

Illegittima occupazione di un immobile con il conseguente diritto della società ricorrente alla restituzione del medesimo, nonché del diritto al risarcimento del danno ingiusto ai sensi dell'art. 35 del D.L. vo n. 98/80, per l'occupazione sine titolo dei suoli a far data dal 16 maggio 1990, a tutt'oggi.

l'impossessamento perpetrato dal Comune di Napoli dei beni di proprietà delle società ricorrente per operare una trasformazione irreversibile degli stessi, deve senz'altro considerarsi illecito e fonte di responsabilità aquiliana

qualora il Comune e la ricorrente non concluda 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 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

Ricorso per l'accertamento

- dell'illegittima occupazione del suolo di proprietà della ricorrente, della superficie di circa mq. 3700, sito in Napoli, al Viale Kennedy n. 189, identificato al Catasto immobili del Comune di Napoli al foglio 205, particelle nn. 151 e 439;
 - del diritto della società ricorrente alla restituzione del predetto immobile, attesa la mancata definitiva espropriazione dell'area a seguito dell'occupazione temporanea e di urgenza di sosta con ordinanza sindacale n. 380 del 1989 e della illegittima occupazione dell'area in parola da parte del Comune di Napoli;
 - del diritto della società ricorrente al risarcimento del danno ingiusto ai sensi dell'art. 35 del D.L. vo n. 98/80, per l'occupazione sine titolo dei suoli a far data dal 16 maggio 1990, a tutt'oggi;
- e per l'annullamento
di ogni atto preordinato, connesso e conseguente al comportamento illegittimo della P.A.
che cosa ne pensa l'adito giudice amministrativo?

nel merito, il ricorso è fondato e, pertanto, deve essere accolto.

Pertanto deve ritenersi che, in mancanza dell'adozione di un tempestivo, valido ed efficace decreto di esproprio, la procedura ablativa, attivata dal Comune di Napoli alcuni anni prima, deve considerarsi definitivamente abbandonata.

In tale situazione, l'impossessamento perpetrato dal Comune di Napoli dei beni di proprietà delle società ricorrente per operare una trasformazione irreversibile degli stessi, deve senz'altro considerarsi illecito e fonte di responsabilità aquiliana.

Restano quindi da considerare le sorti da riservare al bene sottratto ai legittimi proprietari con modalità tali da integrare una fattispecie di illecito extracontrattuale, non potendosi accedere acriticamente alla tesi dei ricorrenti per la quale la protrazione dell'occupazione accompagnata dalla irreversibile trasformazione del suolo occupato (con la realizzazione di un parcheggio pubblico per auto affidato in gestione ad apposita cooperativa), senza

restituzione del bene obbligherebbe in ogni caso l'ente usurpatore (oramai divenuto proprietario del bene) unicamente a risarcire il danno

Occorre "far ricorso al meccanismo di cui all'art. 35, comma 2, del D.L.vo 31 marzo 1998 n. 80 e, pertanto, di dover enunciare i seguenti principi cui il Comune - 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:

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 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 comunque nel rispetto del principio del ristoro integrale del danno subito (Corte cost., n. 949/2007 cit.); la somma da liquidare alla parte ricorrente, quale piena proprietaria, ai sensi dell'art. 40 L. n. 2359/1865, dovrà comprendere, altresì, il danno per il periodo di utilizzazione senza titolo del bene, nonché il danno, come chiesto in ricorso, arrecato al soprasuolo (manufatto colonico, piante e colture di ortaggi); essa - giova infine aggiungere - andrà depurata di ogni eventuale 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 - 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 primo e terzo comma 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 dell'area al suo patrimonio indisponibile; in tal caso, il Comune sarà tenuta a risarcire per equivalente il danno per equivalente, determinando l'importo da erogare con le modalità indicate al precedente punto a);

c) qualora il Comune e la ricorrente non concluda 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 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.

Per le ragioni che precedono, il gravame va accolto e, per l'effetto, va pronunciata condanna generica del Comune di Napoli 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.

