

Publicato il 29/01/2024

N. 00344/2024 REG.PROV.COLL.

N. 02010/2020 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 per la Sicilia

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2010 del 2020, proposto da OMISSIS, rappresentate e difese dagli avvocati Massimiliano Mangano e Lucia Interlandi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Massimiliano Mangano in Palermo, via Nunzio Morello n. 40;

contro

Comune di Cattolica Eraclea, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanna Morello, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la condanna

dell'Amministrazione comunale resistente a provvedere alla restituzione dell'immobile di proprietà della ricorrente illegittimamente detenuto, sito nel comune di Cattolica Eraclea, catastalmente individuato nel foglio di mappa 26

particella 568, previa rimessione in pristino, e conseguente condanna del Comune di Cattolica Eraclea (AG), al risarcimento del danno da occupazione illegittima.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cattolica Eraclea;

Visto l'atto di prosecuzione del giudizio delle eredi dell'originaria ricorrente, deceduta nelle more in data 11.8.2022;

Vista la memoria di parte ricorrente del 17/11/2023;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 dicembre 2023 il dott. Roberto Valenti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

L'originaria ricorrente OMISSIS agiva in giudizio chiedendo la condanna dell'intimato Comune di Cattolica Eraclea alla restituzione di un immobile, catastalmente individuato al foglio di mappa 26, p.lla 568, previa riduzione in pristino, nonché per il risarcimento del danno da occupazione illegittima.

Premetteva:

-di essere proprietaria del bene indicato, ricadente nel foglio di mappa 26 particella 568, esteso complessivamente per 11.276,00 mq;

-che il predetto bene era interessato da opere del collettore fognario, finanziate con provvedimento n. 1006 del 25/6/1991 da parte dell'ARTA che dichiarava la pubblica utilità delle stesse, cui seguiva l'ordinanza del Sindaco del Comune di Cattolica Eraclea del 28/2/1994 occupazione dell'area privata per mq 6900 in via temporanea ed urgente, con indicazione di un anno per l'inizio dei lavori e

compimento entro 5 anni dall'emanazione del provvedimento sindacale; cui faceva seguito il verbale di immissione in possesso del 31/03/1994;

-che il procedimento non si concludeva con un provvedimento definitivo di esproprio;

-che il terreno di proprietà della ricorrente è occupato dal depuratore comunale e relativi apparati per circa mq. 2650 mentre una superficie di mq 5.000 circa (ulteriore porzione della particella 568) ricade nella fascia di rispetto di inedificabilità di metri 100 ed infine mq 185 sono interessati da una servitù costituita senza titolo per alloggiare i collettori fognari che, attraversando il rimanente fondo della sig.ra Magri, raggiungono da monte a valle gli impianti di depurazione e relativi apparati, il tutto ricadente nella rimanente particella 568.

Con l'odierno ricorso parte ricorrente, in punto di diritto, articolava le seguenti censure e domande:

1- CONDANNA ALLA RESTITUZIONE DELL'IMMOBILE ILLEGITTIMAMENTE DETENUTO, PREVIA NECESSARIA RIDUZIONE IN PRISTINO (CON SALVEZZA DEGLI ULTERIORI PROVVEDIMENTI DI CUI ALL'ART. 42 BIS TU ESPROPRI);

2- SUL QUANTUM DEL RISARCIMENTO DEL DANNO DA OCCUPAZIONE ILLEGITTIMA E SULL'INDENNITA' PER IL PERIODO DI OCCUPAZIONE CONTEMPLATO NEL PROVVEDIMENTO DI OCCUPAZIONE D'URGENZA.

Resisteva il Comune di Cattolica Eraclea con memoria del 30/01/20221, eccependo preliminarmente il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, in relazione al prospettato sconfinamento, da qualificare come occupazione usurpativa. Eccepiva inoltre l'intervenuta estinzione per prescrizione del diritto.

Con atto depositato il 09/10/2023, notificato in pari data, il giudizio è stato proseguito Iacono Giovanna, Iacono Francesca e Iacono Maria, eredi dell'originaria ricorrente, deceduta il 11/8/2022.

Con memoria del 17/11/2023, parte ricorrente ha controdedotto anche sull'eccezione del difetto di giurisdizione.

