
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Eccezione di prescrizione e determinazione della sua durata

La riserva alla parte del potere di sollevare l'eccezione di prescrizione implica che ad essa sia fatto onere soltanto di allegare l'elemento costitutivo di essa (cioè l'inerzia del titolare del diritto azionato in giudizio) e di manifestare la volontà di profittare del relativo effetto, non anche di indicare direttamente o indirettamente le norme applicabili al caso di specie (anche concernenti la durata dell'inerzia), l'identificazione delle quali spetta al potere-dovere del giudice. D'altronde, l'eccezione di interruzione della prescrizione integra un'eccezione in senso lato, che può essere rilevata d'ufficio dal giudice sulla base di elementi probatori ritualmente acquisiti agli atti. Pertanto, la determinazione della durata della prescrizione che è oggetto di eccezione di parte, sebbene necessaria per il verificarsi dell'effetto estintivo, si configura come una quaestio iuris concernente l'identificazione del diritto stesso e del regime prescrizione legale. A tale questione non si sottrae l'individuazione della decorrenza, cioè del dies a quo della prescrizione.

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 24.2.2015, n. 3698

...omissis...

Con il primo motivo, deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 2947 e 2043 cod. civ., si sostiene che nella specie ricorreva, contrariamente a quanto ritenuto dalla corte di appello, un'ipotesi di occupazione usurpativa, in relazione al mancato rispetto di tutti i termini previsti dalla L. n. 2359 del 1865, art. 13.

Con il secondo mezzo i ricorrenti denunciano violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., per aver erroneamente ritenuto la corte territoriale che il riferimento alle ragioni poste a fondamento della già dedotta natura usurpativa dell'occupazione costituisse domanda nuova.

L'ultima censura riguarda la violazione della L. n. 2359 del 1865, art. 13 per aver affermato la sentenza impugnata che l'ultimazione dei lavori non potesse considerarsi intervenuta oltre il termine fissato ai sensi di tale norma, dovendosi tener conto delle "sospensioni" certificate dalla direzione dei lavori.

Il primo motivo è fondato.

Il tema della prescrizione della pretesa risarcitoria avanzata dai proprietari è stato valutato sulla base di una qualificazione giuridica della domanda, in termini di espropriazione acquisitiva, che, tuttavia, sembra fondarsi su un esame parziale, prescindendo da talune specifiche indicazioni di natura fattuale, del tenore dell'atto introduttivo del giudizio.

Ed invero nel ricorso vengono riportate, in ottemperanza al principio di autosufficienza del ricorso, le conclusioni contenute nell'atto introduttivo, nelle quali, si afferma che l'amministrazione convenuta aveva occupato "l'area in argomento in via di mero fatto e senza alcun titolo che ne legittimasse l'apprensione".

Tanto è sufficiente per ritenere che nella sostanza le parti abbiano inteso riferirsi a un'occupazione "sine titulo", e quindi, usurpativa, con la conseguenza che non sarebbe invocabile la prescrizione dell'azione risarcitoria, la quale scaturisce dalla mera opzione del proprietario di abdicare al proprio diritto dominicale chiedendo il risarcimento per equivalente.

In tale quadro, il riferimento alla natura permanente dell'illecito, come tale non soggetto alla prescrizione ritenuta operante dal giudice del merito, imponeva la doverosa verifica della circostanza, dedotta dagli appellanti nel corso del giudizio, circa l'apprensione dell'area dopo la scadenza dei termini per l'inizio e il compimento delle espropriazioni, senz'altro appartenente al thema decidendum e tale da comportare la ricorrenza di un'occupazione usurpativa (Cass., Sez. un., 26 aprile 2007, n. 10024; Cass., Sez. un., 17 luglio 2008, n. 19501; Cass., Sez. un., 23 dicembre 2008, n. 30254).

Non può omettersi di rilevare, sotto altro profilo, che il motivo in esame denuncia, principalmente, la violazione dell'art. 2947 cod. civ..

Deve in proposito osservarsi che questa Corte (v. Cass., sez. un., n. 10955/2002) ha affermato che la riserva alla parte del potere di sollevare l'eccezione di prescrizione implica che ad essa sia fatto onere soltanto di allegare l'elemento costitutivo di essa (cioè l'inerzia del titolare del diritto azionato in giudizio) e di manifestare la volontà di profittare del relativo effetto, non anche di indicare direttamente o indirettamente le norme applicabili al caso di specie (anche concernenti la durata dell'inerzia), l'identificazione delle quali spetta al potere-dovere del giudice. E' stato anche chiarito che l'eccezione di interruzione della prescrizione integra un'eccezione

in senso lato, che può essere rilevata d'ufficio dal giudice (anche per la prima volta in appello:

v. Cass. n. 25213/2009, n. 12401/2008) sulla base di elementi probatori ritualmente acquisiti agli atti (v. Cass., sez. un., n. 15661/2005).

Deve quindi ritenersi, alla luce delle considerazioni che precedono, che la determinazione della durata della prescrizione che è oggetto di eccezione di parte, sebbene necessaria per il verificarsi dell'effetto estintivo, si configura come una quaestio iuris concernente l'identificazione del diritto stesso e del regime prescrizione legale. A tale questione non si sottrae l'individuazione della decorrenza, cioè del dies a quo della prescrizione, come si desume indirettamente dalla constatazione che nell'eccezione (in senso lato) di interruzione è compresa l'invocazione di una diversa e più favorevole decorrenza che sia idonea a paralizzare l'eccezione di prescrizione (Cass., 31 gennaio 2014, n. 2117).

Poiché la questione della durata e, quindi, della decorrenza della prescrizione costituisce una quaestio iuris di cui il giudice di legittimità risulta investito, deve osservarsi, con riferimento alla vicenda in esame, che, anche con riferimento alla qualificazione giuridica operata dalla corte territoriale, ormai ritenuta estranea, come si vedrà, al nostro ordinamento, risulta violato il principio, costantemente affermato da questa Corte, secondo cui, avendo il legislatore riconosciuto (seppure indirettamente), gli effetti dell'istituto dell'occupazione espropriativa per la prima volta soltanto con la L. 27 ottobre 1988, n. 458 è a partire da questo momento che deve farsi decorrere la prescrizione del diritto al risarcimento del danno insorto in epoca anteriore, dovendo la decorrenza della prescrizione essere riferita, ai sensi dell'art. 2935 cod. civ., alla possibilità legale di esercizio del diritto, requisito che non può ritenersi soddisfatto in una situazione, come quella anteriore alla legge citata, caratterizzata dalla mancanza di un riconoscimento legislativo e giurisprudenziale dell'istituto dell'occupazione appropriativa, e non potendo conseguentemente porsi a carico del titolare del diritto al risarcimento le conseguenze del mancato esercizio di esso in tale periodo (Cass., 28 luglio 2008, n. 20543; Cass., 22 aprile 2010, n. 9620; Cass., 18 settembre 2013, n. 21333). Nel caso la domanda risulta proposta nell'aprile dell'anno 1993, vale a dire prima che fosse maturato il quinquennio dall'inizio del termine prescrizione in esame. Per completezza di esposizione deve ricordarsi che di recente questa Corte, rimeditata la questione, ha affermato che ai fini della decorrenza del termine di prescrizione quinquennale per l'esercizio dell'azione risarcitoria a seguito di occupazione acquisitiva o appropriativa non è sufficiente la mera consapevolezza di avere subito un'occupazione e/o una manipolazione senza titolo dell'immobile, ma occorre che il danneggiato si trovi nella possibilità di apprezzare la gravità delle conseguenze lesive per il suo diritto dominicale anche con riferimento alla loro rilevanza giuridica e, quindi, in particolare, al verificarsi dell'effetto estintivo-acquisitivo definitivo perseguito dall'amministrazione espropriante. L'onere di provare la ricorrenza del presupposto richiesto dall'art. 2947 cod. civ., coincidente con il momento in cui il trasferimento della proprietà venga o possa essere percepito dal proprietario come danno ingiusto ed irreversibile, grava sull'amministrazione e, in mancanza di tale prova, si deve ritenere, in adesione all'indirizzo giurisprudenziale della CEDU, che tale momento coincida con quello della citazione introduttiva del giudizio nel quale il proprietario richiama il

controvalore dell'immobile (con i relativi accessori), incompatibile con il perdurare del suo diritto dominicale su di esso (Cass., 17 aprile 2014, n. 8965).

Non può omettersi di osservare, ed il rilievo assume rilevanza decisiva, che le Sezioni unite di questa Corte, con la recentissima sentenza n. 735 del 2015, dopo aver rilevato che "il contrasto dell'istituto dell'occupazione acquisitiva con l'art. 1 del protocollo addizionale alla Convenzione Cedu è sufficiente per escluderne la sopravvivenza nel nostro ordinamento", hanno dettato il seguente principio di diritto: "l'illecito spossessamento del privato da parte della p.a. e l'irreversibile trasformazione del suo terreno per la costruzione di un'opera pubblica non danno luogo, anche quando vi sia stata dichiarazione di pubblica utilità, all'acquisto dell'area da parte dell'Amministrazione ed il privato ha diritto a chiederne la restituzione salvo che non decida di abdicare al suo diritto e chiedere il risarcimento del danno. Il privato, inoltre, ha diritto al risarcimento dei danni per il periodo, non coperto dall'eventuale occupazione legittima, durante il quale ha subito la perdita delle utilità ricavabili dal terreno e ciò sino al momento della restituzione ovvero sino al momento in cui ha chiesto il risarcimento del danno per equivalente, abdicando alla proprietà del terreno. Ne consegue che la prescrizione quinquennale del diritto al risarcimento dei danni decorre dalle singole annualità, quanto al danno per la perdita del godimento, e dalla data della domanda, quanto alla reintegrazione per equivalente".

Deve quindi rilevarsi che soprattutto con riferimento alla prescrizione del diritto al risarcimento per equivalente ogni questione circa la qualificazione giuridica dell'occupazione (usurpativa o espropriativa), per lungo periodo piuttosto ricorrente, è divenuta irrilevante, dovendosi ritenere che in ogni caso di occupazione illecita sussista un illecito permanente che legittima, finché non si effettui la suddetta opzione di natura abdicativa, l'esercizio dell'azione risarcitoria.

In definitiva, la decisione impugnata, sotto tutti i profili sopra esaminati, non è conforme ai principi affermati da questa Corte in materia di prescrizione dell'azione risarcitoria relativa al pregiudizio correlato alla occupazione illecita di un terreno, come pacificamente verificatasi nella vicenda in esame.

All'accoglimento del suddetto motivo - assorbente rispetto alle ulteriori doglianze, consegue la cassazione della decisione impugnata con rinvio alla Corte di appello di Venezia che, in diversa composizione, applicherà i principi sopra indicati, provvedendo, altresì, al regolamento delle spese processuali relative al presente giudizio di legittimità.

p.q.m.

Accoglie il primo motivo del ricorso, assorbiti gli altri. Cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, alla Corte di appello di Venezia, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile, il 24 settembre 2014.