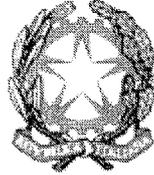


N. 01908/2010 REG.SEN.
N. 05194/2008 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5194 del 2008, proposto da:
Allocca Vincenzo, rappresentato e difeso dall'avv. Alessandro Lipani,
con domicilio eletto in Napoli, via Ponte di Tappia,47;

contro

Comune di Marigliano, in persona del Sindaco p.t. rappresentato e
difeso dall'avv. Gaetano Ganzerli, con domicilio eletto presso
Gianluca Actis in Napoli, via S.Lucia N.107;

per l'annullamento

previo accertamento dell'illiceità dell'occupazione, e conseguente
condanna dell'amministrazione alla restituzione fondi occupati ed al
risarcimento dei danni subiti;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Marigliano;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11/02/2010 il dott. Sergio Zeuli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con ricorso notificato in data 6 ottobre del 2008 e depositato il 15 ottobre successivo Vincenzo Allocca adiva questo Tribunale formulando le richieste di cui in epigrafe.

A tal proposito esponeva le seguenti circostanze:

- con sentenza del 30.6.2008 il Tribunale di Nola aveva dichiarato il proprio difetto di giurisdizione in relazione alla controversia da lui instaurata presso quella A.G., relativa ad azione di accertamento e condanna esercitata nei confronti del comune di Marigliano per illecita occupazione dei fondi di proprietà del ricorrente e conseguente risarcimento dei danni;
- descrivendo il fatto costitutivo del diritto azionato, Allocca precisava di essere proprietario di suoli siti in Marigliano, alla via Settembrini in parte occupati dal comune nell'ambito di una procedura espropriativa mai conclusa;
- la procedura era iniziata con delibera di Giunta Municipale n.181 del 14.3.1978 alla quale seguì l'immissione in possesso, avvenuta il 21.5.1978 in virtù di decreto sindacale di occupazione n.29 del 30.5.1978;

- approvato il nuovo piano particellare di esproprio, con delibera di G.M. del 18.5.1982 venne inclusa un'altra area, sempre di proprietà del ricorrente, di circa 1600 mq.;
- nel frattempo il Comune iniziò la costruzione dell'edificio realizzando il solo scheletro di cemento armato;
- l'intera area, addirittura, dopo il sisma del 1980 fu definitivamente abbandonata dal Comune che ha realizzato infine l'edificio scolastico in altro sito;
- neppure la procedura espropriativa è stata completata, giacché sono nel frattempo venuti a scadere sia il termine per l'occupazione sia quelli relativi alle espropriazioni ed ai lavori senza adozione del decreto di espropriazione, né di altri atti di conclusione del procedimento.

Tanto premesso l'attore dopo aver dedotto che, a seguito della scadenza della dichiarazione della pubblica utilità e del decreto di occupazione, il possesso dell'area da parte del comune risulta del tutto sine titolo, chiedeva la condanna del Comune alla restituzione dei fondi oggetto di illecita occupazione, previo pagamento delle somme necessarie a riportare i predetti al pristino stato.

In via subordinata, ove non fosse possibile la restituzione, chiedeva di condannare il Comune al risarcimento per equivalente, indicando un valore venale dei fondi non inferiore a 200 euro a mq. circa.

Si costituiva l'amministrazione intimata contestando l'avverso dedotto e chiedendo il rigetto del ricorso.

All'odierna udienza, dopo le conclusioni dei difensori, come da verbale, la causa veniva spedita in decisione.

DIRITTO

I In via preliminare conviene ricostruire la fattispecie concreta portata all'attenzione di questo giudice. E' dato incontrastato che, con riferimento alle aree in proprietà di Allocca Vincenzo, il decreto di occupazione sia stato emesso in data 30.5.1978. Sull'area è stata iniziata, a seguito dell'immissione in possesso, lo scheletro di cemento armato di un edificio, destinato in un futuro mai avveratosi, ad essere adibito a scuola pubblica. Nei cinque anni successivi all'occupazione non risulta emesso alcun decreto di esproprio, né tanto meno è stata completata in altro modo la suddetta procedura ablatoria. L'occupazione, tuttora in corso, è dunque senz'altro esercitata dall'ente occupante senza titolo.

A seguito di questi eventi, il ricorrente ha chiesto, come specificato in fatto, in via primaria, la restituzione dell'area, previa demolizione dell'opus precario ivi realizzato, in via subordinata, il risarcimento per equivalente dei danni da lui subiti.

