

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

N. 1413/2011 Reg. Prov. Coll. N. 1538 Reg. Ric. ANNO 2008 REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Terza) ha pronunciato la presente
SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1538 del 2008, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

G. R. + 3, tutti rappresentati e difesi dagli avv. G. Walter De Trizio, Vito Aurelio Pappalepore, con domicilio eletto presso Vito Aurelio Pappalepore in Bari, via Pizzoli, 8;

contro

Comune di Bisceglie in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Graziano Ciccarelli, con domicilio eletto presso P. P. in Bari, piazza

...omissis...

; Regione Puglia in Persona del Presidente pro tempore.;

nei confronti di

EC. s.r.l., C. s.r.l., EL. s.r.l.;

per l'annullamento

previa sospensiva

- del decreto del Presidente della Giunta Regionale n. 602 del 30.6.2008, pubblicato sul BURP n. 110 del 10.7.2008, avente ad oggetto "Proroga termini ai sensi del comma 5 - art. 13 del d.p.r. n. 327701 e conseguente proroga termini fissati dall'Accordo di programma sottoscritto tra la Regione Puglia ed il Comune di Bisceglie in data 1.4.03, finalizzato all'attuazione del programma di recupero Urbano (P.R.U.) di cui all'art. 11 della legge n. 493/93";

- della nota n. 0013430 del 14.4.2008 del Comune di Bisceglie di richiesta di proroga di due anni;

- della nota n. 0021624 del 23.6.2008 del Comune di Bisceglie di richiesta di ulteriore proroga aggiuntiva di sei mesi per l'inizio dei lavori;

- della nota n. 027583 del 1.8.2008 del Comune di Bisceglie di comunicazione dell'intervenuta proroga;

- di ogni ulteriore atto connesso e consequenziale, ivi compreso, ove occorra, la determina di indennità di espropriazione del 10.6.2008 (comunicata con nota del Comune di Bisceglie prot. n. 020650 del 10.6.2008).

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

Quanto ai motivi aggiunti

- del decreto di esproprio del 1[^] febbraio 2010, nonché dell'allegato avviso di esecuzione del decreto di esproprio datato 5 febbraio 2010, notificati ai sigg.ri R. G. e C. I. in data 5 febbraio 2010, alla sig.ra CO. R. in data 9 febbraio 2010 e al sig. D. M. in data 10 febbraio 2010 con previsione di immissione in possesso degli immobili oggetto di procedura espropriativa fissata per i giorni 24, 25 e 26 febbraio 2010;

- di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale, ancorché non conosciuto, ivi compresi tutti gli atti richiamati nella narrativa del decreto di esproprio, tra i quali -ove occorra- anche il provvedimento di determinazione provvisoria dell'indennità di esproprio.

nonché di risarcimento del danno per equivalente nella misura da quantificarsi in corso di causa.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Bisceglie in persona del Sindaco pro tempore.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 luglio 2011 il dott. Paolo Amovilli e uditi per le parti i difensori Alessandra Ciocia su delega di Vito Aurelio Pappalepore e Massimo F. Ingravalle su delega di Graziano Ciccarelli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO E DIRITTO

1. Espongono gli odierni ricorrenti, in necessaria sintesi

ex
art. 3 c. 2 c.p.a., che la Regione Puglia promuoveva la realizzazione di programmi di recupero urbano (P.R.U.), tramite la stipula di Accordi di Programma.

Nel Comparto n. 4 venivano individuate aree di intervento per l'edificazione di nuovi stabili residenziali ad opera di privati, le quali ricomprendevano suoli edificabili ed alcune aree già edificate di proprietà esclusiva dei ricorrenti, catastalmente individuati al foglio 5 e precisamente:

- particelle 218 sub 3, 219 sub 3, 1616 e 1618 di proprietà R.; 219 sub 2 e 2409 di proprietà CO.; 218 sub 2, 1553 e 1555 di proprietà C.; 2188 sub 1 e 209 sub 3 di proprietà D..

Con deliberazione GR 2186 del 23 dicembre 2002, la Regione Puglia approvava accordo di

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

programma

ex

art. 34 t.u.e.l. per l'attuazione del P.R.U. nel quartiere

...omissis...

, poi sottoscritto il primo aprile 2003, il quale fissava tra l'altro precisa tempistica degli interventi, in particolare prevedendo all'art. 6 che "il programma sarà attuato nel periodo massimo di 36 mesi a pena di decadenza del presente accordo, per le parti private non attuate, a decorrere dalla data di pubblicazione del presente accordo e avrà le scansioni temporali, riferite alle diverse opere da realizzarsi, fissate nel protocollo d'intesa".

L'accordo veniva ratificato con del C.C. 51 del 14 aprile 2003, con arbitraria unilaterale modifica del termine di inizio dei lavori e delle operazioni di esproprio, nonché quelli di ultimazione dei lavori e delle operazioni di esproprio.

Con decreto del Presidente della Giunta regionale n. 525 del 30 luglio 2003, pubblicato sul BURP n. 90 del 7 agosto 2003, veniva dunque approvato l'accordo di programma, senza le modifiche unilateralmente introdotte dal Comune in sede di ratifica.

Con separato ricorso (RG 1929/05) i ricorrenti ebbero ad impugnare il decreto di occupazione d'urgenza unitamente ad altri atti presupposti e consequenziali; con ordinanza n. 38/2006 questo Tribunale accoglieva l'istanza cautelare, confermata in appello dal Consiglio di Stato (con ord. n. 4809/2006).

Il Comune di Bisceglie procedeva pertanto alla revoca delle procedura di occupazione d'urgenza, ma dando corso all'ordinario procedimento espropriativo, nonostante l'opposizione manifestata con memorie procedurali dagli odierni ricorrenti, secondo cui la decisione cautelare di questo T.A.R. avrebbe esteso i propri effetti anche al procedimento espropriativo.

Su motivata istanza del Comune di Bisceglie, la Regione Puglia con d.p.G.Reg. del 30 giugno 2008 pubblicato sul BURP n. 110 del 10 luglio 2008 stabiliva la proroga, ai sensi dell'art. 13 c.5 d.p.r. 327/2001, dei termini fissati per il compimento delle procedure espropriative per pubblica utilità, sino al 6 agosto 2010 al fine della completa attuazione del P.R.U..

La motivazione della proroga veniva indicata nei ritardi dovuti al contenzioso giurisdizionale amministrativo inerente l'impugnazione dell'occupazione d'urgenza, oltre che allo stato di notevole degrado ed abbandono sotto il profilo ambientale ed igienico sanitario, nonché sotto quello sociale, nonché infine nel danno per l'Amministrazione per il mancato conseguimento degli obiettivi da parte dei soggetti attuatori.

Con ricorso notificato il 24 ottobre 2008, ritualmente depositato, gli odierni ricorrenti, come sopra rappresentati e difesi, impugnano il decreto del Presidente della Giunta Regionale n. 602 del 30.6.2008 unitamente agli ulteriori atti in epigrafe indicati, chiedendone l'annullamento, deducendo le seguenti censure:

I. Violazione e falsa applicazione art. 7 l. 241/90, art. 11 d.p.r. 327/2001; eccesso di potere per erronea presupposizione, illogicità, difetto di motivazione.

