



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 Puglia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Sul ricorso numero di registro generale 460 del 2007, proposto da: Contursi Giuseppe ed Altri, rappresentato e difeso dagli avv. Annalisa Agostinacchio, Salvatore Basso, con domicilio eletto presso Salvatore Basso in Bari, corso Mazzini, 134/B; Contursi Agnese, Contursi Angelo Pasquale, Contursi Francesco, Contursi Giulia, Contursi Maria, Contursi Nicola, Servodio Anna;

*contro*

Comune di Cassano Murge;

Sul ricorso numero di registro generale 462 del 2007, proposto da: Contursi Giuseppe ed Altri, rappresentato e difeso dagli avv. Annalisa Agostinacchio, Salvatore Basso, con domicilio eletto presso Salvatore Basso in Bari, corso Mazzini, 134/B; Contursi Francesco, Contursi Giulia;

*contro*

Comune di Cassano Murge;

*quanto al ricorso n. 460 del 2007:*

per l'accertamento e la dichiarazione del diritto dei ricorrenti al risarcimento dei danni per la illegittima occupazione e trasformazione dei suoli oggetto di

procedura espropriativa di cui ai decreti di occupazione d'urgenza nn. 45, 46, 47, 48, 49 del 19/03/1993 finalizzata alla realizzazione di infrastrutture in zona PIP ubicati nell'agro di Cassano Murge, indicati nel foglio di mappa catastale n. 28, alle particelle nn. 269, 270 e 274 a causa della occupazione "appropriativa" derivante dall'intervenuto inutile decorso ultimo del termine quinquennale dalla occupazione di urgenza senza la tempestiva emanazione del relativo decreto di esproprio e/o per il risarcimento dei danni derivanti dall'illegittima occupazione ed irreversibile trasformazione dei suoli dei ricorrenti, come sopra evidenziato, ivi compresi i relitti non più utilizzabili, con conseguente pronuncia di condanna nei confronti della intimata amministrazione;

nonché in ogni caso, per l'accertamento dei ricorrenti ad ottenere l'indennità per il periodo di occupazione legittima e per la conseguente condanna al pagamento;

nonché per la dichiarazione di accertamento e/o nullità del decreto del Comune di Cassano Murge del 02/10/1998, con il quale è stata pronunciata l'espropriazione ed è stata autorizzata l'occupazione permanente di immobili, tra i quali il fondo di proprietà dei ricorrenti e di ogni altro provvedimento antecedente, connesso e/o conseguente;

anche in riassunzione del giudizio civile inter partes definito con sentenza del Tribunale di Bari, sezione distaccata di Acquaviva delle Fonti n. 5/2007, del 23/01/2007;

quanto al ricorso n. 462 del 2007:

per l'accertamento e la dichiarazione del diritto dei ricorrenti al risarcimento dei danni derivanti dalla illegittima apprensione attraverso "occupazione usurpativa" dei suoli oggetto di procedura espropriativa finalizzata alla realizzazione di infrastrutture in zona PIP, ubicati nell'Agro di Cassano Murge, foglio di mappa catastale n. 28, alle particelle nn. 269, 270 e 274 per l'avvenuto annullamento in sede giurisdizionale, giusta pronuncia del Consiglio di Stato, sezione IV n. 7762/2006, della dichiarazione di pubblica utilità di cui alla deliberazione di Giunta Comunale n. 666 del 14/12/1992, nonché di tutti gli atti alla stessa connessi, e/o o per il risarcimento dei danni derivanti dalla illegittima occupazione ed irreversibile trasformazione del suolo dei ricorrenti, come sopra evidenziato, ivi compresi i relitti non più utilizzabili, con conseguente pronuncia di condanna nei confronti della intimata amministrazione;

nonché, in ogni caso, per l'accertamento del diritto dei ricorrenti ad ottenere l'indennità per il periodo di occupazione legittima e per la conseguente condanna al pagamento;

Visti i ricorsi con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 07/05/2008 il dott. Roberta Ravasio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

### FATTO

I ricorrenti, in epigrafe meglio generalizzati, sono proprietari in Comune di Cassano Murge dei fondi censiti al locale N.C.T. al Foglio 28, mapp. 269 e Foglio 28/A, mapp. 270 e 274, inseriti in zona PIP per la realizzazione di infrastrutture.

Con decreti sindacali nn. 45, 46, 47, 48, e 49 del 19/03/1993 il Sindaco del Comune di Cassano Murge ne disponeva l'occupazione d'urgenza siccome occorrenti per la realizzazione di opera pubblica in base a progetto approvato con delibera della G. M. n. 666 del 14/12/1992, e relativa perizia di variante approvata con delibera G.M. n. 713 del 29/12/1995.

Il 04/05/1993 il Comune prendeva possesso dei fondi e procedeva poi alla realizzazione dell'opera.

I ricorrenti provvedevano pertanto a notificare, il 26/05/1993, ricorso giurisdizionale amministrativo per l'annullamento della deliberazione della Giunta Comunale n. 666 del 14/12/1992, recante approvazione del progetto di opera pubblica, e costituente dichiarazione implicita di pubblica utilità dell'opera, nonché il conseguente decreto sindacale di occupazione d'urgenza.

Il 02/10/1998, ad avvenuto decorso del termine quinquennale decorrente dalla occupazione dei fondi, veniva emesso il decreto di esproprio.

Con atto di citazione 19/11/1998 i ricorrenti adivano allora il Tribunale di Bari, sezione staccata di Acquaviva delle Fonti, chiedendo in via principale la condanna del Comune di Cassano Murge al risarcimento dei danni derivanti agli istanti dalla perdita della proprietà dei beni, conseguente, secondo consolidata Giurisprudenza, alla irreversibile trasformazione del suolo sostenuta da una valida dichiarazione di pubblica utilità dell'opera.

Con sentenza n. 951 del 15/12/1998 questo Tribunale respingeva il ricorso proposto dai ricorrenti avverso la deliberazione di G.M. n. 666/92. Avverso tale sentenza i ricorrenti proponevano allora appello al Consiglio di Stato, ma nel contempo coltivavano l'azione risarcitoria intentata nei confronti del Comune, ed avente ad oggetto il pagamento del risarcimento conseguente alla c.d. occupazione acquisitiva dei fondi utilizzati per la realizzazione dell'opera pubblica.

La causa civile pendente avanti al Tribunale di Acquaviva delle Fonti veniva trattenuta a decisione pochi giorni prima che il Consiglio di Stato si pronunciasse sull'appello avverso la sentenza 951/1998 di questo Tribunale: con sentenza n. 5/2007 depositata in cancelleria il 23/01/2007, il Tribunale di Acquaviva delle Fonti, rilevato che l'occupazione dei fondi posta in essere dal Comune si fondava su una valida dichiarazione di pubblica utilità dell'opera pubblica, qualificava la domanda proposta dai ricorrenti come domanda di risarcimento del danno da occupazione acquisitiva, in relazione alla quale dichiarava la propria carenza di giurisdizione, contestualmente sospendendo il giudizio in ordine alla subordinata domanda di liquidazione della indennità di esproprio.

