

**Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 19 gennaio 2011, n. 385**

Sull'onere motivazionale del decreto di occupazione d'urgenza

Il normale svolgimento del procedimento ablatorio prevede che, intervenuta la dichiarazione di pubblica utilità, la Pubblica Amministrazione proceda alla determinazione ed all'offerta dell'indennità e, successivamente, alla adozione del provvedimento di esproprio il quale produce l'effetto traslativo della proprietà espropriata e consente al soggetto procedente di occupare il bene per iniziare l'esecuzione dell'opera.

Detto *iter*, tuttavia, è alquanto lungo e articolato e spesso non si concilia con l'esigenza pubblica di pervenire rapidamente alla realizzazione dell'opera sia per soddisfare gli interessi collettivi sottesi, sia per rispettare la tempistica dei finanziamenti disponibili.

Per questa ragione si è progressivamente diffusa la prassi, oggi disciplinata dall'articolo 22 bis del T.U. sugli espropri, di procedere all'occupazione provvisoria prima del formale rilascio del decreto di esproprio al fine di assicurare l'immediato avvio dei lavori e il rispetto dei termini finali di realizzazione dell'opera.

In sostanza, nell'ambito del procedimento espropriativo si inserisce un sub procedimento di occupazione che, prima dell'introduzione dell'articolo 22 bis citato ad opera del d.lgs. n. 302/2002 si articolava nella emanazione di una dichiarazione di pubblica utilità dell'opera, di una successiva dichiarazione di indifferibilità ed urgenza e di un successivo decreto di occupazione. Il nuovo articolo 22 bis non prevede significative innovazioni rispetto alla disciplina precedente. L'unica differenza consiste nella mancata previsione della dichiarazione di indifferibilità ed urgenza che deve ritenersi implicitamente contenuta nel decreto di occupazione o nella dichiarazione di pubblica utilità. Dunque, le fasi principali di questa particolare procedura sono: emanazione di una dichiarazione di pubblica utilità dell'opera; emanazione di un successivo decreto di occupazione; effettiva e materiale occupazione del terreno e realizzazione dell'opera pubblica; emanazione del decreto di esproprio entro 5 anni successivi al decreto di occupazione.

Se entro detto termine non viene emanato il decreto di esproprio, il bene occupato deve essere rilasciato e deve tornare al suo legittimo proprietario. Se nel frattempo, però, è stata realizzata l'opera pubblica, il rimedio della restituzione al privato sarebbe in contrasto con la realizzazione della funzione sociale per cui l'opera è stata compiuta. Per risolvere tale contrasto la giurisprudenza ha elaborato la diversa figura dell'occupazione appropriativa.

Nell'individuare i presupposti di operatività dell'istituto dell'occupazione temporanea d'urgenza, l'articolo 22 bis precisa: *“Qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di particolare urgenza, tale da non consentire, in relazione alla particolare natura delle opere, l'applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 2 dell' articolo 20, può essere emanato, senza particolari indagini e formalità, decreto motivato che determina in via provvisoria l'in-dennità di espropriazione, e che dispone anche l'occupazione anticipata dei beni immobili necessari”*.

Presupposto necessario ed indefettibile per poter ricorrere a questa particolare procedura alternativa è, dunque, la sussistenza di una situazione di urgenza nell'avvio dei lavori che l'Amministrazione è tenuta ad indicare e rilevare del decreto di occupazione e che può considerarsi *in re ipsa* nelle sole ipotesi espressamente stabilite dall'articolo 22 bis ovvero per gli interventi di cui alla legge 21 dicembre 2001, n. 443 (e quindi in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici) e qualora il numero dei destinatari della procedura espropriativa sia superiore a 50.

Salvo che ricorra una di queste due ipotesi, la giurisprudenza ha più volte sottolineato l'importanza, ai fini della legittimità e della validità della procedura avviata, di una motivazione congrua del decreto di occupazione che espliciti e metta ben in rilievo in cosa consiste la situazione di urgenza che non consente il rispetto della procedura espropriativa ordinaria. Detto principio, ormai pacificamente accolto e condiviso nella giurisprudenza amministrativa, viene ribadito dal Consiglio di Stato nella pronuncia in esame ove si conferma: *“la giurisprudenza formatasi in relazione alle modalità applicative dell'art. 22 bis del d.P.R. n. 327 del 2001 si è consolidata nel senso che l'onere motivazionale dell'amministrazione si debba estendere alle oggettive ragioni che denotano la supposta urgenza, in modo che una puntuale analisi dei presupposti può essere esclusa solo qualora evincibile da altri elementi del*

*procedimento. Pertanto, perché possa legittimamente farsi luogo ad occupazione di urgenza ai sensi dell'art. 22 bis, d.P.R. 8 giugno 2001 n. 327, occorre che l'amministrazione motivi congruamente in ordine alle oggettive ragioni che denotano la conclamata urgenza dell'intervento, potendo tale obbligo motivazionale escludersi nei soli casi in cui questa risulti in re ipsa dalla natura stessa dell'intervento (da ultimo, Consiglio di Stato, sez. IV, 22 maggio 2008, n. 2459)".*

In particolare, nella pronuncia in esame il Consiglio di Stato ha ritenuto insufficiente ed incongrua la motivazione adottata dal Comune interessato a sostegno della legittimità del decreto di occupazione in quanto la stessa operava un generico rinvio e richiamo ai presupposti previsti dall'articolo 22 bis. Né, aggiunge il Collegio, la motivazione potrebbe ritenersi congrua allorché la stessa tentasse di spiegare le ragioni dell'occupazione alla luce della collocazione topografica del bene e della circostanza che, mentre con i proprietari dei terreni confinanti con quello occupato l'Amministrazione era riuscita a trovare un accordo, con il proprietario del terreno interessato dal decreto di occupazione tale evento non si fosse verificato. Ed invero, spiega il Collegio: *“In merito al primo profilo, ossia alla collocazione topografica del bene, non è dato cogliere come questo possa determinare un'urgenza, atteso che si tratta di un elemento presupposto dell'intero procedimento e che giustifica semmai l'importanza dell'apprensione del bene, ma non di certo la sua urgenza. In merito al secondo profilo, ossia al mancato perfezionamento di un accordo bonario, deve evidenziarsi come questo sia una mera eventualità e che quindi l'appellato, non addivenendo all'accordo, abbia semplicemente agito nell'esercizio delle facoltà spettanti per legge. Da questa scelta, consentita dall'ordinamento, non è dato cogliere il collegamento con il sorgere dell'urgenza qualificata, di cui spettava la prova al Comune”*.

Sicché, si conclude, una motivazione di tale portata è solo apparente, utilizzando a sostegno della sua scelta elementi eterogenei e non idonei a dare prova dell'esistenza di alcuna ragione d'urgenza.