II. Violazione e falsa applicazione art. 13 c.5 d.p.r. 327/2001; principi generali in materia di proroga; violazione delle disposizioni contenute nell'accordo di programma sottoscritto in data 1 aprile 2003 e nel d.p.G.Reg. 525 del 30 luglio 2003; carenza di potere, carenza dei presupposti, illogicità manifesta; sviamento.

III. Violazione e falsa applicazione art. 13 c.5 d.p.r. 327/2001; eccesso di potere per carente ed erronea istruttoria, travisamento, illogicità, erronea presupposizione, difetto di motivazione.

Con successivo atto di motivi aggiunti, estendevano il gravame al decreto di esproprio emanato dal Comune di Bisceglie in data 1 febbraio 2010, ritualmente notificato ai ricorrenti, deducendo l'illegittimità in via derivata rispetto all'attività presupposta impugnata con il ricorso introduttivo, oltre a vizi propri del decreto quanto alla determinazione dell'indennità definitiva di esproprio, e formulando per la prima volta generica istanza di risarcimento danni per equivalente nella misura da quantificarsi in corso di causa.

Si costituiva il Comune di Bisceglie, che eccepiva in rito l'inammissibilità per carenza di interesse, ritenendo vantaggiosa per gli stessi ricorrenti la destinazione urbanistica impressa con l'adozione del PRU, la cui pretesa pertanto consisterebbe in una *mera reformatio in peius*

. Eccepiva inoltre l'ulteriore profilo di inammissibilità dell'azione *ex adverso*

proposta, attesa la mancata impugnazione dell'accordo di programma del 1 aprile 2003, avendo i ricorrenti gravato con ricorso RG 1929/05 (dichiarato estinto per cessata materia del contendere con sent. 24 febbraio 2011 n. 329) la sola deliberazione di ratifica, atto di natura tipicamente endo-procedimentale. Quanto al merito, negava l'invocata decadenza della dichiarazione di pubblica utilità al momento dell'impugnata proroga, ritenendo che in assenza di specifico diverso termine in sede di decreto di approvazione dell'accordo di programma, a norma dell'art. 13 c.5 d.p.r. 327/2001, l'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità dovesse necessariamente coincidere con il termine quinquennale legale. Quanto alla censura di difetto di motivazione, evidenziava l'indicazione delle puntuali circostanze che avevano imposto la necessità di proroga, e quanto al dedotto vizio di violazione del c.d. "giusto procedimento" invocava comunque l'applicazione dell'art. 21-*octies*

c. 2, non essendosi peraltro i ricorrenti fatti carico dell'onere di dimostrare l'utilità istruttoria dell'apporto partecipativo.

Alla camera di Consiglio del 11 marzo 2010, con ordinanza n. 184/2010, questa Sezione, ad un sommario esame respingeva l'istanza cautelare, con la seguente motivazione:

"- quanto alla censura di violazione e falsa applicazione art. 13 quinto d.p.r. 327/2001 e dei principi generali in materia di proroga, perché il decreto Presidente Regione Puglia 30 luglio 2003 n. 525 di approvazione dell'accordo di programma sottoscritto in data 1 aprile 2003 - che è l'atto che ha valore di dichiarazione di pubblica utilità - non fissa alcun termine diverso rispetto al termine legale quinquennale codificato dal d.p.r. 327/2001;

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

- quanto alle censure di difetto di motivazione, perché le ragioni addotte in sede di proroga della d.p.u. appaiono sufficienti sotto il profilo logico-giuridico

ex art. 13 c. quinto d.p.r. 327/01 in considerazione che la procedura ablatoria risulta già definita quanto a localizzazione e approvazione del progetto dell'opera pubblica da realizzarsi, e quanto alla violazione del giusto procedimento perché il ricorrente non ha fornito alcuna prova circa l'utilità istruttoria delle osservazioni che si sarebbero presentate nell'ambito del contraddittorio procedimentale";

Il Consiglio di Stato, con ordinanza n. 1445/2010 della IV Sezione, respingeva l'appello e confermava l'ordinanza del giudice di prime cure, non ravvisando profili di danno grave ed irreparabile, rilevando comunque per la complessità delle questioni di diritto dedotte, "la necessità di un approfondimento nella fase di merito".

Con successive memorie non notificate, i ricorrenti avanzavano altresì per la prima volta domanda di restituzione dei terreni di relativa proprietà, previa riduzione in pristino stato, ed in subordine al risarcimento del danno per equivalente al valore venale secondo le consulenze tecniche prodotte o da quantificarsi previa C.T.U.. Chiedevano altresì il risarcimento del danno per mancato godimento degli immobili relativamente al periodo di occupazione illegittima, da quantificarsi secondo il criterio di cui all'art. 50 d.p.r. 327/2001.

All'udienza pubblica del 10 febbraio 2011, il Collegio con ordinanza n. 4010/2011 disponeva verifica ai sensi dell'art. 66 c. p. a., nominando il Direttore dell'Agenzia del Territorio di Bari o suo delegato, fissando i seguenti quesiti:

"1) quali trasformazioni, opere e modifiche di destinazione siano state eseguite dall'Amministrazione convenuta sulle aree di proprietà dei ricorrenti, individuate e descritte negli atti di causa, con accertamento dell'eventuale intervenuta realizzazione dell'opera pubblica di cui alla dichiarazione di pubblica utilità o, comunque, dell'eventuale irreversibile trasformazione dei fondi;

2) l'intervenuta o meno demolizione dei fabbricati di proprietà dei ricorrenti individuati e descritti negli atti di causa, insistenti sulle aree di cui al precedente punto 1);

3) l'esatta consistenza, estensione e valore di mercato attuale delle aree occupate e trasformate con separata indicazione dei fabbricati di cui al precedente punto 2) se del caso previa consultazione dei pubblici registri immobiliari;

4) il mancato guadagno a partire dalle date di immissione in possesso, relativo alle aree occupate e trasformate di proprietà degli odierni ricorrenti"

In data 23 maggio 2011, l'ing. M. M. all'uopo delegato dal Direttore Agenzia Territorio, giusto atto depositato in giudizio, depositava la richiesta verifica, comprensiva di allegati.

Parte ricorrente a sua volta, depositava perizia tecnica di osservazioni alla verifica disposta dal Tribunale, contestando sotto più profili il metodo applicato e la stima del valore

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

venale dei cespiti interessati, con conseguente necessario ricalcolo delle voci di danno di cui alla domanda giudiziale.

All'udienza pubblica del 13 luglio 2011 la causa veniva trattenuta per la decisione.

2. Preliminarmente vanno affrontate le eccezioni di inammissibilità sollevate dalla difesa comunale.

Quanto alla mancata impugnazione dell'accordo di programma sottoscritto il 1 aprile 2003 avente ad oggetto l'attuazione del P.R.U., la ritiene il Collegio del tutto irrilevante, in riferimento allo specifico

thema decidendum
oggetto del ricorso.

