connesso alla sussistenza/conformazione e titolarità di una posizione soggettiva che si assume lesa. Nel giudizio risarcitorio esiste sempre un problema di prova (avente plurimi profili): prova della esistenza e titolarità della situazione soggettiva che si assume lesa; prova dell'effettività della "perdita" (lesione) di quella posizione; prova della quantificazione del danno, cioè della misura del risarcimento richiesto.

La natura dell'illecito ed il tipo di posizione giuridica (ove esistente) che si assume lesa agiscono diversamente (non già sulla natura del danno ma) sul problema probatorio.

In questo contesto, assumono ben diversa valenza i diritti patrimoniali rispetto a quelli non patrimoniali, sussistendo per questi ultimi un problema di riconoscimento e tutela affatto diverso dai primi (si veda, Cass., sez. un., n. 26972/2008). In questo caso, ciò che occorre dimostrare è (non tanto l'esistenza della lesione ma) la sussistenza ontologica del diritto e, laddove l'evento si realizzi nella sfera giuridica di altro soggetto, occorre provare la sussistenza di una lesione (ulteriore) nella propria sfera giuridica di soggetto titolare di un diritto non patrimoniale, pur astrattamente riconosciuto.

Così come, pur nella sfera dei diritti patrimoniali, a fronte della natura dell'illecito, può apparire plausibile (pur senza volere rendere sull'illecito contrattuale considerazioni definitive) che il danno derivante da una occupazione di immobile protratta oltre il termine contrattualmente stabilito si caratterizzi diversamente da quello derivante da una occupazione effetto di illecito extracontrattuale. Nel primo caso, la lesione attiene innanzi tutto al diritto alla restituzione del proprio bene per effetto dell'inadempimento contrattuale dell'obbligazione restitutoria, mentre la lesione consistente nella perdita della facoltà di godimento del bene costituisce una ipotesi di danno "ulteriore".

Nel secondo caso, la lesione (unica) attiene direttamente al contenuto stesso della posizione soggettiva (facoltà di godimento del bene).

Affermare che vi è necessità di "prova" della lesione subita, in quest'ultima ipotesi, non discende dalla "natura" del danno (cioè dal suo rapporto con l'evento), ma dal preciso contenuto della posizione giuridica sulla quale l'evento lesivo si assume abbia inciso, se, cioè, la "perdita" attenga alle facoltà di godimento ovvero ai poteri di disposizione: con la conseguenza che, mentre nel primo caso, per la natura stessa della "facoltà", la prova della perdita è offerta dall'evento in sé considerato (ed in questo senso, sinteticamente, può affermarsi che il danno è "in re ipsa"), nel secondo caso, per la diversa struttura del "potere" (natura che ne postula un esercizio in concreto e non solo una mera "disponibilità"), occorre la prova della lesione "ulteriore" subita da questa "altra" sfera del diritto di proprietà.

E' alla luce di queste argomentazioni che può affermarsi che, nel caso di occupazione illegittima il danno è "in re ipsa", poiché esso coincide con la temporanea perdita della facoltà di godimento inerente al diritto di proprietà (danno "conseguente", nel senso innanzi descritto), id est con l'incisione sul contenuto proprio del diritto di proprietà (quello afferente alla sfera delle facoltà).

5.2. D'altra parte, diversamente opinando, si perviene al paradossale risultato (certamente non coerente con il dettato dell'art. 42 Cost. e dell'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea) di privare di tutela un aspetto ontologicamente rilevante della conformazione del diritto di proprietà, ovvero a riconoscere tutela solo nei casi in cui (e nella misura in cui) il proprietario sia in grado di dimostrare un "uso attivo" della facoltà di godimento.

Ma quest'ultima conclusione riduce fortemente (ed a monte della tematica del risarcimento) l'ambito ontologico del diritto di proprietà, poiché questo finirebbe per configurarsi solo come "posizione dinamica", potendo essere percepito (e dunque tutelato) dall'ordinamento solo nel momento in cui esso si esercita: precisamente, nei momenti "dinamici" del potere di disposizione e dell'esercizio "in concreto" della facoltà di godimento.