Il Consiglio di Stato, dal canto suo, con sentenza n. 7762/2006, pubblicata il 21/12/2006, accogliendo l'appello proposto dai ricorrenti, annullava la delibera di G.M. n. 666/92 ed i conseguenti decreti di occupazione d'urgenza.

I ricorrenti, a quel punto, iniziavano innanzi a questo Tribunale due distinti procedimenti, l'uno, rubricato al n. 460/2007, da considerarsi in riassunzione del giudizio già introitato avanti al Tribunale di Acquaviva delle Fonti, avente ad oggetto la condanna del Comune di Cassano Murge al risarcimento del danno da "occupazione appropriativa" dei fondi di proprietà dei ricorrenti, l'indennità per il periodo di occupazione legittima, previo accertamento della nullità del decreto di esproprio emanato il 02/10/1998; l'altro, n. 462/2007, avente ad oggetto la condanna del Comune di Cassano Murge al pagamento del danno derivante dalla "occupazione usurpativa" dei fondi dei ricorrenti e/o dalla illegittima ed irreversibile trasformazione degli stessi, ed al pagamento della indennità dovuta per il periodo di legittima occupazione.

Entrambi i ricorsi sono stati notificati il 22/03/2007 ed iscritti a ruolo il 15/04/2007.

Il Comune di Cassano Murge non si è costituito in giudizio.

Alla pubblica udienza del 07/05/2008 i ricorsi sono stati trattenuti a decisione.

DIRITTO

1. Va preliminarmente disposta la riunione dei ricorsi indicati in epigrafe per evidente connessione oggettiva e soggettiva.

2. Ciò premesso si deve dire che la pretesa dei ricorrenti ad ottenere il risarcimento del danno commisurato alla perdita della proprietà dei fondi ed al valore venale di essi è infondata.

3. Come si evince da quanto esposto in fatto, i ricorrenti hanno subito l'occupazione dei fondi di loro proprietà in forza di una dichiarazione di pubblica utilità – di cui alla delibera di Giunta Comunale n. 666/92 – che, inizialmente considerata valida, è stata successivamente annullata per effetto della sentenza del Consiglio di Stato n. 7762/2006. Alla realizzazione dell'opera pubblica programmata ha poi fatto seguito il decreto di esproprio relativo alle aree interessate dalla occupazione, emesso però solo il 02/10/1998, a distanza di oltre cinque anni dalla effettiva occupazione dei fondi.

3.1 Secondo orientamento Giurisprudenziale assolutamente consolidato all'epoca in cui i ricorsi in epigrafe venivano notificati, la irreversibile trasformazione di un fondo in forza di una valida dichiarazione di pubblica utilità comportava la acquisizione della proprietà del sedime in capo alla Pubblica Amministrazione in forza di quell'istituto, di pura creazione pretoria, denominato, nel corso del tempo, prima accessione invertita e poi occupazione acquisitiva: l'eventuale mancanza del decreto di esproprio, ovvero la adozione di un decreto di esproprio adottato in carenza di potere, non impediva quindi il trasferimento della proprietà del sedime in capo alla Pubblica Amministrazione.

Nel contesto di questo orientamento l'esatta individuazione del titolo ablativo rimaneva in realtà imprecisato: dall'originario richiamo all'istituto della accessione di cui all'art. 938 c.c., effettuato nella storica sentenza delle SS.UU. n. 1464/1983, la Giurisprudenza è poi passata attraverso il richiamo all'istituto della usucapione, e poi alla tesi dell'attrazione dell'opera al regime dei beni pubblici per giungere a fondare l'acquisto della proprietà in virtù del collegamento tra l'opera e la dichiarazione di pubblica utilità.

3.2 Del 1997 è la prima pronuncia della Suprema Corte che introduce la distinzione tra occupazione appropriativa ed occupazione usurpativa: solo le occupazioni assistite a monte da una valida dichiarazione di pubblica utilità dell'opera potevano considerarsi idonee a provocare (unitamente alla irreversibile trasformazione del fondo conseguente alla realizzazione dell'opera pubblica) la estinzione del titolo di proprietà del privato e la conseguente acquisizione della proprietà a titolo originario in capo alla pubblica amministrazione; non così, invece, le occupazioni per le quali tale declaratoria fosse risultata mancante ab origine o a seguito di successivo annullamento.

Per tali occupazioni la Giurisprudenza dal 1997 ha affermato invece il diritto del proprietario ad agire in giudizio in qualsiasi momento per ottenere la restituzione dei propri beni, con azione da ritenersi imprescrittibile salvi gli effetti della usucapione: esse vennero perciò denominate “occupazioni usurpative” a sottolinearne il connotato di illegalità assoluta ed insanabile.

3.3. Sul versante economico, la Giurisprudenza collegò alle accessioni invertite prima ed alle occupazioni acquisitive poi il diritto del privato proprietario ad ottenere un ristoro economico di natura risarcitoria, commisurato al valore venale del bene occupato e trasformato: per effetto dell’art. 5 bis comma 7 bis del l. 333/92, tale ristoro è stato però sostanzialmente equiparato ad una indennità di esproprio, sia perché le è stata conferita natura indennitaria, e non più risarcitoria, sia perché, dal punto di vista strettamente economico, essa doveva – come l’indennità di esproprio – computarsi in ragione della media tra il valore venale del bene ed il coacervo del reddito dominicale degli ultimi dieci anni, con l’unica differenza che tale valore non doveva subire la decurtazione del 40%, prevista invece per le indennità di esproprio dall’art. 5 bis comma 1 l. 333/92 (dichiarato incostituzionale con sentenza della C. Cost. 348/2007).

L’obbligo di risarcire il danno integrale, commisurato al valore venale del bene, secondo il menzionato orientamento giurisprudenziale dovrebbe invece osservarsi solo in relazione alle c.d. occupazioni usurpative, quando il privato, tralasciando di chiedere la restituzione del bene illecitamente trasformato dalla pubblica Amministrazione, proponga una mera domanda risarcitoria, nella quale la Giurisprudenza individua una volontà del privato sostanzialmente abdicativa del proprio diritto di proprietà, mai estintosi: il riconoscimento di un risarcimento pienamente soddisfacente si giustifica, in tal caso, con la constatazione che, in assenza di una dichiarazione di pubblica utilità, il comportamento tenuto dalla Pubblica Amministrazione non può ritenersi collegato alla esigenza di sopperire ad un bisogno della collettività.