Infatti, i ricorrenti con il ricorso introduttivo, prospettano unicamente l'illegittimità in via diretta del decreto presidenziale nella parte in cui dispone la proroga dell'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità contenuta nell'accordo di programma approvato con precedente proprio decreto n. 55/2003, e non già doglianze, nemmeno in via derivata, avverso la complessa fase procedimentale che ha visto il perfezionamento dell'accordo. Essendo stato il decreto di proroga ritualmente impugnato, ne consegue de plano l'infondatezza dell'eccezione comunale, essendo appunto tutte le doglianze dedotte, proposte in via diretta contro il citato provvedimento di proroga.

Ugualmente priva di pregio è l'eccezione di carenza di interesse sotto il diverso profilo della non lesività della nuova destinazione urbanistica impressa con l'adozione del P.R.U..

Infatti, indipendentemente dal maggior valore o meno sotto il profilo economico della nuova destinazione urbanistica, va evidentemente riconosciuto l'interesse a ricorrere allorché i proprietari interessati lamentino la lesione dello

ius aedificandi

a causa dell'illegittimo esercizio delle prescrizioni espropriative, deducendo - come nella fattispecie - specifiche censure in merito alla proroga della dichiarazione di pubblica utilità contenuta nell'originario Accordo di Programma.

Non viene con ogni evidenza in questione la lesione di una generica aspettativa al mantenimento delle destinazioni di zona precedenti, bensì la lesione dello

ius aedificandi

in rapporto all'illegittimo esercizio del potere autoritativo.

Le eccezioni in rito vanno pertanto entrambe respinte.

3. Quanto al merito, il ricorso introduttivo ed i motivi aggiunti sono fondati in riferimento alla domanda di annullamento, mentre è inammissibile la domanda di restituzione, fondata la domanda risarcitoria per equivalente.

Con il ricorso in epigrafe viene all'esame del Collegio la questione della legittimità del

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

procedimento espropriativo inerente la realizzazione di programmi di recupero urbano (P.R.U.) ricadente nel quartiere

...omissis...

nel territorio del Comune di Bisceglie, in riferimento ad alcune aree edificabili ed in parte già edificate all'interno del comparto n. 4, di proprietà esclusiva dei ricorrenti.

Ritiene il Collegio che il provvedimento di proroga del termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità qui impugnato sia affetto dai denunziati vizi di legittimità.

4. Venendo innanzitutto all'esame della seconda censura, il Collegio rileva quanto segue.

In data 1 aprile 2003 veniva sottoscritto tra Regione Puglia e Comune di Bisceglie accordo di programma

ex
art. 34 t.u.e.l. per l'attuazione del P.R.U. di cui all'art. 11 l.493/1993, il cui schema veniva approvato con del GR n. 2186 del 23 dicembre 2002, con indicazione (punto 6) che "il programma sarà attuato nel periodo massimo di 36 mesi a pena di decadenza del presente accordo, per le parti private non attuate, a decorrere dalla data di pubblicazione del presente accordo e avrà le scansioni temporali, riferite alle diverse opere da realizzarsi, fissate nel protocollo d'intesa". Il protocollo d'intesa allegato all'accordo, all'art. 5 stabiliva a sua volta in 4 mesi, a partire dalla sottoscrizione dell'accordo, i termini per l'effettuazione delle procedure espropriative per l'acquisizione delle aree necessarie. Con decreto del Presidente della Giunta regionale n. 525 del 30 luglio 2003 pubblicato sul B.U.R.P. n. 90 del 7 agosto 2003 veniva disposta l'approvazione dell'Accordo, con la espressa previsione secondo cui "nel caso in cui l'Accordo di Programma non abbia attuazione, ovvero non si inizino i lavori nei tempi fissati, le determinazioni assunte si intendono caducate di diritto e conseguentemente poste nel nulla e, pertanto, le aree interessate e individuate riacquistano la destinazione urbanistica prevista dal vigente strumento urbanistico".

Mette conto anche evidenziare che nella deliberazione C.C. n. 51/2003 di ratifica del citato accordo, il Comune di Bisceglie riteneva di precisare - invero in via del tutto unilaterale - la fissazione di autonomo termine per l'ultimazione dei lavori e le operazioni di esproprio, pari a 5 anni dalla data di approvazione del presente provvedimento.

Nel contesto della sequenza procedimentale così riassunta, non priva di apparenti contraddizioni, deve essere dato rilievo ai fini per cui è causa, al decreto presidenziale n. 525 del 30 luglio 2003 che ai sensi dell'art. 34 c.4 e 6 t.u.e.l. ha valore di dichiarazione di pubblica utilità. L'art. 13 commi 3 e 4 d.p.r. 327/2001 nell'introdurre con disposizione innovativa rispetto alla disciplina precedente, un generale termine legale quinquennale suppletivo dell'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità, decorrente dalla data in cui diventa efficace l'atto che dichiara la pubblica utilità, ne consente la previsione di un termine diverso purchè inferiore.

Ritiene il Collegio che la previsione di "attuazione" a pena di decadenza nel termine di 36 mesi contenuta nel punto 6 dell'accordo, unitamente alle descritte comminatorie di decadenza in sede di decreto di approvazione per l'ipotesi di mancata attuazione, conduca alla conclusione per cui con il suddetto termine le Amministrazioni contraenti abbiano voluto anticipare in 36

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

mesi il termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità, in deroga quindi al termine legale suppletivo stabilito dall'art. 13 c.4 d.p.r. 327/2001.

Non ritiene pertanto sul punto il Collegio di poter condividere l'assunto della difesa comunale, secondo cui il termine "attuazione" contenuto nel citato art. 6 andrebbe interpretato nel senso del mero avvio dell'Accordo, interpretazione smentita oltre che dall'univoco significato letterale, alla luce degli ulteriori atti della sequenza procedimentale, ed in particolare del decreto presidenziale di approvazione, che ha valore tipico di dichiarazione di pubblica utilità.

Nessun rilievo a tal fine va attribuito alle diverse determinazioni contenute nella citata deliberazione C.C. n. 51 del 16 aprile 2003, trattandosi di determinazioni unilateralmente apposte dal Comune, del tutto inidonee pertanto a variare l'assetto disciplinare pattizio contenuto nell'accordo di programma - quale tipico strumento consensuale dell'azione amministrativa richiedente l'accordo unanime delle Amministrazioni partecipanti - non essendo state trasfuse in nuovo accordo. Tali determinazioni debbono pertanto ritenersi

ex

art. 1326 c.c.

tamquam non esset

, ovvero del tutto inefficaci, alla stregua di una proposta

lato sensu

negoziale di modifica dell'accordo non seguita da accettazione (da parte della Regione).

Ciò premesso, il termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità andava correttamente individuato in 36 mesi decorrenti dal 7 agosto 2003, ossia dalla pubblicazione dell'accordo sul BURP, con conseguente scadenza il 7 agosto 2006, termine entro cui doveva intervenire l'impugnata proroga.