Con ciò non si intende certo affermare che poteri e facoltà connessi al diritto di proprietà (ed in particolare il potere di disposizione) siano percepibili solo sul piano dinamico del loro esercizio, escludendosene un momento "statico".

E', infatti, evidente come è insita nella stessa conformazione del diritto una rappresentazione "statica", per così dire "in potenza", sia delle facoltà che dei poteri. Ma mentre ciò che caratterizza le facoltà connesse al diritto di proprietà è il disporre per sé (godere) del bene, dunque ciò realizzandosi sia in modo "positivo", sia anche in modo "negativo" (es., una casa non utilizzata o utilizzata solo per un minimo periodo dell'anno), ciò che caratterizza il potere è la disposizione del bene verso altri: e ciò che può essere oggetto di risarcimento è proprio questo esercizio "perifrastico", impedito dal fatto del terzo.

Tanto precisato, ciò che si intende affermare è che, accordando tutela risarcitoria alla facoltà di godimento "compressa" o "esclusa" solo nel caso in cui se ne dimostri un "uso attivo", si finisce per incidere, "da valle" sulla stessa conformazione della posizione soggettiva (se ogni posizione soggettiva è per come essa risulta non solo riconosciuta ma anche tutelata dall'ordinamento), in tal modo incidendo ab esterno sul riconoscimento e sull'ambito di tutela offerto dall'art. 42 Cost.

Allo stesso tempo, non si intende affermare che la facoltà di godimento ottenga tutela sempre e comunque per il solo fatto di essere aspetto connaturato al diritto di proprietà.

Tale aspetto comporta – come affermato dalla giurisprudenza di questo Consiglio di Stato - una presunzione "iuris tantum" di lesione, ma ciò non esclude che ben possono individuarsi casi in cui il "disinteresse" per il bene, e dunque per le stesse facoltà di godimento del medesimo (fino a porsi in contrasto con la funzione sociale della proprietà), possa portare ad escludere ogni ipotesi di reale lesione e, dunque, di diritto al risarcimento del danno. Ma, in tali casi, è del tutto evidente come l'onere della prova incombe sul soggetto virtualmente tenuto al risarcimento.

In definitiva, alla luce delle precisazioni rese, può affermarsi:

- per un verso, che laddove si intenda comunque seguire la (non unanime) distinzione tra danno-evento e danno-conseguenza, diversamente da quanto accade per la lesione della facoltà di godimento (danno-evento), la lesione del potere di disposizione costituisce danno-conseguenza, di modo che, finché il potere di disposizione non è attivato, in vista del suo esercizio, esso non è autonomamente considerabile ai fini del risarcimento. Ed è proprio per questo che l'evento "occupazione illegittima del bene" non comporta ex se il risarcimento del danno per incisione sul potere di disposizione, a meno che il titolare del diritto non provi che la perdita di disponibilità del bene non abbia inciso su concrete trattative contrattuali (o, al limite, ma sempre con rigorosa allegazione probatoria, su atti unilaterali di liberalità), volte a disporre del bene medesimo;
- per altro verso, se si ritiene (con Cass. Sez. Un. n. 26972/2008) che ogni danno è "conseguenza" dell'evento (in realtà, come si è detto, finendo con l'affermare, con questa formula, che ogni danno deve essere provato), allora la perdita della facoltà di godimento riceve prova dal verificarsi dell'evento stesso di spossessamento del bene, mentre la perdita del potere di disposizione, stante la struttura del medesimo, deve essere provata da elementi ulteriori che leghino la lesione al comportamento illecito tenuto.

Non a caso, del resto – con una percezione non compiutamente elaborata della diversa situazione in cui versano, anche in relazione alla prova del danno, facoltà di godimento e potere di disposizione - gli esempi offerti dalla giurisprudenza per qualificare il danno da occupazione illegittima come “danno-conseguenza” sono rappresentati da casi di impedito o inciso (quindi lesivo) potere di disposizione (secondo Cass., sez. III, n. 378/2005, cit. “il danno da occupazione abusiva di immobile non può ritenersi sussistente “in re ipsa” e coincidente con l'evento, che è viceversa un elemento del fatto produttivo del danno, ma, ai sensi degli artt. 1223 e 2056 cod. civ., trattasi pur sempre di un danno-conseguenza, sicché il danneggiato che ne chieda in giudizio il risarcimento è tenuto a provare di aver subito un'effettiva lesione del proprio patrimonio per non aver potuto ad esempio locare o altrimenti direttamente e tempestivamente utilizzare il bene, ovvero per aver perso l'occasione di venderlo a prezzo conveniente o per aver sofferto altre situazioni pregiudizievoli”).