4. Le domande articolate dai ricorrenti, prima con atto di citazione 19/11/2008, poi con i ricorsi introduttivi dei giudizi indicati in epigrafe, si inseriscono dunque nel menzionato e più che consolidato orientamento Giurisprudenziale.

Del tutto correttamente, e sul presupposto che il decreto di esproprio 02/10/1998 non avesse sortito l’effetto di trasferire in capo al Comune di Cassano Murge la proprietà dei suoli occupati in quanto emesso oltre il termine finale per la conclusione della procedura ablatoria ( sulla assoluta inefficacia del decreto di esproprio emesso oltre il termine finale per la conclusione della procedura ablatoria, in quanto atto emesso in carenza di potere, si veda tra le più recenti Cass. SS.UU. 22/11/2004 n. 21944: va tuttavia ricordato che la Giurisprudenza del Consiglio di Stato non ha mai aderito a tale, risalente, orientamento della Suprema

Corte, ritenendo in tal caso il decreto di esproprio meramente illegittimo, ma non emesso in carenza di potere. La questione ha tuttavia perso di rilevanza nel caso di specie, essendo intervenuto l'annullamento giurisdizionale della dichiarazione di pubblica utilità, annullamento che ha effetto caducante e travolge inevitabilmente anche il successivo decreto di esproprio, ancorché lo si voglia considerare meramente illegittimo), i ricorrenti hanno, prima dell'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità, spiegato domanda per ottenere la liquidazione del ristoro spettante in relazione ad una fattispecie di occupazione acquisitiva. Su tale domanda il Giudice Ordinario ha declinato la propria giurisdizione, ed il giudizio è stato poi radicato nuovamente innanzi a questo Tribunale, anche in riassunzione di quello precedentemente instaurato.

Essendo nel frattempo intervenuto l'annullamento giurisdizionale della dichiarazione di pubblica utilità per opera del Consiglio di Stato, i ricorrenti, in modo ugualmente corretto, hanno radicato nel marzo 2007 anche un giudizio di natura risarcitoria, fondato su una fattispecie di occupazione c.d. usurpativa.

5. Entrambe le domande debbono però essere rigettate in ragione del fatto che l'entrata in vigore dell'art. 43 D.P.R. 327/01 ha determinato un evidente superamento dell'orientamento giurisprudenziale di cui si è dato conto sub paragrafo 3: anzi, per essere più chiari, l'art. 43 D.P.R. 327/01 ha evidenziato come l'orientamento giurisprudenziale di cui s'è dato conto poggi su principi che in realtà non esistono nel nostro Ordinamento, che neppure li ha mai formalmente recepiti.

5.1 Prima di dare conto della ragioni di tale affermazione, il Collegio ritiene opportuno precisare che le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con sentenza 07/02/2007 n. 2688, hanno dissipato i dubbi che si erano venuti a creare dopo le sentenze di C. Cost. 204/04 e 191/2006, in ordine alla giurisdizione sulle fattispecie di occupazione usurpativa caratterizzate da sopravvenuta inefficacia e/o annullamento della dichiarazione di pubblica utilità.

Secondo l'insegnamento impartito dalla Corte Costituzionale nelle menzionate sentenze la giurisdizione del Giudice Amministrativo in materia espropriativa sussiste ogni volta che il comportamento posto in essere dalla Pubblica Amministrazione sia collegato all'esercizio, ancorché illegittimamente estrinsecatosi, di una pubblica funzione.

In applicazione di tale principio, le Sezioni Unite, con la ricordata sentenza n. 2688/2007, hanno affermato che "In materia espropriativa, sussiste la giurisdizione del Giudice Amministrativo nei casi in cui l'occupazione e la irreversibile trasformazione del fondo siano avvenute anche in assenza o a seguito dell'annullamento del decreto di esproprio ma in presenza di una dichiarazione di

pubblica utilità, anche se questa sia poi stata annullata in via giurisdizionale o di autotutela (c.d. occupazione usurpativa spuria)”, mentre spetta al Giudice Ordinario la giurisdizione “nei casi in cui l’occupazione e la irreversibile trasformazione del fondo siano avvenute in assenza della dichiarazione di pubblica utilità e nelle ipotesi di sopravvenuta inefficacia di sopravvenuta inefficacia della dichiarazione di pubblica utilità (fattispecie di c.d. occupazione usurpativa pura)”. Pertanto, ove una dichiarazione di pubblica utilità, ancorché illegittima, sia stata emessa, si è comunque al cospetto di “un concreto riconoscibile esercizio del potere”, a fronte del quale apparirebbe una superfetazione quella di attribuire rilevanza all’effetto retroattivo proprio dell’annullamento, dal momento che nel momento in cui l’amministrazione poneva in essere il comportamento, questo (a differenza di quanto accade nel caso di dichiarazione di pubblica utilità inesistente o divenuta inefficace ) era assistito e legittimato da un atto autoritativo esecutivo.

Poiché, come più volte rimarcato, nel caso di specie una dichiarazione di pubblica utilità è stata adottata, ha preceduto il decreto che ha disposto l’occupazione d’urgenza degli immobili, ed è stata annullata solo a opera pubblica ultimata, non v’è ragione per non applicabile al caso di specie il principio enunciato dalle Sezioni Unite nella sentenza 2688/2007.

Si può quindi serenamente concludere per la sussistenza della giurisdizione, in capo a questo Giudice, sia in ordine alla domanda di risarcimento del danno da occupazione acquisitiva, sia in ordine alla domanda di risarcimento del danno da occupazione usurpativa.

6. Ciò chiarito, è ora possibile passare alla disamina delle ragioni per le quali il Collegio ritiene di dover respingere le domande proposte dai ricorrenti.

Occorre infatti considerare che l’art. 43 del D.P.R. 327/01 – entrato in vigore il 30/06/2003 - sottende il principio per cui il diritto di proprietà può estinguersi, in mancanza di decreto di esproprio o di cessione spontanea, solo per effetto del decreto di acquisizione contemplato dalla norma, la quale costituisce, a livello di diritto positivo, una risposta concreta all’orientamento assunto in materia dalla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo.

6.1 Quest’ultima, pronunciatisi su molti casi di occupazione acquisitiva, ha affermato che la perdita della proprietà al di fuori di uno schema ablatorio-espropriativo legislativamente disciplinato, pur se finalizzata a scopi di pubblica utilità deve ritenersi illegittima in quanto non consente al cittadino di prevedere il risultato e così di aver contezza della vicenda, dal momento che gli effetti che derivano dalla occupazione diventano palesi solo con la sentenza che definisce il procedimento. Il meccanismo della occupazione acquisitiva (o appropriativa), quindi, secondo la Corte Europea dei Diritti Umani integra una illegittima

compromissione del diritto di proprietà nonché violazione dell'art. 1 del protocollo addizionale n. 1: in conseguenza di ciò lo Stato è tenuto a risarcire il cittadino leso per effetto di tale comportamento consumato ai suoi danni, preferibilmente mediante restituzione del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità (sentenza Carbonara e Ventura c. Stato Italiano), ovvero a mezzo di risarcimento per equivalente tale da eliminare totalmente le conseguenze subite in esito alla occupazione illegittima.