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 6285 del 23 ottobre 2009, emessa dal Tar Campania, Napoli

N. 06285/2009 REG.SEN.
N. 08649/2004 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 Campania

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 8649 del 2004, proposto dalla Società: Società “ALFA S.p.a.”, in persona del legale rappresentante Di Nocera Assuntina, rappresentata e difesa dagli Avv. ti Enrico Iossa ed Aniello Mele, presso lo studio dei quali elettivamente domicilia in Napoli, alla P. zza Bovio, n. 14,

contro

Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Barbara Accattatis Chalons D'Oranges, Antonio Andreottola, Bruno Crimaldi, Annalisa Cuomo, Giacomo Pizza, Anna Pulcini, Bruno Ricci, Giuseppe Tarallo, Eleonora Carpentieri, Anna Ivana Furnari, Gabriele Romano, con domicilio eletto presso Giuseppe Tarallo in Napoli, Avv. Municipale - p.zza S. Giacomo;

nei confronti di

e nei confronti della società “BETA S.p.a.”, società incorporante la “BETA DUE S.p.a.”, mandataria del Raggruppamento Temporaneo di Imprese tra la “BETA DUE S.p.a.” e la “BETA

TRE S.p.a.”, con sede in Roma, alla Via Giulio Vincenzo Bona, in persona del legale rappresentante Oliva Nicola, rappresentata e difesa dall’Avv. Ennio Magri, presso il cui studio elettivamente domicilia in Napoli, alla Via Carducci n. 19;

per l’accertamento

- dell’illegittima occupazione del suolo di proprietà della ricorrente, della superficie di circa mq. 3700, sito in Napoli, al Viale Kennedy n. 189, identificato al Catasto immobili del Comune di Napoli al foglio 205, particelle nn. 151 e 439;
- del diritto della società ricorrente alla restituzione del predetto immobile, attesa la mancata definitiva espropriazione dell’area a seguito dell’occupazione temporanea e di urgenza di sposta con ordinanza sindacale n. 380 del 1989 e della illegittima occupazione dell’area in parola da parte del Comune di Napoli;
- del diritto della società ricorrente al risarcimento del danno ingiusto ai sensi dell’art. 35 del D.L. vo n. 98/80, per l’occupazione sine titulo dei suoli a far data dal 16 maggio 1990, a tutt’oggi;

e per l’annullamento

di ogni atto preordinato, connesso e conseguente al comportamento illegittimo della P.A.

Visto il ricorso ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio degli intimati Comune di Napoli e della “BETA S.p.a.”;

Visti gli atti tutti di causa;

Uditi - Relatore alla pubblica udienza dell’8 ottobre 2009 - il Dr. Cernese - gli avvocati riportati a verbale;

RITENUTO e considerato in fatto e diritto quanto segue

FATTO

Esponde la società "ALFA s.p.a." - proprietaria di un suolo della superficie di circa mq. 3700, sito in Napoli al Viale Kennedy n. 189, identificato al catasto immobili del Comune di Napoli al foglio 205, particelle nn. 151 e 439, acquistato dalla "Unidal S.p.a.", in forza di regolare rogito notarile - che il Comune di Napoli con ordinanza sindacale n. 380 del 2.10.1989, nell'ambito della realizzazione delle opere di infrastrutturazione delle aree circostanti lo stadio S. Paolo di Napoli in vista dei Mondiali di calcio "Italia '90" aveva disposto - ai sensi e per gli effetti del D.L. 28.1.1989, n. 24, confermato dal D.L. n. 121 dell'1.4.1989, convertito in L. 29.5.1989, n. 205 - l'occupazione in via temporanea e di urgenza dei cespiti riportati nel piano particellare allegato alla medesima ordinanza, tra cui il predetto suolo di proprietà della "ALFA s.p.a.", individuato quale sito per la realizzazione di un parcheggio a raso.