5.3. D'altra parte, il riconoscimento “autonomo” (dunque, l'autonoma rilevanza giuridica della facoltà di godimento) è ampiamente presente nell'ordinamento, che, in modo corrispondente, considera - in via autonoma - anche la sola compressione del diritto di proprietà per perdita (temporanea) della facoltà di godimento del bene.

Ne costituiscono esempi, proprio nella materia cui pertiene la presente controversia, la previsione dell'indennità di occupazione legittima (art. 20, l. 22 ottobre 1971, n. 865; art. 50 DPR 8 giugno 2001, n. 827), e già, risalentemente, l'indennità per occupazione prevista dagli artt. 66 ss. l. 25 giugno 1865, n. 2359

Se la perdita della facoltà di godimento del bene, disgiunta dalla perdita del diritto di proprietà, non costituisca una autonoma e significativa compressione di quel diritto, la previsione dell'indennità comporterebbe, in contrasto con i principi generali ed in modo non costituzionalmente coerente, una attribuzione patrimoniale non causalmente giustificata a favore del proprietario.

Ma, al tempo stesso, appare evidente come il fondamento giuridico della previsione dell'indennità per occupazione legittima (la compressione parziale del diritto di proprietà) sia il medesimo sul quale si fonda il diritto al risarcimento del danno per perdita del godimento del bene a causa di occupazione illegittima (cioè per una compressione illecita del diritto di proprietà).

D'altra parte, proprio perché l'ordinamento giuridico non può che possedere una propria “coerenza interna” (e volendo sottoporre a “prova di resistenza” la tesi dell'esclusione dell'esistenza di un danno risarcibile “in re ipsa”, nei sensi esposti, per effetto dell'occupazione illegittima del bene, quantomeno nell'ipotesi di illecito extracontrattuale), non si comprenderebbe quale sia il bene giuridicamente tutelato nel delitto di furto d'uso, di cui all'art. 626 c.p. (che, sul piano puramente fattuale, altro non produce se non una temporanea perdita del possesso-facoltà di godimento del bene da parte del suo titolare)

Al contrario, sostenere che il danno da occupazione illegittima è “danno-conseguenza”, nel senso che non risulta risarcibile la “mera” perdita della facoltà di godimento, ma solo quel danno “ulteriore”

per il quale si fornisce la prova, finisce per far pervenire l'interprete al paradossale risultato che, nell'ipotesi, ad esempio, di requisizione illegittima di un bene (un appartamento) da parte della Pubblica Amministrazione, il proprietario – che abita in altro immobile di sua proprietà - non avrebbe titolo ad alcun risarcimento del danno, laddove non provi che l'occupazione ha impedito la conclusione di concrete trattative volte alla locazione o alla vendita del predetto appartamento: lo spossamento in sé sarebbe, dunque, privo di conseguenze risarcitorie.

E quanto questo si concili con la tutela accordata dalla Costituzione (art. 42) e dai Trattati dell'Unione Europea (art. 17 Carta dei diritti fondamentali UE) al diritto di proprietà appare in tutta la sua negativa evidenza, e ragione sufficiente per sottoporre a vaglio critico una tesi che porrebbe il risultato interpretativo in contrasto con principi fondamentali dell'ordinamento giuridico (e con il buon senso).

6.1. Alla luce di tutte le considerazioni innanzi esposte, l'appello deve essere accolto, nella parte in cui l'appellante contesta il rigetto delle due distinte domande di risarcimento del danno.

Per un verso, infatti, si è ampiamente chiarito come non possa essere astrattamente escluso il risarcimento per la perdita (illecita) della facoltà di godimento del bene da parte del suo proprietario (salvo a verificare, in concreto, la quantificazione); perdita che è pacificamente intervenuta per il periodo cui la stessa domanda di risarcimento si riferisce.