Su questi presupposti ed a fronte della previsione contenuta nell'art. 5 bis comma 7 bis L. 333/92 - in base al quale il privato il cui diritto di proprietà si sia estinto in conseguenza di una fattispecie di occupazione acquisitiva ha diritto a vedersi liquidare un indennizzo di poco superiore alla metà del valore venale del bene – lo Stato Italiano non poteva evidentemente uscire indenne dal confronto con un ordinamento giuridico le cui norme e principi debbono ritenersi direttamente applicabili nel nostro ordinamento giuridico, in posizione superiore nella gerarchia delle fonti, con conseguente obbligo, per gli organi giurisdizionali interni, di disapplicare le norme contrarie ai principi e norme contenute nella Convenzione Europea dei Diritti Umani e relativi protocolli addizionali.

6.2 La fermezza con la quale la Corte di Strasburgo ha continuato a denunciare la contrarietà della occupazione acquisitiva alla Convenzione E.D.U. ha indotto il legislatore a porre rimedio alla situazione venutasi a creare mediante l'introduzione, nel T.U. Espropriazioni, dell'art. 43, il quale, sul presupposto che la perdita della proprietà in capo al privato non può, nelle ipotesi in esame, collegarsi se non ad un atto di natura consensuale o autoritativa ( fatti salvi gli effetti della usucapione ordinaria), introduce un meccanismo finalizzato, per così dire, a mettere ordine in tutte quelle situazioni caratterizzate dalla sostanziale perdita della disponibilità del bene in capo ad un privato, a favore di una pubblica amministrazione che lo utilizza per scopi di pubblica utilità senza averne acquisito la proprietà nei modi ordinari: si tratta dunque di un mezzo concepito per consentire alla Amministrazione di adeguare la situazione di fatto a quella di diritto.

Così, nel sistema delineato dall'art. 43, in presenza di determinate condizioni la Pubblica Amministrazione “che utilizza il bene” può emettere il decreto di acquisizione “sanante” previsto dal comma 1, dal quale soltanto deriva il trasferimento di proprietà del bene a favore della Pubblica Amministrazione procedente. E qualora il privato, anticipando l'Amministrazione, chieda la restituzione del bene, questa ultima potrà essere bloccata dalla richiesta della Amministrazione “che ne ha interesse”, effettuata in sede giudiziale, di disporre, in luogo della restituzione, il risarcimento del danno con esclusione della restituzione senza limiti di tempo: secondo quanto previsto dal comma 4, in tale eventualità “l'autorità che ha disposto l'occupazione dell'area emana l'atto di acquisizione,

dando atto dell'avvenuto risarcimento del danno....". La restituzione può quindi essere paralizzata solo dalla richiesta della Amministrazione che vi ha interesse di continuare ad utilizzare il bene, ma a tale richiesta, ove accolta, dovrà seguire obbligatoriamente sia il risarcimento di tutti i danni che il decreto di acquisizione "sanante".

6.3 L'art. 43 presuppone, dunque, la perdurante sussistenza del diritto di proprietà privata, ed implica che l'utilizzazione che di tale fondo faccia l'Amministrazione integra un illecito di natura permanente, nonostante la intervenuta realizzazione della opera pubblica.

Tali principi si trovano già enunciati nella relazione della Adunanza Generale del Consiglio di Stato 29/03/2001, sono stati ribaditi dalla sentenza della Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 2/05, e sono richiamati anche dalla sentenza della sezione IV n. 2582 del 21/05/2007.

E' dunque evidentissimo che, pur a seguito della realizzazione di un'opera pubblica, la proprietà del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità può conseguire solo al decreto di acquisizione "sanante", che costituisce normalmente – salvo il caso previsto all'art. 43 comma 4 - atto discrezionale con effetti ex nunc.

Esso, secondo la Adunanza Plenaria n. 2/2005, rispetterebbe i parametri imposti dalla Corte Europea dei Diritti Umani nonché i principi costituzionali poiché l'acquisto si collegherebbe ad un provvedimento previsto legislativamente e sindacabile in sede giurisdizionale, perché tale provvedimento non precluderebbe al proprietario di ottenere il risarcimento del danno e perché, infine, in assenza del decreto, la restituzione dell'area sarebbe impedita solo dalla scelta autonoma del privato che rinuncia alla restituzione.

7. E' proprio su questo ultimo punto che il Collegio ritiene, però, di doversi discostare da quanto affermato dalla citata sentenza della Adunanza Plenaria: è infatti opinione del Collegio che corollario di tutto quanto sopra esposto sia il principio per cui l'estinzione del diritto di proprietà del privato, o il trasferimento o la acquisizione di esso in capo alla Amministrazione, non possa oggi connettersi neppure alla unilaterale volontà del privato di abdicare al proprio diritto, volontà che consolidata Giurisprudenza della Suprema Corte, formatasi in materia di occupazione usurpativa, considera implicita nella richiesta del privato proprietario di liquidazione del danno commisurato alla definitiva perdita della proprietà del bene.

7.1 Preliminarmente non è inutile precisare che l'orientamento che porta ad escludere la restituzione del bene illecitamente trasformato a seguito di occupazione usurpativa, laddove il privato abbia formulato domanda risarcitoria

commisurata al valore venale del bene, già di per sé – e cioè a prescindere dalle implicazioni che discendono dalla entrata in vigore dell'art. 43 DPR 327/01 - solleva notevoli perplessità.

7.1.1. Tale orientamento si fonda sul concetto che l'opzione del privato per una tutela risarcitoria, in luogo della pur possibile tutela restitutoria, comporta una implicita rinuncia al diritto dominicale sul fondo irreversibilmente trasformato, senza che da ciò consegua, quale effetto automatico, l'acquisto della proprietà del fondo da parte dell'ente pubblico (Cass. 18/02/2000 n. 1814, e SSUU 13/11/2000 n. 1172): la rinuncia alla proprietà, quantunque di fatto imposta dalla condotta illegittima della pubblica amministrazione, costituirebbe infatti atto abdicativo, e non traslativo, e pertanto non vi sarebbe contraddittorietà nel fatto di accordare al privato un risarcimento del danno commisurato al valore venale del bene, pur in mancanza di acquisto della proprietà del bene in capo alla Amministrazione.