Aggiunge che, prevedendosi nell'ordinanza suddetta l'assegnazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 13 L. 25 6.1865, n. 2359, del termine di un mese per l'inizio dei lavori e delle procedure espropriative e del termine del 15 maggio 1990 per il completamento dei lavori e delle stesse procedure ablatorie, la società "BETA DUE s.p.a. - quale mandataria del Raggruppamento temporaneo di imprese e concessionaria dei lavori in parola - con atto notificato alla esponente in data 22.12.1989 aveva invitato la "ALFA S.p.a." a lasciare libero e vuoto il suolo suddetto affinché si potesse procedere alla occupazione temporanea e d'urgenza, fissata una prima volta, per il 15.1.1990 e, poi, definitivamente, per il 9.3.1990, nel quale avveniva l'occupazione con contestuale immissione in possesso da parte della società concessionaria.

Tanto premesso e preso atto che il Comune di Napoli, successivamente all'occupazione di urgenza non aveva portato a compimento, né nei termini previsti nell'ordinanza sindacale n. 380/1989, né successivamente, la procedura espropriativa con l'adozione del decreto di esproprio, né terminato i lavori,

continuando, invece, a detenere sine titolo a tutt'oggi i suoli di sua proprietà (a nulla essendo valsi un primo atto stragiudiziale di diffida e costituzione in mora, notificato in data 23 ottobre 1992, seguito da ulteriori in data 3 maggio 1993 e, da ultimo, nel maggio 2002 affinché il Comune di Napoli provvedesse a porre in essere ogni atto idoneo a consentire la restituzione dell'area di sua proprietà illegittimamente occupata, con contestuale richiesta di pagamento dell'indennità per il periodo di occupazione legittima e di risarcimento dei danni per il periodo di occupazione sine titolo), la società ALFA s.p.a., in persona del legale rappresentante, con ricorso notificato il 15-16.6.2004 e depositato il giorno 25 successivo, ha adito questo Tribunale per l'accertamento dell'illegittima occupazione dell'immobile in questione con il conseguente diritto della società ricorrente alla restituzione del medesimo, nonché del diritto al risarcimento del danno ingiusto ai sensi dell'art. 35 del D.L. vo n. 98/80, per l'occupazione sine titolo dei suoli a far data dal 16 maggio 1990, a tutt'oggi.

La società ricorrente ha affidato il ricorso all'unica censura di violazione di legge (art. 42 Cost.; L. n. 2359/1865; L. n. 865/1971; L. n. 1/1978; L. n. 205/1989; D.P.R. n. 327/2001) oltre che violazione dell'ordinanza sindacale n. 380/1989. Carenza di potere. Illegittima occupazione.

L'intimato Comune si è costituito in giudizio preliminarmente eccependo la prescrizione di ogni diritto e, nel merito, chiedendo il rigetto del ricorso sì come infondato.

Si è costituita in giudizio anche la controinteressata "BETA S.p.a.", succeduta, quale concessionaria dei lavori, all'originario Raggruppamento Temporaneo di Imprese formato tra la BETA DUE S.p.a. e la BETA TRE S.p.a., preliminarmente eccependo il proprio difetto di legittimazione passiva e, nel merito, la prescrizione di ogni diritto, oltre alla infondatezza del proposto gravame.

Alla pubblica udienza dell'8 ottobre 2009 la causa è stata chiamata e assunta in decisione.

DIRITTO

Pregiudizialmente va condivisa l'eccezione di difetto di legittimazione passiva della controinteressata "BETA S.p.a.", succeduta, quale concessionaria dei lavori, all'originario Raggruppamento Temporaneo di Imprese formato tra la BETA DUE S.p.a. e la BETA TRE S.p.a., atteso che, ultimate le opere nell'approssimarsi della manifestazione sportiva, queste ultime erano offerte all'Amministrazione Comunale per aprirle alla pubblica fruizione, all'uopo notificando formale intimazione alla presa di consegna ex art. 1216 cod. civ. (rimasta, però ineseguita) e con atto transattivo approvato con deliberazione di Giunta Municipale n. 4211 del 10.9.1992 la convenzione di concessione era stata consensualmente risolta, con assunzione da parte dell'amministrazione concedente di ogni opera ed attività svolta dalla concessionaria e con reciproca dichiarazione di null'altro avere a pretendere.

