



**Brambilla Fuzier e Associati
Avvocati**

Avv. Paola Brambilla
Avv. Gaia Fuzier
Avv. Benedetta Baracchi
Avv. Francesca Zamboni
Avv. Claudia Pengue
Avv. Elisabetta Mauri

Via G.B. Moroni, 156
24122 Bergamo
tel +39.035.235899
fax +39.035.4130882

P.zza Bertarelli, 1
20122 Milano
tel +39.02.89050500
tel +39.02.86990972
fax +39.02.86996120

segreteria.bg@bfea.it
segreteria@bfea.it
PIVA 02858680164
www.studiobfea.it

Milano, 23 aprile 2025

Spett.le
UFFICIO D'AMBITO
DELLA PROVINCIA DI
SONDRIO

A mezzo pec

**OGGETTO: VARIANTI PROGETTUALI ADEGUAMENTO IMPIANTI DI
DEPURAZIONE - PARERE**

Faccio seguito all'invio della documentazione relativa alla vicenda in oggetto, per esprimere le mie considerazioni in merito ai quesiti svolti dall'Ufficio d'Ambito in relazione all'intervento in oggetto.

Nello specifico, è stato evidenziato come l'Ufficio d'Ambito abbia approvato con determinazione 99/2019 il progetto definitivo dell'intervento di adeguamento degli impianti di depurazione in comune di Campodolcino, proposto dal gestore del SII S.Ec.Am. s.p.a., prorogando poi i termini per la fine lavori e l'emissione dei decreti di esproprio con determinazione 46/2022, al fine di consentire maggiore agio nel completamento dell'opera.

Dopodichè risulta che con nota 1144 del 27.01.2025 S.Ec.Am. s.p.a. abbia formulato all'Ufficio d'Ambito istanza per l'approvazione di variante progettuale, direi anche localizzativa da quanto ho letto – rigettata dall'Ufficio d'Ambito con nota 292 del 6.02.2025 sulla scorta della riscontrata già avvenuta esecuzione delle opere, con

occupazione di aree private non già nella disponibilità della stazione appaltante. In effetti dalla lettura della relazione illustrativa della variante, con relative fotografie, emerge un discostamento dei tracciati e delle opere realizzati, con interessamento di mappali non originariamente coinvolti.

Ricevuta la comunicazione, il gestore ha chiesto una sorte di regolarizzazione della situazione attraverso la dichiarazione della pubblica utilità dell'opera realizzata e conseguente delega dei poteri espropriativi a S.Ec.Am. s.p.a. (nota 3357 in data 11.03.2025), al fine della conclusione dell'iter.

Per quanto concerne gli altri enti aventi titolo a partecipare alla conferenza dei servizi, ovviamente non più convocata, Regione ha confermato i propri precedenti pareri facendo però notare la realizzazione di interferenze con il reticolo regionale e di recapiti non concessionati, da regolarizzare, mentre il Comune di Campodolcino ha chiesto documentazione e informazioni sulla nuova giacitura dell'opera.

Così delineati brevemente i fatti più salienti, la vicenda in esame si inquadra, sotto il profilo del diritto, all'interno di tre distinti corpi normativi:

- il primo è quello retto dal c.d. Testo Unico dell'ambiente di cui al D. lgs. 152/06, art. 158 bis, che prevede in sintesi che l'EGA approvi i progetti definitivi finalizzati a dare attuazione alla pianificazione dell'Ambito e ai relativi programmi attraverso la realizzazione di opere del S.I.I. nell'ambito di apposita conferenza di servizi, anche ai fini delle varianti urbanistiche eventualmente necessarie e della dichiarazione di pubblica utilità, e che al fine della realizzazione dei progetti approvati sempre l'EGA possa delegare i poteri espropriativi necessari;
- il secondo è quello retto, in relazione alla datazione del progetto, dal c.d. Codice dei Contratti pubblici di cui d. lgs. 50/2016 e in particolare dall'art. 106 comma 14, che concerne le varianti in corso d'opera;
- il terzo è quello di cui al D.p.r. 327/01, c.d. Testo Unico degli Espropri, di cui viene in rilievo l'art. 42 bis, relativo all'utilizzo senza titolo di un bene per scopi di interesse pubblico.

Ora, tutte le disposizioni sopra richiamate escludono che si possa utilizzare lo strumento della variante in corso d'opera quando l'opera sia già stata fisicamente realizzata, e tanto meno che si possa ricorrere all'art. 16 comma 14 del Testo Unico Espropri, che prevede invece un'integrazione provvedimentale, funzionale all'acquisizione della disponibilità delle aree in vista dei successivi lavori coerenti con la progettazione, che viene parimenti integrata. Trattasi, invero, di vicende non patologiche del procedimento, diversamente dalla fattispecie in esame.