7.1.2. Il Collegio, pur prendendo atto dell'autorevole opinione espressa dalla Suprema Corte, ritiene però che il nostro Ordinamento Giuridico non ammetta la possibilità che il diritto di proprietà su un bene immobile possa essere fatto oggetto di abdicazione unilaterale. Si osserva che il bene immobile privato diventerebbe, per effetto di una siffatta abdicazione, una res nullius, teoricamente acquisibile in proprietà per semplice occupazione o invenzione. Il codice civile, però, ammette l'occupazione e l'invenzione, quali mezzi di acquisto della proprietà a titolo originario, solo per i beni mobili. E' quindi evidente che il legislatore ha concepito un sistema tendente ad evitare che possano esistere beni immobili privi di proprietario a seguito di rinuncia abdicativa.

7.1.3. Del resto, se si seguisse la tesi della Suprema Corte si dovrebbe ammettere la validità della rinuncia abdicativa esercitata, su beni immobili, anche con modalità ed in occasioni diverse: ad esempio con riferimento a fabbricati in stato di degrado ed abbandono, immobili per i quali è possibile che la proprietà abbia interesse a disfarsene, onde non incorrere in responsabilità da custodia. E' quindi palese che ove si desse ingresso a tale istituto si dovrebbe ammettere che chiunque possa, con semplice dichiarazione unilaterale, esplicita o implicita, spogliarsi della proprietà di un bene immobile "scomodo", a tutto discapito della collettività, che in tal modo si vedrebbe sottrarre un soggetto responsabile per gli eventuali danni cagionati dal bene deteriorato ed incustodito.

7.1.4. Né a diverse conclusioni si potrebbe giungere sulla base dell'art. 827 c.c., il quale afferma che gli immobili che non sono di proprietà di alcuno spettano al patrimonio dello Stato. Tale norma, infatti, è stata chiaramente inserita quale norma di chiusura, al solo ed evidente scopo di evitare la "sopravvivenza" – alla entrata del codice civile del 1942 – di eventuali beni immobili privi di proprietario; l'art. 827, invece, non può e non deve essere interpretato nel senso che possono

intendersi automaticamente acquisiti al patrimonio dello Stato anche i beni immobili vacanti in conseguenza di rinuncia abdicativa: se ciò fosse possibile, lo Stato sarebbe infatti continuamente esposto al rischio di divenire proprietario di beni in stato di degrado e perciò forieri di responsabilità da custodia. L'art. 827. c.c., dunque, non costituisce conferma indiretta della possibilità di abdicare unilateralmente al diritto di proprietà su beni immobili.

Proprio ad evitare i rischi connessi alla esistenza di beni immobili privi di proprietario, e quindi in stato di incuria, si deve ritenere che il legislatore del 1942 da una parte abbia inteso, con l'art. 827 c.c., attribuire a tutti i beni immobili un proprietario, e dall'altra abbia precluso la possibilità di acquisire la proprietà di beni immobili per occupazione od invenzione.

7.1.5. Alla rinuncia abdicativa della proprietà su beni immobili, del resto, il codice civile, non dedica neppure una parola, ed in particolare tale istituto non viene menzionato tra gli atti soggetti a forma scritta ad substantiam (l'art. 1350 c.c. menziona infatti solo la rinuncia ai diritti derivanti da contratti che hanno ad oggetto il trasferimento della proprietà di beni immobili, la quale rinuncia è cosa ben diversa da quella abdicativa poiché non lascia il bene vacante) né da alcuna delle norme che individuano gli atti, le domande giudiziali e le sentenze soggette a trascrizione. Pertanto delle due l'una: o il legislatore ha, del tutto incoerentemente, ammesso che un atto che incide sulla proprietà di beni immobili possa essere posto in essere in assenza di qualsiasi forma solenne e di pubblicità, il che è assurdo; ovvero il legislatore non ha disciplinato l'istituto semplicemente perché non ammesso.

7.1.6. Per le ragioni dianzi esposte il Collegio ritiene che la rinuncia abdicativa al diritto di proprietà su beni immobili fosse già stata espunta dal nostro Ordinamento quantomeno a far tempo dalla entrata in vigore del codice civile del 1942, e che perciò l'orientamento giurisprudenziale in esame, che su tale istituto si fonda, non sia condivisibile.

7.2. Peraltro la sopravvivenza di tale orientamento appare viepiù ingiustificabile alla luce della entrata in vigore dell'art. 43 D.P.R. 327/01.

7.2.1 Il sistema che l'art. 43 D.P.R. 327/01 delinea, ormai, a livello di diritto positivo, riserva infatti alla valutazione discrezionale della amministrazione procedente la decisione se acquisire o meno il bene illegittimamente occupato ed irreversibilmente trasformato.

Spetta infatti alla Amministrazione "che utilizza il bene" la decisione discrezionale di emettere il decreto di acquisizione sanante ai sensi del comma 1. Parimenti si ravvisa esercizio di discrezionalità anche nel caso in cui il decreto di acquisizione

venga emanato ai sensi del comma 4: è ben vero che a seguito della sentenza che esclude la restituzione senza limiti di tempo l'emanazione del decreto di acquisizione diventa un atto obbligato, ma è pur vero che tale sentenza presuppone la formulazione di una particolare domanda giudiziale, che solo la Amministrazione "che ne ha interesse" può decidere, in base ad una valutazione evidentemente discrezionale, di introdurre nel giudizio. In altre parole, il giudice adito per la restituzione non può, d'ufficio e senza richiesta della Amministrazione interessata, escludere la restituzione dell'area.

La sentenza che esclude la restituzione del bene senza limiti di tempo, da cui sortisce l'obbligo di emanare il decreto di acquisizione, costituisce dunque, essa stessa, effetto di discrezionalità amministrativa che, come già dottrina ha fatto notare, viene in questo caso trasferita dalla sede della emanazione del decreto ad altra sede.

7.2. Ove si ammettesse che l'estinzione del diritto di proprietà del privato, o il trasferimento o la acquisizione di esso in capo alla Amministrazione procedente, potesse connettersi ad una scelta unilaterale del privato, la discrezionalità che il legislatore ha chiaramente inteso riservare alla Amministrazione verrebbe inevitabilmente frustrata.

Per tale ragione il Collegio ritiene che, se non in base ai principi generali di diritto civile – che, come detto, non contempla la rinuncia abdicativa quale mezzo di estinzione e/o di trasferimento ad altri del diritto di proprietà – quantomeno per le ragioni dianzi esposte non si possa ragionevolmente connettere alla mera domanda giudiziale con la quale il privato chieda la condanna della Amministrazione al risarcimento del danno da occupazione acquisitiva o usurpativa, l'effetto estintivo del suo diritto di proprietà ed il conseguente diritto ad ottenere un risarcimento commisurato al valore venale del bene.