Deve, pertanto disporsi l'estromissione dal giudizio della controinteressata BETA S.p.a.

Ciò premesso, nel merito, il ricorso è fondato e, pertanto, deve essere accolto.

Fondamentale è rilevare che, come esposto in "fatto", in data 9.3.1990, il Comune di Napoli, dando seguito all'ordinanza sindacale n. 380 del 2 ottobre 1989, prendeva possesso, ai sensi e per gli effetti del D.L. n. 24 del 28.1.1989 convertito in L. n. 205 del 29.5.1989 dell'area di proprietà della società ricorrente al fine di realizzare gli interventi infrastrutturali in vista dei Campionati mondiali di calcio "Italia '90", e mancava di restituirlo nonostante non avesse emesso il decreto di esproprio entro il termine essenziale del 15 maggio 1990.

Pertanto deve ritenersi che, in mancanza dell'adozione di un tempestivo, valido ed efficace decreto di esproprio, la procedura ablativa, attivata dal Comune di Napoli alcuni anni prima, deve considerarsi definitivamente abbandonata.

In ordine alle conseguenze della disposta occupazione ed, in particolare, della eventuale intervenuta trasformazione dell'area occupata ed, in caso affermativo, se da considerarsi irreversibile o meno, è sorto contrasto fra le parti.

Al riguardo necessita precisare che questione siffatta alcun rilievo può avere al fine di ipotizzare un automatico acquisto della proprietà da parte del Comune occupatore (dovendosi escludere ogni rilievo ad una occupazione acquisitiva, quale modo di acquisto della proprietà sconosciuto al nostro ordinamento), ma unicamente al fine di stabilire se la reintegrazione del proprietario leso debba avvenire in forma specifica (con la restituzione del bene, non irreversibilmente trasformato, all'avente diritto) ovvero in forma generica, per equivalente, secondo il meccanismo di "acquisizione coattiva in funzione sanante" delineato dall'art. 43 del D.P.R. n. 327/2001, con la necessaria avvertenza che, per una tale evenienza il grado della trasformazione irreversibile non potrà non influire sul quantum risarcitorio da corrispondere al proprietario.

Peraltro risulta che l'area in oggetto, risulta essere nella esclusiva disponibilità del Comune di Napoli e viene tuttora utilizzata quale area destinata a parcheggio pubblico gestito da apposita cooperativa per il servizio di autoparcheggio.

Infine conferma del convincimento del Comune di non considerarsi proprietario dell'area de qua per non avere adottato un tempestivo decreto di esproprio, in attuazione della normativa speciale di cui al D.L. n. 24 del 28.1.1989 conv. nella L. n. 205 del 29.5.1989 che dichiarava direttamente di pubblica utilità le opere funzionali ai Mondiali di calcio del 1990, è fornita dal medesimo Comune il quale con la nota n. 54/2004 prodotta in giudizio ha comunicato alla "I.c.e. Snei S.p.a." (qualificata proprietaria della particella) l'avvio di un ordinario procedimento per la

dichiarazione di pubblica utilità finalizzata alla realizzazione di un parcheggio e ciò sull'evidente presupposto che la pubblica utilità dichiarata ex lege ai sensi e per gli effetti della normativa su richiamata aveva perso ogni rilevanza.

In tale situazione, l'impossessamento perpetrato dal Comune di Napoli dei beni di proprietà delle società ricorrente per operare una trasformazione irreversibile degli stessi, deve senz'altro considerarsi illecito e fonte di responsabilità aquiliana.

Restano quindi da considerare le sorti da riservare al bene sottratto ai legittimi proprietari con modalità tali da integrare una fattispecie di illecito extracontrattuale, non potendosi accedere acriticamente alla tesi dei ricorrenti per la quale la protrazione dell'occupazione accompagnata dalla irreversibile trasformazione del suolo occupato (con la realizzazione di un parcheggio pubblico per auto affidato in gestione ad apposita cooperativa), senza restituzione del bene obbligherebbe in ogni caso l'ente usurpatore (oramai divenuto proprietario del bene) unicamente a risarcire il danno.