Evidenzia che non è stato mai adottato un provvedimento definitivo di esproprio, come implicitamente riconosciuto anche dalla Corte di Appello di Palermo che, con sentenza n. 1166/2007, ha dichiarato l'inammissibilità dell'opposizione alla stima stante la mancata adozione del provvedimento di esproprio.

Deduce che: per la particella 568 *“risulta occupata dal depuratore comunale e relativi apparati per una porzione di circa mq 2650 mentre una superficie di mq 5.000 circa (ulteriore porzione della particella 568) ricade nella fascia di rispetto di in edificabilità di metri 100 ed infine mq 185 sono interessati da una servitù costituita senza titolo per alloggiare i collettori fognari che attraversando il rimanente fondo della sig.ra Magrì raggiungono da monte a valle, gli impianti di depurazione e relativi apparati, il tutto ricadente nella rimanente particella 568”*.

Al fine di confutare l'eccezione di prescrizione dell'azione risarcitoria rilevata dal Comune parte ricorrente richiama i principi enunciati da C.G.A. Sicilia – 25/3/2021 n. 253, che –nel rinviare al precedente del 12/11/2020 n. 1025, ha precisato: *“... finché dura l'occupazione abusiva del bene da parte dell'Amministrazione, anche se l'opera risulti ultimata, non decorre alcun termine di prescrizione dell'eventuale azione risarcitoria, data la palese natura permanente dell'illecito”* (cfr. Corte costituzionale, 30 aprile 2015 n. 71; Cass. SS.UU., 19 gennaio 2015 n. 735, 29 ottobre 2015 n. 22096 e 25 luglio 2016 n. 15283; C.S., Ad. Pl., 9 febbraio 2016 n. 2; C.S., IV[^], 7 novembre 2016, n. 4636).

Alla pubblica udienza del 20 dicembre 2023, presenti i procuratori delle parti, il ricorso è stato assunto in decisione.

Il ricorso è fondato, nei limiti di cui dappresso, e va accolto nei sensi e limiti di seguito illustrati, disattese le eccezioni sollevate dal Comune resistente.

Occorre in primo luogo, alla stregua della giurisprudenza amministrativa consolidata, delimitare il *thema decidendum*.

In primo luogo, la fattispecie rientra nella giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo, giusta la lett. g) del comma 1 dell'art. 133 del c.p.a., siccome riconducibile ad atti, provvedimenti e comportamenti relativi e comunque riconducibili, anche mediatamente, all'esercizio di un pubblico potere delle pubbliche amministrazioni in materia di espropriazione per pubblica utilità (cfr., Cass. civ., SS.UU., 26 marzo 2021, n. 8568; Cass. civ., SS.UU., 26/02/2021, n. 5513; Cass., SS.UU., 19 marzo 2020 n. 7454; Cass., SS.UU., 10 novembre 2020 n. 25209; Cass. civ. SS.UU. del 16 aprile 2018, n. 9334; Cass. civ. SS.UU. n.2145 del 29 gennaio 2018; Cass. civ. SS.UU. n. 18165 del 24 luglio 2017; Cass. civ. SS.UU. n.17110, 11 luglio 2017; Cass. civ. SS.UU. n.1092 del 18 gennaio 2017; Cass. civ. SS.UU. n. 15284, 25 luglio 2016).

Non è revocabile in dubbio che nel caso in esame si sia in presenza di un procedimento ablatorio avviato e non concluso da parte dell'Amministrazione pubblica.

In conformità alla giurisprudenza amministrativa prevalente, il Collegio osserva come l'occupazione di un bene di proprietà privata nell'ambito di un procedimento ablatorio, avviato per la realizzazione di un'opera pubblica (previa dichiarazione di pubblico interesse della stessa e successiva occupazione d'urgenza, come in specie comprovai), ove non assistita da un valido ed efficace titolo giustificativo che concluda il relativo provvedimento (*id est*: provvedimento definitivo di esproprio), non comporta l'acquisizione alla mano pubblica dello stesso bene anche laddove sia intervenuta l'irreversibile trasformazione dello stesso per effetto della realizzazione dell'opera stessa. Il supremo consesso della giustizia amministrativa (Consiglio di Stato, Ad. pl., n. 2/2020), sulla scorta di una oramai consolidata giurisprudenza nazionale ed europea, ha dichiarato ormai superato l'istituto, di origine pretoria, della