II In diritto conviene premettere che per la giurisprudenza di questo Tribunale, conforme peraltro ad un orientamento quasi unanime – anche laddove si fosse effettivamente verificata - l'irreversibile trasformazione del bene in assenza dell'emanazione del provvedimento ex art.43 del D.P.R.327 del 2001 , non potrebbe produrre il trasferimento della proprietà in capo alla P.A.

Non è configurabile una vicenda acquisitiva posto che non è ammissibile che il passaggio di proprietà consegua ad un fatto illecito ascrivibile alla P.A. in danno del proprietario privato.

E difatti, dall'art.43 del TU 327 del 2001 è evincibile il principio secondo cui il diritto di proprietà, in mancanza di decreto di esproprio o di cessione spontanea, si estingue solo per effetto del decreto di acquisizione sanante, per l'appunto previsto dal citato articolo 43, così eliminandosi la figura, sorta nella prassi giurisprudenziale, dell'accessione invertita (da ultimo T.A.R. Lazio Roma, sez. I, 18 gennaio 2010 , n. 302).

D'altra parte è indubbio che danno alla sfera proprietaria del ricorrente, venne arrecato dall'illegittima azione della P.A. che non ha portato correttamente a termine la procedura di esproprio. E' di converso altrettanto indubbio che questo danno non può ritenersi causato dalla perdita del diritto di proprietà, che non può avvenire in assenza di un atto autoritativo della PA, come invece preteso dalla resistente.

In definitiva va riconosciuto alla parte il diritto al risarcimento del danno. Quest'ultimo potrà essere ristorato o in forma specifica, mediante la restituzione delle aree previa demolizione del manufatto precario ivi insistente, o – laddove quest'ultima ipotesi non fosse concretamente realizzabile, o, in ogni caso, laddove l'amministrazione si dovesse diversamente determinare – per equivalente, mediante il pagamento del valore venale delle aree da

determinarsi nei termini e secondo le modalità che si precisano qui di seguito.

In quest'ultimo caso, infatti, il conseguimento del risarcimento dovrà essere inevitabilmente mediato dalla fase (negoziale o amministrativa, mediante accordo o ex art. 43 t.u. espropriazioni del 2001) relativa al trasferimento della proprietà delle aree definitivamente occupate.

Al riguardo la Sezione, di recente, anche attraverso un'interpretazione evolutiva del citato art. 43 del d.P.R. n. 327 del 2001, ha ritenuto che non possa addiversarsi all'accoglimento della domanda risarcitoria per equivalente se non sia stato preventivamente definito in modo chiaro e inequivoco il regime proprietario e la circolazione giuridica del bene fatto oggetto di abusiva occupazione. Questa opzione ricostruttiva, del resto, rinviene un aggancio nel testo del comma 4 dell'art. 43.

In particolare, nella sentenza 27 maggio 2008, n. 5083, la Sezione è pervenuta alla conclusione che in nessun caso, neppure a fronte della sopravvenuta irreversibile trasformazione del suolo per effetto della realizzazione dell'opera pubblica, sia possibile giungere, nonostante la espressa domanda in tal senso della parte ricorrente, a una condanna puramente risarcitoria a carico dell'amministrazione, poiché una tale pronuncia postula inammissibilmente l'avvenuto trasferimento della proprietà del bene per fatto illecito dalla sfera giuridica del ricorrente, originario proprietario, a quella della p.a. che se ne è illecitamente impossessata, esito, questo (comunque sia

ricostruito in diritto: rinuncia abdicativa implicita nella domanda solo risarcitoria, accessione invertita), vietato dal Primo Protocollo allegato alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenze Sciarrotta c. Italia del 12 gennaio 2006 e Genovese c. Italia del 2 febbraio 2006), donde la necessità, in ogni caso, che l'amministrazione faccia ricorso all'apposito rimedio eccezionale di cui all'art. 43 del testo unico delle leggi in materia espropriativa, di cui al d.lgs. n. 327 del 2001 (applicabile anche alle occupazioni illecite realizzatesi anteriormente alla sua entrata in vigore: cfr. in tal senso, Cons. Stato, sez. IV, 21 maggio 2007, n. 2582, che richiama la relazione del 29 marzo 2001 dello stesso Consiglio sullo schema di testo unico, secondo la quale "l'art. 43 si riferisce a tutti i casi di occupazioni sine titolo, anche a quelle già sussistenti alla data di entrata in vigore del testo unico"; in tal senso anche Tar Lombardia, Brescia, sez. I, 1 giugno 2007, n. 466; Tar Toscana, 5 ottobre 2006, n. 1625, nonché, di recente, di questa Sezione, sentenza 9 gennaio 2008, n. 71;).