La Sezione ha condotto un approfondimento, sul piano generale, in ordine al trattamento da riservare alle controversie, quale quella qui oggetto di esame, puramente risarcitorie da occupazione illegittima di aree private seguita dalla realizzazione delle opere (dichiarate di pubblica utilità in sede di approvazione del progetto ovvero - per identità di ratio - ex lege ritenute di emergenza o di forza maggiore) e dalla irreversibile trasformazione dell'immobile, ma non dal prescritto decreto di espropriazione definitiva.

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).

Il caso esaminato dalla richiamata sentenza di questa Sezione 27 maggio 2008, n. 5083 è nella sostanza del tutto analogo a quello qui oggetto di causa: in quella fattispecie, come in questa, risultava dimostrato l'illecito posto in essere dall'ente locale procedente, atteso "il grave inadempimento della Regione intimata che - dopo aver disposto l'occupazione d'urgenza dell'area rendendone possibile la trasformazione - è rimasta del tutto inerte, omettendo sia di adottare il provvedimento di esproprio, sia di ristorare il proprietario", donde la ricorrenza di "tutti gli estremi previsti dall'art. 2043 c.c. (comportamento omissivo, colpa dell'Ente espropriante, danno ingiusto e nesso di causalità), in presenza dei quali è possibile affermare la responsabilità extracontrattuale per fatto illecito della

Regione, consistente, per l'appunto, nella su indicata <occupazione acquisitiva>”. In quel caso, come in questo qui oggetto di esame, era pacifica e incontrovertibile l'ultimazione dei lavori e, comunque, l'intervenuta irreversibile trasformazione del fondo occupato.

Su tali premesse, il Collegio ritiene di dover fare applicazione anche al caso in esame nel quale - come sopra evidenziato - è da ritenere intervenuta la irreversibile trasformazione del fondo di proprietà della società ricorrente - dei principi e delle soluzioni messi a fuoco nel ripetuto precedente n. 5083 del 2008, rendendosi su questo punto superflua qualsivoglia acquisizione istruttoria.

Tuttavia, relativamente alla richiesta di risarcimento per presunti danni subiti per la impossibilità, a cagione della disposta occupazione, di realizzare i lavori di cui alla concessione edilizia n. 226/84 rilasciata dal Comune di Napoli in data 13.8.1984, si rendono doverose alcune precisazioni.

Anzitutto, alla luce della consulenza tecnica di parte del 9 4.2009, depositata in giudizio, risulta che la concessione predetta fu intestata unicamente alla Svai Ford s.r.l., qualificata soltanto come consociata della Ice-Snei s.p.a., ma, poi, i relativi lavori, tempestivamente iniziati, furono sospesi “per sopravvenute esigenze tecniche determinate dall'entrata in vigore del D.P.R. n. 753/1980 che regola le distanze delle costruzioni dalle rotaie ferroviarie e dalle limitazioni imposte dalla S.E.P.S.A. e dalla M.C.T.C. alla realizzazione della costruzione assentita”.

Per ovviare a tanto si apprende dalla predetta consulenza che la Svai-Ford s.r.l., quale intestataria della concessione edilizia in parola, fu costretta a richiedere, con istanza del 30.10.1985, una variante in corso d'opera presentando un nuovo progetto architettonico che avrebbe ottenuto il parere favorevole di tutte le competenti Amministrazioni (Vigili del Fuoco, S.e.p.s.a., A.S.L., Uffici Tecnici Comunali) e, da ultimo, nel mese di settembre 1989, anche quello della Commissione edilizia comunale.

Tuttavia, allo stato - come rappresentato sempre nella citata consulenza - la nuova concessione edilizia in variante non risulta essere stata rilasciata, mentre di quella originaria del 13.8.1984 deve senz'altro considerarsene intervenuta la decadenza, perché i relativi lavori, dopo la loro sospensione, per l'impedimento tecnico sopra riferito, non furono mai più ripresi e portati compimento.