Infatti, per giurisprudenza del tutto pacifica (Consiglio di Stato sez. V 18 settembre 2008, n. 4498) la proroga dei termini di efficacia stabiliti da un atto amministrativo, in generale, non è ammissibile qualora l'atto la cui efficacia si intenda prolungare sia già scaduto, richiedendosi cioè che il provvedimento da prorogare sia ad "efficacia durevole", cioè che gli effetti del provvedimento originario non siano definitivamente esauriti, essendo altrimenti possibile la "rinnovazione" del provvedimento originario, caratterizzata dalla necessaria ripetizione di tutte le fasi procedurali e dalla completa rivalutazione di tutte le circostanze di fatto e di diritto rilevanti, attuata mediante un'adeguata ponderazione dei diversi interessi pubblici e privati coinvolti.

Tali considerazioni valgono naturalmente anche in riferimento al procedimento espropriativo quanto ai termini di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità (in questo senso con riferimento ai termini di cui all'art. 13, l. 25 giugno 1865 n. 2359, Consiglio Stato, sez. IV, 22 dicembre 2003, n. 8462, id. sez. IV 22 maggio 2006 n. 302) laddove l'ultimo capoverso del comma 5 dell'art. 13 del d.p.r. 327/2001 richiede coerentemente la necessità, ai fini della proroga, della perdurante efficacia del termine di cui alla dichiarazione di pubblica utilità.

Ne consegue la fondatezza della seconda censura.

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

5. Quanto alle rimanenti censure avverso il decreto presidenziale di proroga, le ritiene il Collegio ugualmente fondate, sia quanto alla violazione del c.d. "giusto procedimento", sia quanto al difetto di motivazione.

6. Sotto il primo profilo, qualificando la proroga quale sub procedimento autonomo all'interno di quello più generale volto alla dichiarazione di pubblica utilità, anche se implicito, nell'approvazione del progetto di opera pubblica (Consiglio di Stato sez. IV 30 giugno 2010, n. 4176, id. sez. IV 16 marzo 2001 n. 1578, T.A.R. Lazio Roma sez. II 13 ottobre 2006 n. 10374) la giurisprudenza del Consiglio di Stato ne ha affermato la ineludibilità dell'apporto partecipativo degli interessati, in relazione alla discrezionalità dell'Amministrazione, rispetto al quale il confronto dialettico non è inutile e può servire ad evidenziare (tra l'altro) proprio la sussistenza o meno degli eccezionali presupposti per l'adozione del provvedimento (

ex multis

Consiglio di Stato sez. IV 30 giugno 2010, n. 4176, id. sez. VI 10 ottobre 2002, n. 5443, id. sez. VI 5 dicembre 2007 n. 6183, id. sez. VI, 4 aprile 2003, n. 1768, id. sez. IV, 13 gennaio 2010, n. 39, T.A.R. Campania Napoli sez. V 4 maggio 2010 n. 2509, T.A.R. Lazio Roma sez. II 13 ottobre 2006 n. 10374).

D'altronde tali conclusioni risultano avvalorate in base al principio altrettanto consolidato in giurisprudenza (anche di questa Sezione, sent. 24 giugno 2010, n. 2665) secondo cui in seno al procedimento ablatorio, l'ordinamento intenda riconoscere e valorizzare le garanzie partecipative dei proprietari espropriandi sia in riferimento alla fase iniziale di apposizione del vincolo, sia a quella di dichiarazione della pubblica utilità (sia essa esplicita od implicita) in considerazione sia dell'ampia discrezionalità di cui dispone l'amministrazione nella localizzazione, sia della lesività dell'effetto finale consistente nella definitiva privazione del diritto di proprietà (

ex multis

Consiglio di Stato sez. VI 11 febbraio 2003, n. 736, id. IV 30 luglio 2002, n. 4077, id. IV 26 settembre 2001 n. 5070, id. IV 15 maggio 2008 n. 2249, id IV 29 luglio 2008 n. 3760).

Il riconoscimento della indefettibilità del contraddittorio procedimentale, da prima riconosciuto in sede pretoria con fondamentale arresto dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (19 giugno 1986 n. 6), ha poi definitivamente ricevuto positiva disciplina in sede di approvazione del vigente t.u. in materia di espropriazioni per pubblica utilità approvato con d.p.r. 8 giugno 2001 n. 327 (art. 11)

Per tanto costituisce

ius receptum

che va garantita "mediante la formale comunicazione dell'avviso di avvio del procedimento, la possibilità di interloquire con l'amministrazione procedente sulla sua localizzazione e, quindi, sull'apposizione del vincolo, prima della dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza e, quindi, dell'approvazione del progetto definitivo" (

ex multis

Consiglio Stato, sez. IV, 29 luglio 2008, n. 3760).

Osserva il Collegio, conclusivamente, che la necessità del contraddittorio in sede di

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

dichiarazione anche implicita della pubblica utilità, non può che a fortiori essere affermata anche per il sub procedimento distinto e circoscritto alla sussistenza di "presupposti eccezionali" (Consiglio di Stato sez. IV 30 giugno 2010, n. 4176) della proroga dei relativi termini, atto capace di ledere in via autonoma la sfera giuridica del proprietario, quantomeno sotto il profilo del ritardo nell'emanazione del decreto di esproprio e, conseguentemente, nel pagamento della relativa indennità.

A contrastare le riportate conclusioni non può certo valere lo speciale procedimento seguito dalle Amministrazioni per l'apposizione della dichiarazione di pubblica utilità, dal momento che le garanzie partecipative di cui alla l.241/90 - e a maggior ragione di cui al vigente t.u. espropriazioni - vanno osservate anche allorché l'Amministrazione utilizzi lo strumento dell'accordo di programma (o della conferenza di servizi) trattandosi di modelli procedurali che non esimono dalla individuazione di tempi e modi per consentire la partecipazione del privato (Consiglio di Stato, sez. VI 05.12.2007 sent. n. 6183, T.A.R. Puglia Bari sez. II, 26 ottobre 2009, n. 247).

Diversamente da quanto opinato dalla difesa comunale (e valutato sommariamente in sede cautelare) il vizio di violazione degli artt. 7 l. 241/90 e 11 d.p.r. 327/2001 non può nemmeno qualificarsi come inidoneo all'annullamento degli atti in applicazione dell'art. 21-octies c.2 l.241/90.

Infatti, al cospetto di un atto a contenuto non vincolato bensì di carattere tipicamente discrezionale quale la proroga del termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità, non incombeva sugli odierni ricorrenti l'onere di fornire la prova circa la rilevanza del momento partecipativo, essendo invece vero il contrario, ai sensi del secondo allinea del comma secondo della norma invocata.

Sul punto, l'Amministrazione non ha assolto a tale onere probatorio, non avendo fornito la prova, seppur in chiave necessariamente prognostica, della inutilità a priori dell'apporto partecipativo dei privati destinatari della proroga.