7.3. Né si potrebbe affermare che alla domanda risarcitoria formulata dal privato si connetta la implicita volontà di rinunciare non al vero e proprio diritto di proprietà, ma alla semplice restituzione del bene, non più utilizzabile per effetto della realizzazione dell'opera pubblica.

Non è chi non veda che anche in tal modo alla Amministrazione verrebbe preclusa una possibilità alternativa, e cioè quella di restituire il bene con eventuale rimessione in pristino e corresponsione del risarcimento commisurato al periodo di occupazione legittima e/o illegittima: e non è da credere che tale ipotesi sia peregrina, poiché, considerando anche solo il fatto che ai sensi dell'art. 43 il risarcimento deve comunque essere rapportato al valore attuale del bene, può risultare economicamente più vantaggioso per l'Amministrazione restituire il bene e corrispondere il danno da occupazione. Vi è poi da considerare che l'opera

pubblica nel frattempo potrebbe ormai aver perso di interesse per collettività, il che potrebbe sconsigliare la definitiva acquisizione del bene.

7.4 Va ancora sottolineato che l'art. 43 del T.U. espropriazioni, nell'attribuire alla Amministrazione la possibilità di scegliere se continuare o meno ad utilizzare o meno il bene del privato e se acquisirne o meno la proprietà, ha anche implicitamente riconosciuto - ancorquì sulla scorta delle indicazioni fornite dalla Corte Europea dei Diritti Umani - che la restituzione è sempre possibile e che, evidentemente, sia il diritto di proprietà del privato, sull'area occupata, che il bene stesso, nella sua funzionalità, non possono annientarsi solo per effetto della realizzazione dell'opera pubblica, che potrebbe anche arrecare un miglioramento.

7.4.1. La restituzione, del resto, non implica necessariamente l'abbattimento dell'opera pubblica che sopra vi insista. Il privato potrebbe optare per la conservazione di essa onde poterla sfruttare economicamente; oppure potrebbe essere il giudice ad imporre, nel disporre la restituzione, la conservazione del bene per ragioni di pubblica economia: in tal caso il fondo privato verrebbe ad essere di fatto "conformato" per fini pubblici, senza peraltro che tale situazione precluda la restituzione del fondo e di quanto vi insista. In caso di conservazione dell'opera pubblica il privato potrà allora gestirla in proprio, conformemente al fine per cui è stata concepita, oppure avrà titolo per pretendere dall'ente che ne trae utilità un canone d'affitto, un risarcimento ex art. 2043 c.c., o un indennizzo ex art. 2041 c.c.

7.4.2. Pertanto, ove il privato ne faccia richiesta, egli avrà diritto alla integrale rimessione in pristino; ed ove questa non sia possibile - ad esempio perché per realizzare l'opera pubblica si è dovuto procedere alla demolizione di un fabbricato preesistente o perché nel frattempo sia sopravvenuta una legislazione più limitativa - l'Amministrazione dovrà corrispondere il relativo danno per equivalente.

7.5 Anche per le ragioni esposte nel paragrafo che precede si deve ritenere definitivamente superato quell'orientamento Giurisprudenziale che ammette sempre, nelle fattispecie di occupazione usurpativa, che il privato possa unilateralmente rinunciare alla restituzione del bene occupato ed ottenere un ristoro commisurato al valore venale del bene, orientamento che - come detto - poteva avere senso solo ammettendo che il privato potesse abdicare unilateralmente alla proprietà del bene ovvero ammettendo che la realizzazione dell'opera di pubblica utilità provocasse il sostanziale annientamento del bene privato, il quale era quindi ritenuto legittimato a dimetterlo e a chiedere un risarcimento commisurato al valore del bene distrutto.

La tutela spettante al privato leso in fattispecie di occupazione acquisitiva ed usurpativa, pertanto, non ha nulla di diverso da quella spettante a qualsiasi

proprietario che si sia visto sottrarre il possesso di un bene: e cioè la restituzione ed il risarcimento degli eventuali danni subiti dal bene medesimo.

8. Molte altre sono le cose che si potrebbero dire sull'art. 43: sui decreti di acquisizione contemplati al comma 1 e comma 4 D.P.R. 327/01, sulle eventuali loro differenze, sulle condizioni che ne legittimano l'emanazione, sulla conformità o meno del risarcimento previsto dal comma 6 ai principi della C.E.D.U. e della Costituzione, sulle eventuali questioni di legittimità costituzionale che tale norma propone.

Non è questa la sede per approfondire le menzionate tematiche.

Ai fini della decisione sui ricorsi in epigrafe si deve però riassuntivamente registrare che l'art. 43 D.P.R. 327/01 sottende i seguenti principi:

a) il diritto di proprietà del privato sulle aree occupate per la realizzazione di un'opera di pubblica utilità non si estingue né si trasferisce in capo alla Amministrazione procedente per effetto della realizzazione dell'opera pubblica o di pubblica utilità: né la occupazione acquisitiva né quella usurpativa, pertanto, sono idonee a provocare tali effetti;

b) la realizzazione dell'opera pubblica non impedisce mai, di per sé, la restituzione del bene al privato, il quale può sempre chiedere, anche nelle fattispecie ascrivibili ad occupazioni acquisitive, la restituzione del bene, oltre alla rimozione dell'opera pubblica ed alla rimessione in pristino;

c) il privato ha diritto ad ottenere un risarcimento commisurato al valore venale del bene solo a seguito del trasferimento della proprietà del bene alla Amministrazione, e quindi, in mancanza di decreto di esproprio o di atto consensuale, solo nel caso in cui sia emesso il decreto di acquisizione di cui all'art. 43 comma 1 ovvero solo con la sentenza di cui al comma 4: in tal caso il risarcimento commisurato al valore venale del bene viene accordato in quanto l'emanazione del decreto di acquisizione – ed il correlativo trasferimento della proprietà del bene - diventa un atto obbligato;

d) a prescindere dalle situazioni di cui al precedente punto c), il privato non ha titolo alcuno per chiedere un risarcimento commisurato al valore del bene, in quanto continua ad essere proprietario del bene, le cui funzionalità, se non migliorate, possono essere recuperate in qualsiasi momento: in sostanza in mancanza di trasferimento non spetta il risarcimento del danno commisurato al valore venale del bene perché trattasi di voce di danno ontologicamente inesistente.

9. I principi desumibili dall'art. 43 D.P.R. 327/01, di cui sopra si è dato conto, sono certamente applicabili anche alla fattispecie portata all'attenzione di questo Tribunale, benché l'occupazione d'urgenza e la irreversibile trasformazione dei fondi di proprietà dei ricorrenti abbia avuto luogo, secondo la prospettazione dagli stessi fornita, prima della entrata in vigore della norma.

9.1 Il testo della norma si riferisce indistintamente a tutti i casi di occupazione sine titulo, anche a quelle sussistenti alla data di entrata in vigore del testo unico.

In tal senso si è pronunciata la sezione IV del Consiglio di Stato nella già citata sentenza n. 2582/2007, nella quale si fa anche rilevare che l'art. 57 del Testo Unico sulle Espropriazioni, riferendosi "ai procedimenti in corso", ha previsto norme transitorie unicamente per individuare l'ambito di applicazione della riforma in relazione alle diverse fasi "fisiologiche" del procedimento, mentre non ha limitato neanche per implicito l'ambito di applicazione dell'art. 43, che, essendo emesso ab externo del procedimento espropriativo, non rientra nell'ambito di operatività della normativa transitoria.

9.2 Deve in ogni caso rilevarsi che in relazione ai principi sopra evidenziati, l'art. 43 ha una portata ricognitiva di principi già immanenti nel nostro Ordinamento, mentre è innovativo solo nella parte in cui contempla la possibilità di sanare le occupazioni illegittime con il decreto di acquisizione nonché là ove stabilisce i criteri di determinazione del danno da liquidare con la sentenza di cui al comma 4.

Un problema di applicabilità dell'art. 43 anche alle occupazioni precedenti alla entrata in vigore della norma si può quindi porre solo con riferimento alla ricordata parte innovativa dell'art. 43, ma non certo con riferimento alla parte di esso che, sottendendoli, si limita a riconoscere l'esistenza nel nostro ordinamento dei principi sopra ricordati.

9.2.1. In particolare, è d'uopo ricordare che l'istituto della occupazione acquisitiva è di creazione puramente pretoria e non ha mai ricevuto riconoscimento a livello legislativo: neppure l'art. 5 bis comma 7 bis della L. 333/92 si è spinto al punto da affermare che l'indennizzo ivi riconosciuto si fonda sull'avvenuto trapasso della proprietà del bene dal privato alla Amministrazione o sulla impossibilità di restituirlo.

Parimenti, alcuna norma ha mai recepito il principio della idoneità dell'opera pubblica a precludere la restituzione o a cagionare una tale irreversibile trasformazione da far perdere interesse alla restituzione.

Del resto se si dovesse ritenere che i principi elaborati dalla Giurisprudenza in materia di occupazione acquisitiva ed usurpativa (id est: il trapasso della proprietà

del bene a favore della P.A. quale conseguenza della realizzazione di un'opera sorretta da dichiarazione di pubblica utilità; la possibilità per il privato, il cui bene sia stato illecitamente utilizzato, di abdicare unilateralmente al proprio diritto; l'impossibilità di procedere alla restituzione del bene privato sul quale sia stata realizzata una costosa opera pubblica e la sostituzione di essa restituzione con un risarcimento per equivalente) fossero effettivamente immanenti nel sistema del diritto italiano e che sono stati abrogati per effetto della entrata in vigore dell'art. 43 D.P.R. 327/01, ciò comunque non implicherebbe che tale norma, ed i principi ad essa sottesi, siano applicabili solo alle procedure intraprese sulla base di dichiarazione di pubblica utilità successive alla entrata in vigore del D.P.R. 327/01: in tal caso, infatti, si finirebbe per disapplicare, in tutta una serie di rapporti non ancora definiti, i principi della C.E.D.U. (cui l'art. 43 T.U. si ispira), i quali debbono invece trovare applicazione prevalente sulle norme interne contrarie.

D'altro canto, ove si ritenesse l'art. 43 applicabile solo alle procedure successive alla entrata in vigore del T.U., se ne dovrebbe inferire che lo stesso legislatore ha dato per scontato che, anche nel vigore della nuova normativa, si vengano a creare situazioni patologiche simili a quelle verificatesi nel passato, il che è assurdo.

9.2.2. Non resta che concludere che l'art. 43 D.P.R. 327/01 è stato concepito esattamente allo scopo di sanare tutte quelle occupazioni pregresse che il giudice interno non era in grado di risolvere in modo rispettoso dei principi della C.E.D.U.: il che conferma che la possibilità di applicare l'art. 43 citato anche alle occupazioni già in essere alla data del 30/06/2003 è immanente nel sistema delineato dalla norma stessa.

10. Ritiene poi il Collegio che il fatto di accordare un risarcimento commisurato al valore venale del bene solo in conseguenza dell'adozione di uno dei decreti di cui all'art. 43, assicuri non indifferenti benefici, sia al privato che alla collettività.

10.1 Anzitutto, tale situazione consente di superare i problemi di prescrizione, in quanto il diritto ad ottenere il risarcimento commisurato al valore venale del bene a questo punto si collega al trasferimento della proprietà dei fondi occupati, operato dal decreto di acquisizione sanante, e non più alla irreversibile trasformazione del fondo.

10.2 In secondo luogo tale soluzione obbliga il privato che voglia tutelarsi a chiedere, in prima battuta, la restituzione del fondo, prospettiva che è l'unica concretamente in grado di indurre la Amministrazione occupante e/o interessata a prendere posizione, restituendo il bene ovvero corrispondendo l'intero valore venale del bene occupato a titolo risarcitorio, e comunque risarcendo tutti i danni collaterali che il privato dimostri di aver subito.

11. Venendo alla disamina delle domande proposte con i ricorsi indicati in epigrafe, è evidente, per le ragioni sopra esposte, che esse debbano essere rigettate.

11.1. Le domande principali, con le quali i signori Contursi tendono ad ottenere non la restituzione dei fondi ma solo la condanna del Comune a corrispondere un risarcimento commisurato al valore venale del bene, allo stato non possono trovare accoglimento perché i ricorrenti non hanno mai perso la proprietà dei loro fondi: in particolare va qui rilevato che il decreto di esproprio 02/10/2008 è comunque da considerarsi privo di giuridico effetto in quanto travolto dall'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità.

La realizzazione dell'opera pubblica, inoltre, non impedisce la restituzione del bene, la rimozione delle opere stesse e la rimessione in pristino, intendendosi questa ultima come l'insieme delle opere necessarie a ricostituire i fondi esattamente nello stato in cui si trovavano al momento in cui la Amministrazione ne prendeva possesso: i ricorrenti non possono dunque affermare di aver perduto definitivamente la possibilità di godere dei loro fondi per irreversibile trasformazione, e quindi neppure possono vantare il diritto ad un risarcimento commisurato al valore dei fondi stessi.

I ricorrenti potranno quindi, si ribadisce, chiedere in ogni momento la restituzione dei fondi, la rimozione dell'opera, la rimessione in pristino, nonché il risarcimento del danno cagionato dal mancato godimento dei fondi dal momento della occupazione sino alla restituzione effettiva; potranno inoltre chiedere il risarcimento di qualsiasi danno, di cui siano in grado di provare l'esistenza, che non possa essere risarcito in forma specifica, e cioè mediante rimessione in pristino.

Ove la Amministrazione si costituisca in tale giudizio chiedendo di poter continuare ad utilizzare il bene, i ricorrenti potranno anche avanzare domanda di risarcimento commisurata alla perdita della proprietà del bene, e quindi al valore venale del bene, evidentemente da quantificarsi nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 43.

Le domande principali, dunque, in questa sede debbono essere rigettate in quanto, allo stato, infondate nel merito per inesistenza del danno lamentato.

Va pure rigettata la domanda di corresponsione della indennità di occupazione legittima in quanto, a seguito dell'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità, anche il decreto che ha disposto l'occupazione temporanea d'urgenza deve ritenersi caducato.

11.2. Il Collegio rileva che allo stato i ricorrenti non risultano aver formulato altro tipo di domanda risarcitoria se non quelle dianzi menzionate.

In particolare va precisato che la domanda contenuta nel ricorso 462/2007 con cui si chiede , in via congiunta o alternativa “il risarcimento dei danni derivanti dalla illegittima occupazione ed irreversibile trasformazione del suolo dei ricorrenti, come sopra evidenziato, ivi compresi i relitti non più utilizzabili, con conseguente pronuncia di condanna nei confronti della intimata amministrazione”, altro non costituisca se non una riformulazione, con parole differenti, della domanda formulata in via principale, di “risarcimento dei danni derivanti dalla illegittima apprensione attraverso occupazione usurpativa”. Di tanto si trae conferma anche nella constatazione che il ricorso non risulta in alcun modo istruito su tipologie di danni differenti da quello consistente nel risarcimento del valore venale del bene.

Si ribadisce, pertanto, che le domande formulate nel presente giudizio debbono qualificarsi come tendenti alla condanna della Amministrazione al solo risarcimento del danno commisurato al valore venale del bene e della indennità di occupazione legittima, con esclusione di ogni altra tipologia di danni.

11.3. Quanto alla domanda, formulata nel ricorso 460/2007 R.G., tendente all'accertamento della dichiarazione di inesistente e/o nullità del decreto di esproprio 02/10/1998, premesso che essa può considerarsi ammissibile, stante che in materia il Tribunale è investito di giurisdizione esclusiva, occorre precisare che i ricorrenti mantengono interesse alla relativa pronuncia, onde poterla opporre alla Amministrazione, oltre che ad eventuali terzi.

La domanda merita di essere accolta, stante che l'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità, di cui alla delibera di Giunta n. 666/92, ha provocato la caducazione automatica del decreto di esproprio (come anche dei vari decreti che hanno disposto l'occupazione d'urgenza dei fondi) sono.

Non è peraltro inutile rilevare che nel predetto decreto di esproprio risulta completamente omesso il paragrafo 1 della parte dispositiva, nel quale era probabilmente contenuto l'ordine che disponeva l'espropriazione dei fondi: ciò che costituisce ulteriore vizio che rende l'atto in esame inidoneo alla funzione cui era destinato.

12. Conclusivamente il Collegio tiene a precisare e ribadire che il rigetto delle domande proposte dai ricorrenti non deve assolutamente ascriversi ad una presunta legittimità del comportamento tenuta dal Comune o alla astratta inesistenza di danni connessi alla occupazione: il rigetto è invece dovuto, da una parte, al fatto che i fondi occupati sono ancora di proprietà dei ricorrenti, i quali possono pretenderne la immediata restituzione, e d'altro lato ad una incompletezza

delle domande, non essendo stata formulata né richiesta di restituzione né di risarcimento di danni diversi da quelli conseguenti alla perdita della proprietà.

Poiché il risarcimento per equivalente tende a reintegrare il patrimonio di un soggetto se e nella misura in cui esso è stato leso, è evidente che allo stato attuale i ricorrenti non possono pretendere un risarcimento commisurato al valore dei fondi occupati perché di essi mantengono la proprietà: il valore che tali fondi rappresentano, in sostanza, non è mai uscito dal patrimonio dei ricorrenti. E' ovvio, però, che nel momento in cui si vengono a creare le condizioni che determinano, a danno dei ricorrenti, la perdita di proprietà dei fondi, essi avranno diritto ad essere risarciti anche del relativo valore.

La presente decisione può quindi considerarsi emessa rebus sic stantibus, in quanto basata su una situazione di fatto e diritto suscettibile di trasformazione e pertanto foriera di creare, a favore del privato il diritto ad ottenere quel ristoro che in questa sede è stato richiesto prematuramente.

I ricorrenti, pertanto, in qualsiasi momento potranno, in separato giudizio, formulare in principalità domanda di restituzione del bene occupato, precisando se intendano mantenere o meno le opere nel frattempo realizzate dal Comune o se preferiscano la riduzione in pristino. Contestualmente, sempre in principalità, potranno formulare domanda volta ad ottenere il risarcimento di ogni tipologia di danno conseguente al mancato godimento del bene per il periodo successivo alla occupazione, allegando tutte le circostanze utili e necessarie a dimostrare l'esistenza dei danni stessi e la loro quantificazione. Potranno inoltre, in via subordinata, per il caso in cui l'Amministrazione interessata si costituisca in giudizio chiedendo di poter continuare ad utilizzare il bene, ottenere, in luogo della restituzione ed in aggiunta ai danni conseguenti al mancato godimento del fondo, un risarcimento commisurato al valore venale del bene, da quantificarsi secondo i criteri indicati all'art. 43 D.P.R. 327/01.

Il Collegio ritiene altresì opportuno rammentare che l'inerzia del privato nell'esercizio della azione restitutoria può portare l'Amministrazione occupante ad acquisire la proprietà del bene per usucapione, e di tanto i ricorrenti dovranno tener conto nel valutare le iniziative da intraprendere a tutela dei propri diritti.

13. Il ricorso deve conclusivamente essere accolto nei limiti di cui in motivazione.

14. Nulla per le spese, non essendosi costituito il Comune di Cassano Murge.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo per la Puglia-Bari, sezione III, definitivamente pronunciando sui ricorsi in epigrafe, ogni altra domanda rigettata, li riunisce ed accerta e dichiara che il decreto di esproprio emesso dal Comune di Cassano Murge n. 25 del 02/10/1998, prot. 10806, è nullo e privo di giuridica efficacia.

Nulla per le spese.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 07/05/2008 con l'intervento dei Magistrati:

Vito Mangialardi, Presidente FF

Giacinta Serlenga, Referendario

Roberta Ravasio, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/09/2008

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

IL SEGRETARIO