In questa direzione sembra orientarsi la prevalente giurisprudenza del giudice amministrativo (Cons. Stato, ad. plen., 29 aprile 2005, n. 2; Cons. Stato, sez. IV, 21 maggio 2007, n. 2582; Tar Abruzzo, Pescara, 25 giugno 2008, n. 601; Tar Calabria, Catanzaro, sez. I, 28 maggio 2008, n. 583; Tar Sicilia, Catania, sez. II, 12 maggio 2008, n. 894 e 18 novembre 2008, n. 2098; Tar Puglia, Bari, sez. III, 14 luglio

2008, n. 1751 e 22 settembre 2008, n. 2176), condivisa dalla Sezione (sentenze 27 maggio 2008, n. 5083, cit., 13 giugno 2008, n. 5889 e 7 luglio 2008, n. 7158; in tal senso offre elementi anche Cons. Stato, sez. IV, 4 dicembre 2008, n. 5984; contra: Cass., sez. I, 5 settembre 2008, n. 22407).

Questo orientamento, oltre a negare la ricostruibilità di un'accessione invertita come modalità atipica di trasferimento della proprietà su basi illecite, rifiuta anche la costruzione pretoria della rinuncia abdicativa alla proprietà insita nella domanda puramente risarcitoria (sostenuta da Cass., ss.uu., 6 maggio 2003, n. 6853; Id., ord. 19 dicembre 2007, n. 26737; CGA, 7 ottobre 2008, n. 848). La ragione di questo rifiuto risiede essenzialmente nella considerazione che una siffatta forma atipica di trasferimento della proprietà - già di per sé di dubbia ammissibilità - avrebbe potuto tutt'al più ipotizzarsi fintanto che la legge non avesse introdotto un apposito rimedio tipico - l'art. 43 del testo unico sulle espropriazioni, per l'appunto - e vi fosse stata la necessità di ricostruzione pretoria, per analogia juris, di un rimedio di chiusura del sistema. Ma ora che la legge speciale ha direttamente e specificamente disciplinato - in un ambito amministrativo autoritativo - la sorte possibile del bene appreso illecitamente dall'amministrazione e irreversibilmente trasformato per essere adibito a usi di pubblica utilità, non v'è più alcuna ragione per continuare a fare uso di questa formula anomala di trasferimento della proprietà, imperniata sulla ricostruzione interpretativa di una

supposta volontà incompatibile alla conservazione della proprietà manifestata dal proprietario in sede di azione giurisdizionale (formula che, oltretutto, non consentiva di risolvere il problema della formazione di un titolo idoneo alla trascrizione del trasferimento del diritto reale in capo all'amministrazione).

Il nuovo indirizzo interpretativo inaugurato dalla citata decisione di questa Sezione 27 maggio 2008, n. 5083 implica, pertanto, un passaggio intermedio, necessario e logicamente precedente il momento risarcitorio, consistente nell'assegnazione di un termine all'amministrazione perché definisca (in via negoziale o autoritativa, ex art. 43 cit.) la sorte della titolarità del bene illecitamente appreso, cui segue, ma in posizione inevitabilmente subordinata e condizionata, la condanna risarcitoria, secondo il criterio esaustivo previsto dallo stesso art. 43 (valore venale del bene al tempo dell'occupazione illegittima, maggiorato degli interessi moratori), ovvero per la residua parte, non coperta dal risarcimento ex art. 43 (o dalla transazione e dal prezzo della compravendita, in caso di esito negoziale paritetico), che sia ammissibile a risarcimento (secondo i noti canoni di causalità immediata e diretta rispetto all'illecita apprensione), ivi inclusa la parte concernente i danni riflessi o indiretti alla parte reliquata della proprietà privata e previa, eventualmente, la detrazione di somme che siano già state percepite, a titolo indennitario, dal proprietario espropriato.

Tanto premesso sul piano generale e in rito, e venendo al merito

della illegittimità e illiceità della perdurante occupazione appropriativa del bene, appare evidente la sussistenza, nel caso in esame, di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie di responsabilità civile invocata dalla parte ricorrente, atteso il grave inadempimento del Comune intimato che - dopo aver disposto l'occupazione d'urgenza dell'area rendendone possibile la trasformazione - è rimasto del tutto inerte, omettendo sia di adottare il provvedimento di definitiva espropriazione, sia di ristorare il proprietario, sia perfino di completare l'opera, donde la ricorrenza di tutti gli estremi previsti dall'art. 2043 c.c. (comportamento omissivo, colpa dell'Ente procedente, danno ingiusto e nesso di causalità), in presenza dei quali è possibile affermare la responsabilità extracontrattuale per fatto illecito del Comune, consistente, per l'appunto, nella suindicata occupazione acquisitiva.