Del resto pure in tale ambito, la giurisprudenza anche di questo Tribunale (T.A.R. Puglia Bari, sez. III, 02 dicembre 2010, n. 4057, T.A.R. Veneto 21 marzo 2011 n. 461, T.A.R. Puglia Lecce sez. I 24 marzo 2011 n. 528, T.A.R. Piemonte Torino, sez. II, 19 luglio 2006, n. 2974) è rigorosa quanto all'applicazione della sanatoria di cui all'art. 21-octies nell'ambito di vizi formali/procedimentali in seno al procedimento espropriativo, strutturalmente caratterizzato dalla presenza di sub fasi autonome (vincolo preordinato all'esproprio, dichiarazione di pubblica utilità) a rilevanza esterna, espressione di ampia discrezionalità amministrativa, quali la localizzazione e la definizione del progetto definitivo.

7. Infine, anche la censura di difetto e comunque di inidoneità di motivazione coglie nel segno.

L'art. 13 c. 5 del d.p.r. 327/2001 consente la proroga soltanto "per casi di forza maggiore o per altre giustificate ragioni": la norma è univocamente interpretata, nel contesto come detto di un potere ritenuto eccezionale, in senso restrittivo, richiedendosi la sussistenza di ragioni del tutto indipendenti dalla volontà dell'Amministrazione (Consiglio di Stato, sez. IV 3 settembre 2008. n

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

4112) sub specie di "impedimento obiettivo ed insuperabile" (T.A.R. Calabria Reggio Calabria 8 marzo 2001 n. 213), non essendo all'uopo sufficiente l'impossibilità di concludere le procedure per l'esistenza di un contenzioso.

Condividendo tali argomentazioni, peraltro come detto pacifiche, reputa il Collegio inidonee le ragioni del diniego consistenti nella pendenza del contenzioso (RG n. 1929/2005) relativo alla disposta occupazione d'urgenza, procedimento speciale e del tutto autonomo rispetto all'ordinario modello procedimentale ablatorio (Consiglio di Stato sez. IV, 8 luglio 2011, n. 3500, id. IV 30 gennaio 2006 n. 293, T.A.R. Sicilia Palermo sez. III 8 maggio 2008, n. 609, T.A.R. Campania Napoli sez. V 24 gennaio 2008 n. 384) non essendo il provvedimento di esproprio ove naturalmente risulti la sussistenza dei relativi presupposti (vincolo preordinato all'esproprio, dichiarazione di pubblica utilità valida ed efficace) risultare invalidato né in via derivata né tanto meno in via di caducazione automatica per effetto dell'intervenuta dichiarazione di illegittimità della precedente occupazione d'urgenza (Consiglio di Stato IV 30 gennaio 2006 n. 293). Tanto più che al momento dell'impugnata proroga della dichiarazione di pubblica utilità, vi era soltanto stata una decisione cautelare (ord. Consiglio di Stato 4809 del 11 aprile 2006) di sospensione dell'efficacia dell'occupazione, motivata esclusivamente dal non corretto utilizzo di tale (speciale) strumento, e non certo idonea a precludere all'Autorità espropriante l'attuazione dell'opera pubblica nei termini indicati nella dichiarazione di pubblica utilità.

Sotto altro profilo, è vero come l'impugnato decreto di proroga sia fornito anche di ulteriore supporto motivazionale, in riferimento alla necessità di recupero ambientale e riqualificazione urbanistica stante lo stato di degrado ambientale, igienico-sanitario e sociale, per l'asserito utilizzo da parte della criminalità.

Non ritiene il Collegio, anche alla luce delle suesposte considerazioni, di poter valutare le ulteriori ragioni indicate dall'Amministrazione - a parte i profili di genericità - come del tutto indipendenti dalla relativa volontà, e non idonee ad ostacolare la realizzazione dell'opera stabilita nella dichiarazione di pubblica utilità.

8. Per le suesposte ragioni il ricorso ed i motivi aggiunti sono fondati e vanno accolti, con l'effetto di annullare i provvedimenti impugnati inerenti il procedimento espropriativo.

9. Quanto alla domanda risarcitoria il Collegio osserva quanto segue.

Con il ricorso introduttivo gli odierni ricorrenti non formulano alcuna istanza risarcitoria, mentre con l'atto di motivi aggiunti chiedono il ristoro del danno per equivalente, nella misura da quantificarsi in corso di causa. Con successive memorie depositate il 21 gennaio e 27 giugno 2011, non notificate, viene per la prima volta avanzata istanza di restituzione, previa riduzione in pristino stato, dei suoli e dei fabbricati occupati, ed in subordine viene confermata l'istanza di risarcimento in forma generica quantificando il pregiudizio secondo il relativo valore di mercato sia dei suoli edificabili che dei fabbricati appresi dall'Amministrazione, unitamente all'ulteriore danno per il mancato godimento degli immobili per il periodo di occupazione illegittima.

La domanda di
restitutio in integrum

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

avanzata in corso di causa, indipendentemente dalla sua qualificazione come risarcimento/reintegrazione in forma specifica secondo la prevalente opzione giurisprudenziale (*ex plurimis*

Consiglio di Stato VI 13 giugno 2011 n. 3561, T.A.R. Emilia Romagna Parma 12 luglio 2011, n. 245) oppure come forma di tutela tipica dei diritti reali (T.A.R. Lombardia Milano sez. III 5 aprile 2011, n. 880) costituendo un mutamento della domanda, non è comunque ammissibile perché non notificata alle parti del presente giudizio.

Infatti, qualificando la richiesta di restituzione come rimedio risarcitorio, pur rimanendone immutato il

petitum

immediato, ne consegue una modificazione quantomeno del

petitum

mediato, in quanto il ricorrente non pretende più una somma di denaro, bensì la condanna dell'Amministrazione a una determinata attività, concretandosi pertanto una

mutatio libelli

e non già una semplice

emendatio

. Ben conosce il Collegio l'orientamento anche di questo Tribunale (sez. III 17 agosto 2009 n. 2023) di segno contrario, ma non praticabile nella fattispecie per cui è causa, perché riguardante domanda di restituzione formulata in corso di causa con atto notificato (motivi aggiunti).

Differente è l'ipotesi inversa, perché la formulazione della domanda reintegratoria contiene implicitamente quella del rimedio per equivalente, costituendone un

minus

(Cassazione civ III 25 luglio 1997 n. 6985, T.A.R. Lombardia Brescia sez. I 18 dicembre 2008 n. 1796).

Tali conclusioni non mutano ma risultano ulteriormente avvalorate qualificando la domanda di restituzione come tutela reale tipica distinta da quella risarcitoria (T.A.R. Lombardia Milano sez. III 5 aprile 2011, n. 880) venendone evidentemente mutato lo stesso *petitum* immediato.

Mette conto evidenziare che la giurisprudenza civile (Cassazione civ. sez. II 24 febbraio 1992 n. 2255, id. II 29 gennaio 2009 n. 2238, id. II 26 maggio 1999 n. 5113, id II 1 agosto 2003 n.

11744) afferma che la tutela dei diritti reali implica la tendenziale insostituibilità della *restitutio in integrum*

- salvo che sia "materialmente impossibile" la rimessione (Cassazione civ. sez. II 24 febbraio 1992 n. 2255) - la quale si aggiunge, rimanendo su un piano distinto, all'eventuale concorrente tutela risarcitoria in presenza di danni risarcibili secondo l'art. 2043 c.c., senza applicabilità dei temperamenti posti dall'art. 2058 c.c. per la sola tutela risarcitoria in forma specifica, per l'ipotesi di eccessiva onerosità. Va detto che quanto alla restituzione di beni illecitamente utilizzati dall'Amministrazione per scopi di pubblica utilità, la stessa Cassazione nega come noto la *restitutio in integrum*

ma per la perdurante adesione - anche di recente - alla tesi dell'occupazione acquisitiva (*ex multis*

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

Cassazione Sez. Un. 31 maggio 2011, n. 11963, id. 19 dicembre 2007, n. 26732) istituito tuttavia da ritenersi in contrasto con l'art. 1 del Protocollo Addizionale CEDU come interpretato dalla Corte di Strasburgo (Corte europea dei diritti dell'uomo sez. II 8 gennaio 2009 n. 16508, id. sez. III 6 marzo 2007 n. 330, id. sez. IV 6 marzo 2007 n. 43362, C.G.A.S. 22 aprile 2008, n. 330, Consiglio di Stato Adunanza Plenaria 29 aprile 2005, n. 2).

Pertanto anche volendo considerare la restituito

in integrum

come forma di tutela reale distinta da quella risarcitoria, la formulazione di tale azione in corso di causa integra una evidente mutazione della domanda contenuta nel ricorso per motivi aggiunti (

mutatio libelli

) con conseguente necessità di piena tutela del contraddittorio secondo le regole del processo amministrativo, vale a dire mediante nuovo atto di motivi aggiunti o comunque con memoria notificata.

E' invece ammissibile e fondata la domanda risarcitoria per equivalente formulata con l'atto di motivi aggiunti, sotto il profilo del danno da perdita delle aree e dei fabbricati illecitamente occupati, nonché sotto quello del pregiudizio da mancato godimento del bene per il periodo di occupazione illecita.

La disposta verifica depositata in giudizio, ha accertato l'intervenuta irreversibile trasformazione dei fondi come avvenuta nel periodo compreso tra ottobre e dicembre 2010, nonché la completa demolizione dei fabbricati di proprietà dei ricorrenti in data 25 marzo 2010. Quanto al valore di mercato dei terreni e dei fabbricati per cui è causa, il verificatore utilizzando il metodo sintetico - comparativo, ha calcolato il valore di mercato in Euro/mq 750,00 per le unità immobiliari censite come "abitazioni ultrapopolari", in Euro/mq 550,00 per le quelle censite come "depositi e magazzini" nonché in Euro/mq 240,00 per i suoli. Quanto alla voce di danno consistente nel mancato guadagno, a partire dalla data di immissione in possesso (avvenuta il 15 marzo 2010) il verificatore ha fatto utilizzo del criterio previsto dall'art. 50 d.p.r. 327/2001, vale a dire dell'indennizzo dovuto in caso di occupazione legittima di un'area.

I ricorrenti hanno a loro volta depositato propria perizia redatta da tecnico di fiducia, di controdeduzioni alle conclusioni e alle stime effettuate dal verificatore. In particolare contestano errori di calcolo nelle superfici effettive da considerare, lo scarso numero di atti di contrattazione analoghi utilizzati per determinare il valore medio, nonché la discrasia evidente tra i valori ottenuti rispetto a quelli rinvenuti nella deliberazione C.C. n. 19/2010, che ai fini ICI ha individuato valore ben più alto e aderente alla realtà di mercato.

Ritiene il Collegio che i dati utilizzati dal verificatore per l'applicazione del metodo sintetico-comparativo - il quale conserva comunque pur nel silenzio della legge, natura di criterio estimativo principale (

ex multis

Cass civ. 29 novembre 2006, n. 25363) siano in linea di principio sufficientemente rappresentativi, per caratteristiche (la vetustà dei fabbricati) ubicazione, natura e disciplina urbanistica. Così come si reputa corretto, quanto ai fabbricati, il calcolo delle superfici utili ai

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

sensi del d.p.r. 138/98.

Va però rimarcato l'effettivo evidente contrasto tra il valore di mercato concernente i suoli determinato dal verificatore e quello rinveniente dalla deliberazione dell'organo consiliare depositata in giudizio, che per la zona in questione ha determinato un valore di euro 324,02/mq. ai fini del calcolo della base imponibile ICI, circostanza che dimostra

per tabulas

il maggior valore medio dei suoli per cui è causa, il che deve condurre ad una rivalutazione in aumento rispetto al valore di cui in verificaione, che il Collegio stima equa,

ex

art. 1226 c.c., in euro 300/mq., che dovrà pertanto costituire l'unità di riferimento per il valore dei suoli per cui è causa.

Quanto invece al danno relativo al mancato guadagno per il periodo di occupazione illegittima, che va dal 15 marzo 2010 (immissione in possesso) sino alla data dell'atto con il quale, nei sensi più avanti precisati, si realizzerà l'effetto traslativo della proprietà, non ritiene il Collegio di dover utilizzare il criterio di cui all'art. 50 del t.u. 327/2001, richiamandosi ai precedenti anche di questo Tribunale (sez. I, 17 agosto 2010, n. 3403) che hanno stabilito il criterio dell'interesse legale per ciascun anno di occupazione illegittima calcolato sul valore venale, via via rivalutato dell'area, da ritenersi quale presumibile e normale indice di redditività dell'immobile.

Tale criterio deve però essere rivisitato alla luce della recente entrata in vigore dell'art. 34 d.l. 6 luglio 2011 convertito in l. 15 luglio 2011 n. 181 - espressamente applicabile anche ai fatti anteriori alla sua entrata in vigore - che reintroducendo nell'ordinamento una nuova fattispecie provvedimentale ad effetto sanante di utilizzazione senza titolo di un bene per scopi di interesse pubblico, con elementi comuni rispetto al soppresso art. 43 t.u., individua al comma 3 uno specifico criterio legale, stabilendo che, se dagli atti del procedimento non risulta la prova di una diversa entità del danno, il danno è determinato nell'interesse del cinque per cento annuo sul valore determinato ai sensi del presente comma.

Ritiene il Collegio che l'entrata in vigore della nuova norma determini l'applicazione del suddetto criterio, e in via retroattiva, in tutte le ipotesi di danno da mancato godimento del bene a seguito di occupazione

sine titulo

, in seguito ad annullamento del procedimento espropriativo o di intervenuta scadenza dell'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità.

Sussiste

ex

art. 2043 c.c. oltre al danno e al nesso eziologico con l'attività illegittima annullata, altresì l'elemento soggettivo della colpa, non avendo l'Amministrazione fornito significativi elementi di prova a giustificazione del proprio operato (

ex multis

Consiglio Stato, sez. VI, 20 luglio 2010, n. 4660) valutata anche la sufficiente chiarezza della normativa applicata, come interpretata da orientamenti giurisprudenziali univoci.

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

Così stabiliti i criteri per la determinazione del danno (ai fini dell'applicazione dell'art. 34 c.4 c.p.a.) rimane da esaminare la delicata questione circa la possibilità di giungere ad una condanna puramente risarcitoria nei confronti dell'Amministrazione, indipendentemente dall'avvenuto trasferimento della proprietà in suo favore, non essendo l'occupazione *sine titulo*

, anche se accompagnata dalla irreversibile trasformazione del fondo, fatto materiale idoneo a determinare l'effetto traslativo, esito non consentito dall'art. 1 del Protocollo Addizionale CEDU - come costantemente interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo - la cui efficacia acquisisce forza di "norma costituzionale interposta"

ex

art. 117 c. 1 Cost. (Corte Costituzionale 11 marzo 2011 n. 80, id. 24 ottobre 2007 n. 348 e 349) o, secondo altra tesi, formatasi a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (1 dicembre 2009), di diritto comunitario (Consiglio di Stato sez. IV 2 marzo 2010 n. 1220, T.A.R. Lazio Roma sez. II

bis

18 maggio 2010 n. 11984).

La giurisprudenza non ha fornito letture ermeneutiche univoche.

Infatti secondo una prima tesi, in sintesi, la domanda di risarcimento in forma generica implicherebbe una forma di rinuncia abdicativa del diritto di proprietà, con effetto altresì traslativo in favore dell'ente pubblico che ha illecitamente occupato l'area (Consiglio di Stato sez. IV 30 novembre 2010, n. 8363, id. sez. IV 27 novembre 2008 n. 5854, Consiglio di Giustizia Amministrativa 25 maggio 2009, n. 486, Cassazione Sez. Un. 19 dicembre 2007, n. 26732).

Altra tesi invece, muovendo dall'esigenza di conformità alla disciplina CEDU, incompatibile con qualsivoglia forma di espropriazione indiretta - situazione che si verificherebbe oltre che nell'ipotesi di occupazione acquisitiva, anche nel caso di mera rinuncia - non ha condiviso il suesposto opinamento, ritenendo indispensabile al fine del prodursi dell'effetto traslativo, il ricorso da parte della PA all'apposito rimedio eccezionale di cui all'art. 43 del t. u. in materia espropriativa, di cui al d.p.r. n. 327 del 2001. (

ex multis

T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 04 giugno 2009, n. 3074, Consiglio di Stato sez. IV 28 gennaio 2011, n. 676, T.A.R. Emilia-Romagna Parma 12 luglio 2011, n. 245).

Va infine rammentato, per completezza, che giurisprudenza di questo Tribunale, muovendo dal mantenimento in capo al soggetto danneggiato dall'occupazione *sine titulo* del diritto di proprietà sino all'emanazione del provvedimento di cui all'art. 43 t.u., ha ritenuto non risarcibile il danno consistente nel valore venale del bene appreso dall'Amministrazione, potendo il danneggiato comunque agire per la restituzione (T.A.R. Puglia Bari, sez. III, 22 settembre 2008, n. 2176, id. sez. I 9 settembre 2009, n. 2065).

In seguito alla dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 43 d.p.r. n. 327 del 2001 (Corte Cost. sent. 8 ottobre 2010 n. 293) la necessità del preventivo trasferimento della proprietà in favore dell'Amministrazione è stata invero intesa come manifestazione di volontà inequivoca del

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

proprietario interessato, da effettuarsi esclusivamente negli ordinari strumenti civilistici della compravendita immobiliare ovvero dell'accordo

ex

art. 11 l.241/90 e s.m. o ancora nella cessione volontaria di cui all'art. 45 del d.p.r. 327/2001 (T.A.R. Lazio Roma sez. II

quater

14 aprile 2011 n. 3260, Consiglio di Stato sez. IV 28 gennaio 2011, n. 676) quale vera e propria condizione legale della domanda risarcitoria per equivalente.

La tesi della rinuncia abdicativa, invero in passato sostenuta anche da questo Tribunale (sez. III 2 dicembre 2010, n. 4057 pur senza approfondimenti sullo specifico punto) presta il fianco a diverse obiezioni, che il Collegio reputa non superabili, anche sotto il profilo strettamente civilistico, in disparte i descritti decisivi punti di contrasto con la disciplina CEDU.

In primo luogo, ai sensi dell'art. 1350 c.c. gli atti negoziali ad effetti reali su beni immobili debbono avere, a pena di nullità, forma scritta; il comma 1, 5) vi ricomprende gli atti unilaterali di rinuncia, il che esclude tout court la configurabilità di una rinuncia abdicativa per fatti concludenti (Cassazione civ. sez. II 10 giugno 2003, n. 9262) in linea di principio possibile, per i negozi a forma libera, purché sussistano comportamenti univoci (

ex multis

Cassazione civ. sez. I 4 maggio 2009, n. 10218).

In secondo luogo, la rinuncia abdicativa, oltre all'effetto liberatorio dell'originario proprietario, non ha di norma effetto traslativo salvo i casi in cui tale effetto sia espressamente previsto (art. 1070 c.c. in tema di abbandono c.d. liberatorio del fondo servente, art. 1104 c.c. sulla rinuncia della quota di comproprietà nella comunione dei beni); ma anche volendosi ammettere la produzione di effetto traslativo, in ipotesi applicando l'art. 827 c.c. in tema di proprietà statale dei beni immobili vacanti, non è dato comprendere come l'asserito trasferimento possa avvenire in favore dell'Amministrazione che illecitamente occupa il bene.

Infine, la tesi della rinuncia abdicativa tacita pare porsi ancor più in contrasto con lo stesso principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato ex art. 112 c.p.c. (T.A.R. Lazio Roma sez. II

quater

14 aprile 2011 n. , 3260) limitandosi l'attore ad avanzare una domanda di risarcimento del danno per equivalente. Senza poi dimenticare le conseguenti questioni in tema di trascrizione di tale asserita vicenda traslativa, in relazione al noto principio di tipicità della trascrizione che

ex

art. 2643 c.c. caratterizza il nostro ordinamento (Cassazione civile, sez. I, 12 novembre 1997, n. 11180, id III 12 dicembre 2003, n. 19058)

Quanto invece alla descritta tesi che condiziona l'ammissibilità della domanda (alla stregua di vera e propria atipica

condicio iuris

o presupposto processuale) al preventivo formale negozio traslativo, anche in questo caso, invero, sono emerse alcune criticità, trattandosi di una limitazione al diritto di risarcimento del

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

danno da fatto illecito non prevista dalla legge, che si risolve nell'affermazione di un obbligo a contrattare non desumibile da alcuna fonte legale o pattizia, senza contare che (anche in questo caso) non pare scorgersi una sicura coincidenza con il contenuto della domanda attorea, limitato al risarcimento del danno per equivalente, e non già anche alla conclusione di un accordo ad effetti reali.

Mette conto poi evidenziare che in ipotesi di inerzia dell'Amministrazione (o dello stesso proprietario) nella conclusione del contratto/accordo in questione, non sarebbe possibile neppure in sede di ottemperanza dar corso all'ordine rivolto alle parti in merito alla conclusione del contratto, dovendosi il G.A. limitare alla valutazione di tale condotta soltanto ai fini dell'eventuale riconoscimento della risarcibilità dei nuovi danni cagionati dall'ulteriore protrarsi dell'illegittima occupazione (T.A.R. Lazio Roma sez. II *quater* 14 aprile 2011 n. 3260).

Quanto infine alla tesi che nega radicalmente il rimedio risarcitorio per equivalente per il danno consistente nella perdita del valore del bene illecitamente occupato, pur condivisibile nelle premesse e nella centralità della tutela restitutoria - quantomeno in riferimento al periodo in cui era vigente l'istituto della c.d. acquisizione coattiva sanante di cui all'art. 43 d.p.r. 327/2001 - pecca, a giudizio del Collegio, nella radicale negazione del fondamentale diritto di scelta *ex* art. 2058 c.c. spettante al danneggiato, tra risarcimento in forma specifica e risarcimento per equivalente (Consiglio di Stato sez. V 7 aprile 2009 n. 2144, id. sez. IV 13 gennaio 2010, n. 92, T.A.R. Puglia Bari sez. III 2 dicembre 2010, n. 4057) sempre che la *restitutio in integrum* possa qualificarsi come rimedio risarcitorio.

Alla luce delle suesposte considerazioni, ritiene il Collegio di dover comunque confermare il proprio orientamento (11 maggio 2011, n. 701) che subordina la soddisfazione del risarcimento per equivalente alla necessità di un preventivo accordo traslativo, in quanto soddisfa la necessità di formazione di un titolo idoneo al trasferimento della proprietà, e ciò anche alla luce dello *ius superveniens* costituito dal recente art. 34 d.l. 6 luglio 2011 convertito in l. 15 luglio 2011 n. 181.

La nuova norma, che novella il vigente t.u. espropriazioni mediante l'inserimento dell'art. 42-*bis*, e che è dichiarata espressamente applicabile ai fatti anteriori alla sua entrata in vigore (comma 8), contempla, come condizione legittimante, la corresponsione di indennizzo sotto il duplice profilo: a) del pregiudizio patrimoniale da determinarsi in misura corrispondente al valore venale; b) di quello non patrimoniale, forfettariamente liquidato nella misura del dieci per cento del valore venale, con disposizione del tutto innovativa rispetto al pregresso art. 43 t.u. ma che affonda le sue radici nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (22 dicembre 2009 Guiso-Gallsay/Italia). Ai sensi del c. 4, il provvedimento notificato al proprietario comporta il passaggio del diritto di proprietà sotto condizione sospensiva del pagamento delle predette somme a titolo di indennizzo.

Rimane pertanto anche nell'attuale mutato contesto - per altro in gran parte riproduttivo della sanatoria seppur atipica contenuta nel precedente art. 43 - la necessità di 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. 42-
bis
citato) 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. 42-bis (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 ed indiretti alla parte reliquata della proprietà privata.

Sulla base di tali premesse, il Collegio ritiene di dover fare applicazione dello strumento processuale della c.d. condanna ai criteri di cui all'art. 34 c.4 c.p.a. in base al quale l'Amministrazione intimata, fatta salva l'ipotesi, per la verità teorica, che la stessa decida di restituire l'area, limitandosi a risarcire il danno da occupazione illegittima - si dovrà attenere 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 le parti ricorrenti potranno addivenire ad un accordo con effetti traslativi della proprietà, in base al quale la proprietà passa al Comune ed alle parti ricorrenti è corrisposta la somma specificamente individuata nell'accordo stesso, la quale dovrà essere determinata secondo i criteri di cui in motivazione; la somma da liquidare alla parte ricorrente pari al valore venale dei suoli e dei fabbricati demoliti, dovrà comprendere, altresì, il danno per il periodo di utilizzazione senza titolo di tali beni; essa - giova infine aggiungere - andrà depurata di ogni corresponsione di somme

medio tempore
eseguita in favore delle parti ricorrenti, a titolo indennitario o risarcitorio, in relazione alla vicenda ablatoria per cui è causa, conformemente al c. 2 del citato art. 42-

bis
;b) ove siffatto accordo non sia raggiunto nel termine indicato, il Comune - 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. 42-

bis
del t.u. n. 327/2001 potrà emettere un formale e motivato decreto, con cui potrà disporre l'acquisizione dell'area al suo patrimonio indisponibile; in tal caso, il Comune sarà tenuto a risarcire per equivalente il danno (

rectius
l'indennizzo) per equivalente, determinando l'importo da erogare con le modalità indicate al precedente punto a); c) qualora il Comune ed i ricorrenti non concludano alcun accordo ed il Comune neppure adotti un atto formale recante l'acquisizione o la restituzione dell'area in questione, decorsi i termini sopra indicati, le parti ricorrenti potranno chiedere al Tribunale

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

amministrativo l'esecuzione della presente sentenza, ivi compresa, ricorrendone i presupposti, la reintegrazione in forma specifica, 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; d) sulle somme tutte sopra indicate andranno riconosciuti gli interessi legali dal giorno del dovuto e fino all'effettivo soddisfo.

10. Per le ragioni che precedono, il gravame va accolto e, per l'effetto, oltre all'annullamento dei provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo ed i motivi aggiunti, va pronunciata condanna generica del Comune di Bisceglie a risarcire il danno ingiusto cagionato alle parti ricorrenti attraverso l'occupazione (divenuta

sine titulo

a causa dell'effetto retroattivo dell'annullamento) dell'area di loro proprietà, con le statuizioni più sopra enunciate.

Le spese di lite, comprensive dei costi di verifica di cui alla nota spese depositata in giudizio, seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sul ricorso unitamente ai motivi aggiunti, come in epigrafe proposto, lo accoglie, nei limiti e nei termini di cui in motivazione e, per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati, e condanna il Comune di Bisceglie, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, al risarcimento del danno, in favore dei ricorrenti, 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 c. 4 c.p.a., secondo i criteri parimenti in motivazione indicati.

Condanna il Comune di Bisceglie, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, al pagamento delle spese di lite in favore dei ricorrenti, che si liquidano in complessivi euro 4.900,00, di cui euro 2.400,00 a titolo di compenso spettante al verificatore.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 13 luglio 2011 con l'intervento dei magistrati:

IL PRESIDENTE F.F.

Antonio Pasca

L'ESTENSORE

Paolo Amovilli

IL REFERENDARIO

Procedimento espropriativo: proroga del termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità

Scritto da Carmelo Anzalone
Giovedì 20 Ottobre 2011 07:44 -

Rosalba Giansante

Depositata in Segreteria il 29 settembre 2011

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)