c.d. occupazione “appropriativa” o “acquisitiva” secondo cui si determinava l’acquisizione della proprietà del fondo a favore della pubblica amministrazione per “accessione invertita”, allorché si fosse verificata l’irreversibile trasformazione dell’area: *“L’istituto, che pure rispondeva, nel silenzio della legge, all’esigenza pratica e sistematica di definire l’assetto proprietario di un bene illegittimamente occupato e il conseguente assetto degli interessi, risultava peraltro evidentemente privo di base legale ed è stato pertanto ritenuto illegittimo dalla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, con la conseguenza che, attualmente, il mero fatto dell’intervenuta realizzazione dell’opera pubblica non assurge a titolo di acquisto, non determina il trasferimento della proprietà e non fa venire meno l’obbligo dell’Amministrazione di restituire al privato il bene illegittimamente appreso”*.

Con la medesima sentenza l’Adunanza Plenaria è tornata ad interrogarsi sulla “rinuncia abdicativa” quale atto implicito nella proposizione, da parte di un privato illegittimamente espropriato, della domanda di risarcimento del danno per equivalente monetario derivante dall’illecito permanente costituito dall’occupazione di un suolo da parte della P.A., a fronte della irreversibile trasformazione del fondo. Sotto detto profilo, prendendo motivatamente le distanze dai principi affermati dalla medesima Adunanza con la sentenza n. 2/2016, ha ritenuto, all’esito di un iter logico-argomentativo molto approfondito cui il Tribunale intende prestare adesione, che l’istituto in questione presenti gli stessi inconvenienti insiti nella ormai superata teoria dell’accessione invertita che sta alla base dell’istituto pretorio dell’occupazione acquisitiva, rilevando che nessuna norma attribuisce al soggetto espropriato, pur a fronte dell’illegittimità del titolo espropriativo, un diritto, sostanzialmente potestativo, di determinare l’attribuzione della proprietà all’amministrazione espropriante previa corresponsione del risarcimento del danno e osservando, più precisamente, che l’art. 42 bis del T.U. espr. *“non può che escludere che la 'sorte' del bene sia decisa dal proprietario e che l’Autorità acquisti coattivamente il bene, sol perché il proprietario dichiara di averlo perso o di volerlo perdere, o di volere il controvalore del bene. Come se il proprietario*

del bene fosse titolare di una sorta di diritto potestativo a imporre il trasferimento della proprietà, mediante rinuncia al bene (implicita o esplicita che sia), previa corresponsione del suo controvalore (non rileva, sotto questo profilo, se a titolo risarcitorio o indennitario)”.

Nel caso in esame, per altro, nemmeno si pone detto problema, posto che la domanda di parte ricorrente è rivolta alla restituzione del bene, previa rimessione in pristino, e al risarcimento del danno da occupazione illegittima.

Ciò posto, deve escludersi, alla luce dei sopra enunciati principi, che la trasformazione del bene di proprietà della parte ricorrente abbia potuto determinare l'acquisizione dello stesso alla mano pubblica “per accessione” all'uopo occorrendo, invece, un apposito ed espresso provvedimento di acquisizione da adottare, ove non fosse intervenuto alcun provvedimento espropriativo ovvero alcuna cessione volontaria del bene debitamente documentabile, ai sensi del menzionato art. 42 bis del T.U. espr., che nella fattispecie non risulta essere stato adottato.

Posto, dunque, che il mero fatto dell'intervenuto avvio dell'opera pubblica non assurge a titolo di acquisto e non determina il trasferimento della proprietà, continua a sussistere l'obbligo dell'Amministrazione di restituire al privato il bene illegittimamente appreso nel medesimo stato in cui questo si trovava al tempo in cui è avvenuta l'occupazione. Ne consegue che l'amministrazione intimata, in accoglimento della domanda proposta dalla parte ricorrente in via gradata, deve essere condannata a restituire l'area illegittimamente occupata di proprietà della parte ricorrente, previa riduzione in pristino dello stato dei luoghi, in relazione ai terreni di proprietà degli interessati oggetto di avvio del procedimento ablatorio come individuati nel piano particellare originario e sue successive modificazioni; restano fuori dalla cognizione di questo decidente ogni ulteriore valutazione in relazione all'eventuale sussistenza o meno di “sconfinamenti” rispetto al predetto piano particellare, ipotesi che –ove sussistente (ma non documentata dal Comune

resistente)- integrerebbe la fattispecie dell'occupazione usurpativa estranea – ripetesi- alla cognizione di questo Giudice.