Su tali premesse, il Collegio ritiene di dover fare applicazione anche al caso in esame dei principi e delle soluzioni messi a fuoco nel ripetuto precedente n. 5083 del 2008, ivi incluso il ricorso al meccanismo di cui all'art. 35, comma 2, del D.L.vo 31 marzo 1998, n. 80, in base al quale l'amministrazione intimata - fatta salva l'ipotesi, per la verità teorica, che la stessa decida di restituire l'area - dovrà attenersi nel prosieguo alla seguente regola d'azione:

a) entro il termine di sessanta giorni (decorrente dalla notificazione o comunicazione in via amministrativa della presente decisione, ove anteriore), il Comune e la parte ricorrente potranno addivenire ad un

accordo con effetti traslativi della proprietà delle aree definitivamente occupate, in favore dell'amministrazione procedente e alla parte ricorrente è corrisposta la somma specificamente individuata nell'accordo stesso, la quale dovrà essere determinata in base alle disposizioni del Testo Unico sugli espropri (in specie, ai sensi dell'art. 43, comma 6, del d.P.R. n. 327/2001) e nel rispetto del principio del ristoro integrale del danno subito (Corte cost., n. 949/2007); la somma da liquidare alla parte ricorrente, ai sensi dell'art. 43 cit., dovrà comprendere, altresì, il danno per il periodo di utilizzazione senza titolo del bene, nella forma degli interessi moratori sulla sorta capitale (come attualizzazione del valore venale del bene); essa - giova infine ripetere - andrà depurata di ogni corresponsione di somme medio tempore eseguita in favore della parte ricorrente, a titolo indennitario o risarcitorio, in relazione alla vicenda ablatoria per cui è causa;

b) ove siffatto accordo non sia raggiunto nel termine indicato, il Comune di Marigliano - entro i successivi sessanta giorni e, pertanto, entro il complessivo termine di 120 giorni dalla data di comunicazione della presente sentenza - ove ritenga che ricorrano le condizioni di cui all'art. 43 commi 1 e 3, T.U. n. 327 del 2001 cit (interesse dell'amministrazione ed utilizzazione del bene), potrà emettere un formale e motivato decreto, con cui potrà disporre l'acquisizione delle aree definitivamente occupate al suo patrimonio indisponibile; in tal caso, il Comune sarà tenuto a risarcire il danno

per equivalente, determinando l'importo da erogare con le modalità indicate al precedente punto a);

c) qualora il Comune e la parte ricorrente non concludano alcun accordo e il Comune neppure adotti un atto formale recante l'imposizione della servitù o l'acquisizione, ovvero la restituzione dell'area in questione, decorsi i termini sopra indicati, la parte ricorrente potrà chiedere al Tribunale amministrativo l'esecuzione della presente sentenza, per l'adozione delle misure consequenziali, salva la trasmissione degli atti alla Corte dei conti per la valutazione dei fatti che hanno condotto alla medesima fase del giudizio.

e) sulle somme tutte sopra indicate andranno riconosciuti gli interessi legali dal dì del dovuto e fino all'effettivo soddisfo.

Per tutte le ragioni che precedono, il ricorso va accolto in parte e, per l'effetto, va pronunciata condanna del Comune di Marigliano a risarcire il danno ingiusto cagionato alla parte ricorrente attraverso l'occupazione (divenuta sine titulo) dell'area di sua proprietà, con le statuizioni più sopra enunciate.

In ordine alle spese, esse, secondo la regola della soccombenza, devono porsi a carico del Comune intimato, nell'importo liquidato in dispositivo

P.Q.M.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA, V[^] Sezione, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, lo accoglie, nei limiti e nei termini di cui in

motivazione e, per l'effetto, condanna il Comune di Marigliano, in persona del suo legale rapp.te p.t., al risarcimento del danno, in favore della parte ricorrente, per le causali di cui in motivazione, con i criteri e le modalità pure ivi precisati, da determinarsi secondo la procedura di cui all'art. 35 del decreto legislativo n. 80 del 1998, secondo i criteri parimenti in motivazione indicati.

Condanna il Comune di Marigliano, in persona del suo legale rapp.te p.t., al pagamento delle spese processuali, che si liquidano in onnicomprensivi euro 1.000,00 (mille/00).

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 11/02/2010 con l'intervento dei Magistrati:

Antonio Onorato, Presidente

Andrea Pannone, Consigliere

Sergio Zeuli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/04/2010