Tornando quindi ai tre piani normativi sopra richiamati, è proprio l'art. 42 bis del TUE a fornire indicazioni utili alla risoluzione complessiva della vicenda, segnatamente quanto alla previsione per cui l'area occupata illegittimamente dal progetto può essere acquisita alla mano pubblica.

Detta acquisizione, impropriamente definita “sanante”, come si vedrà meglio infra, consentire infatti il mantenimento dell’opera pubblica, attraverso un bilanciamento tra l’interesse pubblico alla realizzazione dell’opera insistente su aree non legittimamente occupate od espropriate e l’interesse privato, che viene condotto nell’ambito del modulo pluripartecipato della conferenza di servizi:

“1. Valutati gli interessi in conflitto, l'autorità che utilizza un bene immobile per scopi di interesse pubblico, modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, può disporre che esso sia acquisito, non retroattivamente, al suo patrimonio indisponibile e che al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale, quest'ultimo forfetariamente liquidato nella misura del dieci per cento del valore venale del bene...”

3. Salvi i casi in cui la legge disponga altrimenti, l'indennizzo per il pregiudizio patrimoniale di cui al comma 1 è determinato in misura corrispondente al valore venale del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità e, se l'occupazione riguarda un terreno edificabile, sulla base delle disposizioni dell'articolo 37, commi 3, 4, 5, 6 e 7. 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 sul valore determinato ai sensi del presente comma.

4. Il provvedimento di acquisizione, recante l'indicazione delle circostanze che hanno condotto alla indebita utilizzazione dell'area e se possibile la data dalla quale essa ha avuto inizio, è specificamente motivato in riferimento alle attuali ed eccezionali ragioni di interesse pubblico che ne giustificano l'emanazione, valutate comparativamente con i contrapposti interessi privati ed evidenziando l'assenza di ragionevoli alternative alla sua adozione; nell'atto è liquidato l'indennizzo di cui al comma 1 e ne è disposto il pagamento entro il termine di trenta giorni. L'atto è notificato al proprietario e comporta il passaggio del diritto di proprietà sotto condizione sospensiva del pagamento delle somme dovute ai sensi del comma 1, ovvero del loro deposito effettuato ai sensi dell'articolo 20, comma 14; è soggetto a trascrizione presso la conservatoria dei registri immobiliari a cura dell'amministrazione procedente ed è trasmesso in copia all'ufficio istituito ai sensi dell'articolo 14, comma 2.

5. Se le disposizioni di cui ai commi 1, 2 e 4 sono applicate quando un terreno sia stato utilizzato per finalità di edilizia residenziale pubblica, agevolata o convenzionata, ovvero quando si tratta di terreno destinato a essere attribuito per finalità di interesse pubblico in uso speciale a soggetti privati, il provvedimento è di competenza dell'autorità che ha occupato il terreno e la liquidazione forfetaria dell'indennizzo per il pregiudizio non patrimoniale è pari al venti per cento del valore venale del bene.

6. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano, in quanto compatibili, anche quando è imposta una servitù e il bene continua a essere utilizzato dal proprietario o dal titolare di un altro diritto reale; in tal caso l'autorità amministrativa, con oneri a carico dei soggetti beneficiari, può procedere all'eventuale acquisizione del diritto di servitù al patrimonio dei soggetti, privati o pubblici, titolari di concessioni, autorizzazioni o licenze o che svolgono servizi di interesse pubblico nei settori dei trasporti, telecomunicazioni, acqua o energia.

7. L'autorità che emana il provvedimento di acquisizione di cui al presente articolo né dà comunicazione, entro trenta giorni, alla Corte dei conti mediante trasmissione di copia integrale.”

Ora, la giurisprudenza che si confrontata con i contenuti e la casistica applicativa di questa disposizione, ha chiarito specie di recente che vi si può fare ricorso (cfr. comma 6), anche a favore del beneficiario dell'intervento, che in questo frangente è da un lato il gestore del SII, S.Ec.Am. s.p.a., dall'altro – ma solo quanto all'acquisto finale dei beni – il Comune di Campodolcino sul cui territorio insistono le infrastrutture realizzate, e ciò in forza della ratio sottesa alle previsioni dell'art. 153 TUA (dotazioni dei soggetti gestori del servizio idrico integrato) oltre che delle chiare previsioni della determinazione 99/2019 dell'Ufficio d'Ambito.