Il Comune va altresì condannato, in accoglimento dell'ulteriore domanda di parte ricorrente, al risarcimento del danno derivante dal mancato godimento della proprietà (come individuata dal piano particellare di esproprio) per tutto il periodo di occupazione *sine titulo*, corrispondente al tempo intercorso dalla data di scadenza presumibile dell'efficacia dell'occupazione temporanea dell'area fino alla data di cessazione dell'illecito.

Quanto ai criteri di quantificazione del risarcimento, tenuto conto della mancanza di specifica prova da parte del ricorrente, appare equo individuare – conformemente al criterio utilizzato in una fattispecie analoga dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 329/2016 – quale criterio di calcolo, in applicazione analogica di quello dettato dal precitato art. 42 bis, il 5% del valore venale dei suoli *de quibus* (valore da determinarsi avuto riguardo alla vocazione economica e alla destinazione urbanistica dei suoli, tenuto conto delle effettive eventuali possibilità edificatorie dei suoli stessi, residue alla realizzazione delle opere pubbliche) individuato per ciascun anno di occupazione.

Sulla base dei criteri appena indicati l'amministrazione comunale resistente dovrà proporre in favore della parte ricorrente, ai sensi dell'art. 34, comma 4, c.p.a., il pagamento di una congrua somma a titolo di risarcimento del danno per l'occupazione *sine titulo* entro il termine di centoventi (120) giorni dalla comunicazione in via amministrativa della presente sentenza o dalla sua notificazione a cura di parte, se anteriore.

Entro questi limiti, le domande di parte ricorrente devono essere accolte.

Resta ferma, tuttavia, e non viene pregiudicata dalla presente sentenza, la facoltà dell'Amministrazione che detiene di fatto il bene di determinarsi ai sensi dell'art. 42 *bis* del d.P.R. n. 327/2001 mediante l'adozione del provvedimento acquisitivo e

la liquidazione al privato del relativo indennizzo, con salvezza in ogni caso del diritto al risarcimento del danno per il periodo di occupazione senza titolo da liquidarsi conformemente al disposto di cui al comma 3, secondo periodo, del medesimo articolo.

In conclusione, il ricorso è fondato e va accolto nei sensi e nei limiti di cui in motivazione.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate nella misura di cui al dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così decide:

a.1) condanna il Comune di Cattolica Eraclea al rilascio, previa riduzione in pristino dello stato dei luoghi, delle aree occupate in proprietà dei ricorrenti in relazione al procedimento ablatorio avviato e non concluso;

-a.2) condanna il Comune resistente al risarcimento del danno nella misura del 5% del valore venale del bene per ogni anno di occupazione calcolato a partire dalla data di scadenza dell'occupazione d'urgenza e fino all'effettivo rilascio;

-a.3) visto l'art. 34, comma 4, c.p.a., onera a tal fine il Comune resistente di proporre alla parte ricorrente, nel termine di centoventi (120) giorni dalla comunicazione in via amministrativa della presente sentenza o dalla sua notificazione a cura di parte, se anteriore, una somma a titolo di risarcimento da quantificarsi alla stregua dei criteri indicati in parte motiva;

b) condanna il Comune di Cattolica Eraclea al pagamento delle spese processuali in favore della parte ricorrente, che liquida in complessivi € 2.000,00 (duemila/00), oltre IVA, C.P.A e refusione del contributo unificato, come per legge.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Tenca, Presidente

Roberto Valenti, Consigliere, Estensore

Viola Montanari, Referendario

L'ESTENSORE
Roberto Valenti

IL PRESIDENTE
Stefano Tenca

IL SEGRETARIO