Ciò precisato, nel dettaglio, la Sezione, con la richiamata sentenza n. 5083 del 2008, ritenuta la giurisdizione del G.A., a termini dell'ormai prevalente giurisprudenza (Cons. Stato, ad. plen., 30 luglio 2007, n. 9 e 22 ottobre 2007, n. 12; ma, contra, Cass. SS.UU., ord. 19 dicembre 2007, n. 26737), ha svolto le seguenti argomentazioni in ordine alla richiesta di tutela risarcitoria formulata con il gravame.

a) “è necessario tenere conto delle più recenti acquisizioni giurisprudenziali nella materia in esame e, soprattutto, della sentenza della Corte costituzionale 24 ottobre 2007 n. 349, da cui discende il principio della spettanza alla parte ricorrente del ristoro integrale del danno sofferto per effetto dell'illecito imputabile all'Ente espropriante”.

b) ancorché le parti ricorrenti, erroneamente ritenendo l'intervenuta occupazione acquisitiva, per l'irreversibile trasformazione del fondo, abbiano chiesto il solo risarcimento del danno e non anche la restituzione dell'immobile, “alla luce di un recente, ma ormai radicato insegnamento della giurisprudenza, la suddetta restituzione risulta inevitabile in mancanza di un qualsiasi atto formale di acquisizione del bene ai sensi dell'art. 43 del T.U. n. 327/2001 (Cons. Stato Ap. 29 aprile 2005 n. 2; T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 27 luglio 2007, n. 5445)”, atteso che “l'art. 43 cit. è espressione del principio per il quale, nel caso di occupazione divenuta sine titulo, vi è un illecito il cui autore ha l'obbligo di <restituire il suolo e di risarcire il pregiudizio cagionato>, salvo il potere dell'Amministrazione di far venire meno l'obbligo di restituzione ab extra, con

l'atto di acquisizione del bene al proprio patrimonio, previsto dai commi 1 e 3 dell'articolo citato e sempreché ricorrano le condizioni in tale norma specificate (Cons. Stato Sez. IV 27 giugno 2007 n. 3752). Insomma l'art. 43 stesso testualmente preclude che l'Amministrazione diventi proprietaria di un bene in mancanza di un titolo <valido> in quanto previsto dalla legge (Cons. Stato Sez. IV 21 maggio 2007 n. 2582), trascrivibile e, pertanto opponibile ai terzi. Di ciò si ha, del resto, testuale conferma nel quarto comma dello stesso articolo ove, anche per l'ipotesi residuale di condanna dell'Amministrazione al risarcimento dei danni conseguente all'esclusione ad opera del giudice della restituibilità del bene, è esplicitamente affermata la necessità che comunque l'Amministrazione stessa disponga il trasferimento della proprietà attraverso un <apposito atto di acquisizione, dando atto dell'avvenuto risarcimento del danno>. L'art. 43 del D.P.R. n. 327 cit., insomma, presuppone la perdurante sussistenza del diritto di proprietà del privato e di un illecito permanente dell'Amministrazione che utilizza il fondo altrui, in assenza del decreto di esproprio, anche se è stata realizzata l'opera pubblica (Cons. Stato Sez. IV n. 2582/2007 cit.)”;

c) la trasformazione irreversibile del fondo con la realizzazione dell'opera pubblica è un <fatto>, e tale resta; quindi non può di per sé costituire impedimento alla restituzione del bene, mentre la perdita della proprietà da parte del privato e l'acquisto della stessa in capo all'Amministrazione possono conseguire unicamente all'emanazione di un <provvedimento formale>, nel rispetto del principio di legalità e di preminenza del diritto (Cons. Stato A.p. n. 2 del 2005 cit.). Se, infatti, si deve escludere che l'Amministrazione, in assenza di un titolo previsto dalla legge, possa acquisire a titolo originario la proprietà dell'area altrui quando su di essa ha realizzato in tutto o in parte un'opera pubblica in attuazione della dichiarazione di pubblica utilità (Cons. Stato Sez. IV n. 2582/2007 cit.), ne deriva che, nel caso di specie, a causa della mancanza, ad oggi, dell'adozione di un provvedimento di

acquisizione del bene ex art. 43 del D.P.R. n. 327 cit. da parte della Regione, quest'ultima continua ad utilizzare il bene stesso sine titolo a far data dalla scadenza dell'occupazione legittima.