Tra i precedenti giurisprudenziali non pochi sono relativi proprio alla realizzazione di collettori e infrastrutture del servizio idrico integrato e in particolare attinenti al segmento della fognatura, su terreni non previamente acquisiti con un rituale procedimento espropriativo, anche in conseguenza di errori esecutivi o varianti non tempestivamente approvate prima dell'esecuzione dei lavori, con relativa immissione nel fondo in oggetto ma in assenza di qualsiasi espropriazione e/o costituzione del diritto di servitù di condotta fognaria.

Ebbene, in tali casi è stato evidenziato che l'occupazione di un bene di proprietà privata, ove non assistita da un valido ed efficace titolo giustificativo, non comporta l'acquisizione alla mano pubblica, ancorché sia intervenuta l'irreversibile trasformazione del bene stesso per effetto della realizzazione dell'opera pubblica sul bene oggetto di illegittima apprensione.

A tali approdi i giudici sono pervenuti anche sulla scorta dell'insegnamento del Consiglio di Stato, il supremo consesso della giustizia amministrativa, che nell'Adunanza Plenaria n. 2/2020, facendo applicazione di una oramai consolidata giurisprudenza nazionale ed europea, ha dichiarato “tramontato” l'istituto, di origine pretoria, della c.d. occupazione “appropriativa” o “acquisitiva”, che, come è noto, determinava l'acquisizione della proprietà del fondo a favore della pubblica amministrazione per “accessione invertita”, allorché si fosse verificata l'irreversibile trasformazione dell'area.

In siffatte ipotesi dunque (cfr. TAR Sicilia, 1851/2023) viene sempre ribadita la necessità di seguire il percorso di cui all'art. 42 bis del TUE, alternativo al ripristino del bene privato.

In altro caso del tutto simile, questa volta concernente la posa di due condotte che aveva determinato un'occupazione maggiore rispetto a quanto previsto, i giudici amministrativi hanno rimarcato come il gestore del servizio idrico integrato sia il soggetto direttamente interessato al procedimento amministrativo per la realizzazione dell'opera fognaria, come tale legittimato all'attivazione del rimedio ex art. 42 bis TUE. Sempre al gestore è stata attribuita anche una legittimazione passiva processuale, quando i privati vittime dell'occupazione illegittima agiscano giudizialmente, ancorandola direttamente all'art. 42 bis comma 1 DPR 327/2001, che rimette la scelta tra acquisizione e restituzione,

con i relativi oneri, all'autorità attualmente incaricata della gestione del bene immobile occupato, dunque al gestore. Così TAR Lombardia Brescia 131/2025.

L'art. 42-*bis*, d.P.R. n. 327/2001, in questa prospettiva, osserva la più parte delle pronunce in tema, delinea un procedimento amministrativo volto ad eliminare le situazioni di incertezza determinate da un'occupazione *sine titulo* e a dare veste giuridica agli atti materiali dell'amministrazione, riconducendoli nel contesto del principio di legalità, secondo un procedimento tipizzato in vista di questa funzione, come appunto ha sentenziato l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 4/2020: essa ha ribadito infatti che tale disposizione costituisce l'unico strumento previsto dall'ordinamento per la regolarizzazione dell'utilizzo di beni privati detenuti senza titolo dall'Amministrazione per scopi di interesse pubblico. Trattasi, sempre per il Consiglio di Stato, di un istituto che *"assolve alla funzione di ricondurre a legalità le (nel passato frequenti) situazioni connotate dall'utilizzazione, da parte della pubblica amministrazione, del bene immobile di un privato per scopi di interesse generale, modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità", costituendo "un procedimento ablatorio sui generis, caratterizzato da una precisa base legale e da peculiari e autonomi presupposti...il cui scopo non è (e non può essere) quello di sanatoria di un precedente illecito perpetrato dall'amministrazione (perché altrimenti integrerebbe una espropriazione indiretta per ciò solo vietata), bensì quello autonomo, rispetto alle ragioni che hanno ispirato la pregressa occupazione contra ius, consistente nella soddisfazione delle attuali ed eccezionali ragioni di interesse pubblico che giustificano l'acquisizione del bene utilizzato al patrimonio indisponibile in funzione del mantenimento dell'opera pubblica realizzata (o, comunque, delle modificazioni apportate al bene) sine titulo"*.

L'attivazione di questo rimedio può certamente provenire dal privato, ma ciò non toglie che l'amministrazione abbia in ogni caso l'obbligo di provvedere al riguardo, adeguando la situazione di fatto a quella di diritto, optando tra acquisizione del bene e restituzione secondo una valutazione riservata alla sfera discrezionale dell'amministrazione, senza che il giudice possa sostituire le sue valutazioni a quelle dell'autorità competente.

A valle del bilanciamento tra interesse pubblico al mantenimento dell'opera e interesse privato alla restituzione in pristino del bene, la norma contempla la notificazione dell'atto per il passaggio di proprietà condizionato al pagamento o al deposito delle somme, e quindi la trascrizione dell'atto a fini di pubblicità ed opponibilità ai terzi.

Non va trascurata però da ultimo una terza alternativa, sempre però condizionata alla decisione della priorità del mantenimento dell'opera pubblica: quella per cui l'amministrazione che ha interesse all'acquisizione del bene può procedere ad attivare moduli convenzionali in luogo del decreto di acquisizione, ovvero proporre ai privati incisi dal progetto di concludere accordi sostitutivi adottati del provvedimento di acquisizione, ex art.11 della l. 241/90 o cessioni volontarie ex art. 45 del D.p.r. 327/2001, atti in cui si concentrano provvedimento autoritativo e negozio.

In ogni caso, anche ove si faccia ricorso a queste fattispecie volontarie, la giurisprudenza richiede però sempre che il verbale di cessione venga seguito o da un decreto di esproprio, ovvero da un atto acquisitivo ex art. 42 bis T.U.E. del 2001, in assenza

del quale la procedura espropriativa non si perfeziona, e ciò argomentando dalla natura di “norma di chiusura” assegnata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato all’art. 42-bis, a cui va ascritta l’idoneità di ricondurre nell’alveo legale del sistema tutte le situazioni in cui l’amministrazione, quale che ne sia la causa, si trovi ad avere utilizzato la proprietà privata per ragioni di pubblico interesse, ma in difetto di un valido titolo legittimante. Così TAR Lazio 6794/2025.

Quest’ultima pronuncia è di particolare interesse perché fa emergere la reale utilità della disposizione, che oltre a consentire l’apprensione del bene (proprietà o servitù di passaggio), permette di accertare l’utilità dell’opera realizzata in difformità dal progetto, e quindi di consentirne l’accettazione ex post da parte dell’EGA, oltre alla consegna da parte della stazione appaltante, pur in presenza di difformità che evidentemente non sono essenziali, non determinano un’ipotesi di aliud pro alio, ma paiono – leggendo la relazione illustrativa – frutto di ostacoli tecnici e problematiche logistiche, orografiche e geotecniche che avrebbero, anche in una più corretta analisi ex ante, condotto all’approvazione di una variante con tutto ciò che ne sarebbe conseguito anche in punto espropriazione.

A mio avviso il percorso da seguire potrebbe profilarsi come bifasico, in quanto prima si dovrà dar corso all’avvio di un procedimento ex art. 42 bis T.U.E., dandone comunicazione ai privati i cui beni sono stati oggetto di occupazione da parte dell’opera, per acquisire le loro osservazioni in merito alla possibilità che gli stessi vengano acquisiti ai sensi della citata normativa. Parimenti l’avvio del procedimento dovrà essere comunicato a tutti gli enti coinvolti, a partire dal gestore, sino al Comune di Campodolcino, alla Provincia e alla Regione, al fine dell’acquisizione dei relativi contributi che poi dovranno confluire nella conferenza di servizi deputata all’assunzione della decisione sulla base del bilanciamento degli interessi coinvolti, come si è detto.

Se la decisione fosse quella di optare per l’acquisizione delle aree su cui insiste l’opera, si dovrà delegare il gestore a provvedere ai passaggi successivi necessari per corrispondere ai privati quanto previsto dall’art. 42 bis citato, al limite anche mediante accordi volontari.

Quindi, a valle delle attività necessarie al perfezionamento dell’acquisizione, si dovrebbe convocare una seconda seduta per concludere il procedimento deliberando l’acquisizione delle aree, e conseguentemente la regolarizzazione delle opere anche nell’ottica del rapporto ex art. 158 bis T.U.A., e l’accettazione delle stesse con le difformità rispetto al progetto approvato.

Ciò consentirà anche il pagamento degli importi dell’appalto, accettata l’opera con le difformità valutare come utili e ratificate, esclusi però quelli privi di utilità o con natura risarcitoria o sanzionatoria in senso lato, quale ad esempio la maggiorazione dell’indennizzo ai privati, che non potranno riverberarsi in tariffa; resta inoltre ferma la necessità di verificare la possibile irrogazione di penali o sanzioni disciplinari o contrattuali ai soggetti che abbiamo dato corso al discostamento dell’iter rispetto a quello legale e tipico.

Naturalmente resto disponibile a seguire l'Ufficio nell'ambito delle successive attività da porre in essere, qualora la soluzione prospettata fosse condivisa, come pure a riscontrare altre richieste di chiarimenti o approfondimenti che si ritenessero necessari.

Con i migliori saluti

Avv. Paola Brambilla

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Paola Brambilla', with a stylized, cursive script.