Per altro verso, l'attuale appellante ha fornito ben più di un principio di prova di sussistenza del danno, sia in quanto titolare del diritto di proprietà sul bene occupato (situazione soggettiva non oggetto di contestazione), sia in quanto ha allegato documentazione (verbale di restituzione del bene; consulenza tecnica di parte) afferente i danni che assume avere patito.

6.2. Il riconoscimento "in astratto" del diritto al risarcimento comporta che - al fine di provare la entità del danno subito dall'appellante per perdita del godimento del bene oggetto di occupazione illegittima, nonché al fine di verificare la effettiva sussistenza del danno dalla medesima lamentato "per non avere potuto utilizzare le porzioni non occupate del proprio terreno, il quale costituiva un unicum funzionale ed economico" – occorre disporre verifica, onde accertare:

a) quale sia l'effettiva estensione dell'immobile oggetto di occupazione da parte del Comune di Teramo per il periodo 29 giugno 2010 – 8 settembre 2013 e se lo stato di tale immobile, come risultante dal verbale di restituzione del 8 settembre 2013, sia il medesimo rispetto a come risultante dai verbali di immissione in possesso del 15 settembre 2009 e del 29 giugno 2010;

b) quale sia il valore del bene oggetto di occupazione alla data del 29 giugno 2010;

c) se della restante parte del compendio immobiliare di proprietà dell'appellante, limitrofo alla parte oggetto di occupazione, sia stato impedito l'utilizzo da parte della stessa, per effetto della predetta occupazione, e se di tale restante parte vi fosse, al momento dell'occupazione, una utilizzazione concreta e di quale tipo.

La verifica dovrà essere eseguita da un ingegnere dipendente della Regione Abruzzo, operante presso il Servizio del Genio Civile di Teramo, individuato dal Capo di tale ufficio entro il termine di dieci giorni, decorrente dalla data di comunicazione della presente sentenza, o da quella di notificazione, se anteriore.

La verifica:

- dovrà svolgersi in contraddittorio con le parti costituite, le quali potranno nominare propri consulenti tecnici sino al momento dell'inizio delle operazioni di verifica, alle quali gli stessi consulenti tecnici e i difensori potranno intervenire;
- il verificatore dovrà dare comunicazione, anche a mezzo fax o mail, al domicilio eletto presso i procuratori delle parti, almeno 15 (quindici) giorni prima dell'inizio delle dette operazioni, del giorno e dell'ora di svolgimento delle stesse;
- per l'esecuzione della verifica deve essere assegnato il termine di 70 giorni dalla nomina del verificatore;
- la relazione conclusiva delle operazioni di verifica dovrà essere depositata nella Segreteria della Sezione nel successivo termine di 30 giorni;
- al verificatore spetta un anticipo sul compenso che verrà successivamente determinato, anticipo pari ad euro 1.000,00 (mille/00), oltre accessori come per legge, che viene posto provvisoriamente a carico della parte appellante.

La segreteria provvederà alla immediata comunicazione della presente decisione, oltre che alle parti costituite, al dirigente capo del Servizio Genio civile di Teramo.

Per tutte le ragioni esposte, l'appello deve essere parzialmente accolto, nei sensi e limiti precisati in motivazione, con conseguente riforma della sentenza impugnata, e disponendosi verifica come innanzi precisato.

La regolazione delle spese ed onorari del presente grado di giudizio, ivi compresa la definizione del compenso spettante al verificatore, è rimessa alla decisione definitiva del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta),

pronunciando sull'appello proposto da R. C. ed altre, come precisate in epigrafe (n. 3887/2018 r.g.):

- a) accoglie parzialmente l'appello, nei sensi e limiti precisati in motivazione, e, per l'effetto, riforma la sentenza impugnata;
- b) dispone la verifica come precisato in motivazione;
- c) rinvia al definitivo la regolazione delle spese ed onorari del presente grado di giudizio.

Fissa per il prosieguo l'udienza del 21 novembre 2019.

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