Quindi, a decorrere da detta scadenza, spetta alla parte ricorrente il risarcimento del danno anche per l'utilizzazione illegittima del suolo; tale risarcimento in via equitativa può essere determinato in misura pari agli interessi legali annualmente calcolati in relazione al <valore venale del bene> di cui infra (Cfr. T.A.R. Campania, sez. V 2 gennaio 2001 n. 5).”

Ulteriori corollari di tali premesse sono: a) la inconfigurabilità di una pretoria ipotesi di rinuncia abdicativa alla proprietà implicita nella proposizione della domanda giudiziale di mero risarcimento per equivalente (benché affermata dalla Cassazione, sia pur sul postulato, che qui però si è motivatamente superato in base alla CEDU, dell'accessione invertita, o, comunque, di una rilevanza, quale presupposto di effetti traslativi, della irreversibile trasformazione del suolo e della sua destinazione ad usi pubblici: Cass., SS.UU., 6 maggio 2003, n. 6853; Id., ord. 19 dicembre 2007, n. 26737); b) la permanenza dell'illecito fino a che l'amministrazione continua a detenere sine titolo il bene implica la non decorrenza della prescrizione dei diritti risarcitori (restando dunque ininfluyente la distinzione, pure operata da taluna giurisprudenza - Tar Sicilia, Palermo, sez. I, 10 dicembre 2007, n. 3345 - tra le ipotesi di irreversibile trasformazione del suolo intervenuta durante o dopo l'occupazione legittima).

Da tali premesse ricostruttive la Sezione ha fatto scaturire le seguenti conseguenze agli effetti del dispositivo di accoglimento della domanda risarcitoria, che anche nel caso in esame devono essere applicate:

Occorre “far ricorso al meccanismo di cui all'art. 35, comma 2, del D.L.vo 31 marzo 1998 n. 80 e, pertanto, di dover enunciare i seguenti principi cui il Comune - 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:

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 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 comunque nel rispetto del principio del ristoro integrale del danno subito (Corte cost., n. 949/2007 cit.); la somma da liquidare alla parte ricorrente, quale piena proprietaria, ai sensi dell'art. 40 L. n. 2359/1865, dovrà comprendere, altresì, il danno per il periodo di utilizzazione senza titolo del bene, nonché il danno, come chiesto in ricorso, arrecato al soprasuolo (manufatto colonico, piante e colture di ortaggi); essa - giova infine aggiungere - andrà depurata di ogni eventuale 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 - 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 primo e terzo comma 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 dell'area al suo patrimonio indisponibile; in tal caso, il Comune sarà tenuta a risarcire per equivalente il danno per equivalente, determinando l'importo da erogare con le modalità indicate al precedente punto a);

c) qualora il Comune e la ricorrente non concluda 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 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.

Per le ragioni che precedono, il gravame va accolto e, per l'effetto, va pronunciata condanna generica del Comune di Napoli 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.

Sussistono giusti motivi per disporre l'integrale compensazione tra le parti delle spese di lite.

P.Q.M.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA CAMPANIA, SEZIONE V[^], definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, previa estromissione dal giudizio dell' "BETA S.p.a.", lo accoglie, nei termini di cui in motivazione e, per l'effetto, condanna il Comune di Napoli, in persona del suo legale rappresentante p.t., al risarcimento del danno, in favore della società ricorrente, per le causali di cui in motivazione, con i criteri e le modalità pure ivi precisati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 08/10/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Andrea Pannone, Presidente FF

Paolo Carpentieri, Consigliere

Vincenzo Cernese, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/10/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO