



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Bari, prima sezione civile, riunita in camera di consiglio e composta dai magistrati:

- dr. Maria MITOLA presidente rel/est
- dr. Salvatore GRILLO consigliere
- dr. Loredana COLELLA consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento n. 1081/2016 R.G.,
avente ad oggetto: appello avverso la sentenza n.2887/2015, resa dal Tribunale di Foggia, in data 23/12/2015

TRA

....., nella qualità di titolare dell'omonima impresa, elettivamente domiciliato in Bari, via Z, presso lo studio dell'avv. dal quale è rappresentato e difeso come da procura in atti

(APPELLANTE E APPELLATO INCIDENTALE)

E

....., O elettivamente domiciliati in Bari, via Piccinni 210, presso lo studio dell'avv., rappresentati e difesi dall'avv. Giacomo MESCIA come da procura in atti

(APPELLATI E APPELLANTI INCIDENTALI)

E

COMUNE Di in persona del sindaco pro tempore

(APPELLATO CONTUMACE)

All'udienza cartolare del 29.06.2021 le parti concludevano come da note scritte telematiche e la causa è stata riservata per la decisione coi termini di cui all'art. 190 cpc per il deposito delle difese finali.

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione in riassunzione notificato in data 11/11/09,

convenivano in giudizio, dinanzi al Tribunale di Foggia, il Comune di [redacted] e [redacted], nella qualità di titolare dell'omonima impresa, esponendo che:

- con decreto di espropriazione n. [redacted], del [redacted], era stata disposta dal Comune l'acquisizione delle aree di loro proprietà, estese complessivamente mq. [redacted] e identificate in catasto al foglio [redacted], particelle [redacted] (mq. [redacted]), [redacted] 6 (mq. [redacted]) e [redacted] 4 ([redacted]) - necessarie alla realizzazione della viabilità del comparto [redacted];
- nel perimetro del comparto [redacted] erano compresi alcuni terreni di proprietà di [redacted], oggetto di una convenzione di lottizzazione tra quest'ultimo e il Comune convenuto;
- l'indennità di espropriazione, alla cui corresponsione si era obbligato [redacted], era stata determinata per accordo amichevole e da loro già percepita;
- in esito alla realizzazione dell'opera pubblica, la cui esecuzione era stata appaltata all'impresa [redacted], essi avevano constatato che la superficie effettivamente occupata dalla viabilità era maggiore rispetto a quella oggetto di formale espropriazione; la superficie dello sconfinamento era stata misurata in mq. [redacted] nelle particelle [redacted] (anch'esse di loro proprietà);
- allo scopo di ottenere la restituzione di questi suoli illegittimamente occupati, previo ripristino dello stato dei luoghi, avevano il Tar Puglia, sede di Bari che, con sentenza 552 del 2009 si era, tuttavia, dichiarato carente di giurisdizione, per essere la materia devoluta al g.o.;

tanto esposto, chiedevano di accertare l'illecita occupazione dei suoli e condannare il Comune di [redacted] e l'Impresa [redacted], "ciascuno per quanto di rispettiva competenza", alla restituzione dei suoli illecitamente occupati, previo ripristino dello stato dei luoghi preesistente con vittoria di spese.

Si costituiva il Comune di [redacted], in persona del sindaco pro tempore, contestando la fondatezza dell'avversa domanda e la sussistenza della lamentata occupazione usurpativa.

Si costituiva altresì [redacted], nella qualità in atti, chiedendo il rigetto di ogni avversa pretesa e in particolare evidenziando che, in ogni caso, l'eventuale sconfinamento era interamente

imputabile al Comune, atteso che l'opera era stata realizzata in conformità al progetto approvato dalla stessa amministrazione che aveva peraltro direttamente assunto la direzione dei lavori.

Ammissa ed espletata CTU, il Tribunale di Foggia, con sentenza n.2887/2015, resa in data 23/12/2015, richiamata la giurisprudenza di legittimità, della Corte costituzionale e della Corte EDU, aveva affermato che nella fattispecie non fosse configurabile alcuna acquisizione alla mano pubblica del bene usurpato e che i proprietari avevano a protezione del loro diritto la tutela reale oltre che risarcitoria; quindi, ha motivato la legittimazione passiva di [redacted] affermando che *"i soggetti passivamente legittimati al giudizio di risarcimento del danno conseguente a occupazione illegittima sono la stazione appaltante e l'impresa aggiudicataria, alla quale sia stato conferito mandato con rappresentanza nell'espletamento delle procedure espropriative, trattandosi di soggetti solidalmente responsabili in merito alla procedura espropriativa, la prima in qualità di delegante, la seconda in qualità di soggetto delegato al materiale compimento delle relative operazioni procedurali"* e che, in ogni caso, l'avvenuta realizzazione delle opere in conformità dei progetti non esimeva l'appaltatore *"non emergendo dagli atti di causa che l'impresa abbia manifestato il proprio dissenso all'appaltatore (appaltante ndr) in merito all'esecuzione delle opere"*, perché l'appaltatore ha il dovere *"di osservare i criteri generali della tecnica relativi al particolare lavoro affidatogli, controllare, nei limiti delle sue cognizioni, la bontà del progetto o delle istruzioni impartite dal committente e, ove queste siano errate, può andare esente da responsabilità soltanto se dimostri di avere manifestato il proprio dissenso e di essere stato indotto ad eseguirle, quale nudus minister, per le insistenze del committente ed a rischio di quest'ultimo"*; quindi, rilevato che il CTU aveva accertato lo sconfinamento, in accoglimento della domanda, così come tempestivamente formulata, ha condannato il Comune di [redacted] e l'Impresa [redacted], in solido, alla restituzione dei suoli ritenuti illecitamente occupati, pari a mq [redacted], previo ripristino dello stato dei luoghi preesistente e al rimborso delle spese, anche di ctu.

Avverso questa sentenza ha spiegato appello [redacted], sostenendo che il primo giudice:

- 1) avrebbe erroneamente ricostruito i fatti controversi, sostenendo la sussistenza di uno sconfinamento invece inesistente; lo stesso CTU aveva infatti affermato che la fascia *"irreversibilmente trasformata"* fosse in realtà *"ricoperta da uno strato di terreno vegetale"* e non già dall'opera pubblica; il preteso sconfinamento, in ogni caso, non sarebbe superiore a 10 mq. e – come rilevato dal CTP già in primo grado – *"troverebbe causa nella realizzazione di un'altra strada, sempre sui terreni di proprietà [redacted] ma nell'ambito della lottizzazione C5, diversa da quella che ci occupa"*;

2) avrebbe erroneamente escluso il suo agire quale "*nudus minister*" del Comune di [redacted] committente, atteso che la delega all'espletamento delle procedure espropriative non riguardava "la predisposizione del progetto e/o l'individuazione dell'area di allocazione dell'opera pubblica e/o da espropriare/occupare"; la stessa Amministrazione, inoltre, aveva assunto la direzione dei lavori e, quindi, trattandosi di appalto pubblico, "aveva ex lege (art.124 del d.P.R.554/1999) l'obbligo di curare che i lavori fossero eseguiti a regola d'arte ed in conformità al progetto e al contratto di appalto"; erano invece a lui sottratte "la predisposizione e l'approvazione del progetto, l'individuazione dell'area sulla quale allogare la strada, l'adozione del decreto di esproprio, la predisposizione del piano particellare, la direzione dei lavori"; la pronuncia della Cassazione n.1585/2015 richiamata in sentenza era del tutto inconferente perché relativa ad una fattispecie di appalto privato, del tutto diversa da quella che ci occupa.

Per questi motivi, [redacted] ha chiesto, in riforma della sentenza impugnata, il rigetto dell'avversa domanda, con vittoria di spese del doppio grado.

Hanno resistito [redacted], chiedendo il rigetto dell'avversa impugnazione e spiegando appello incidentale diretto ad ottenere l'accertamento di una maggiore estensione dell'area di sconfinamento (mq [redacted]) e la conseguente condanna del Comune di [redacted] alla restituzione della maggiore area o, "*in subordine, stante l'irreversibile trasformazione delle aree, la condanna degli appellati, per quanto di rispettiva competenza, al risarcimento dei danni da liquidarsi secondo il valore venale indicato dal CTP, oltre al risarcimento per il periodo di occupazione senza titolo e oltre rivalutazione monetaria*", con vittoria di spese.

[redacted] si sono infatti doluti dell'aver il primo giudice omissivo di valutare le osservazioni critiche proposte dal loro CTP e di avere recepito acriticamente le conclusioni del CTU anche con riferimento al valore dei suoli.

Il Comune di [redacted], ritualmente convenuto, è rimasto contumace.

Con ordinanza del 24.07.2019 questa Corte ha chiamato il CTU nominato dal Tribunale [redacted] a rendere chiarimenti e, attesa la rinuncia di questi, ha disposto la rinnovazione della CTU officinando, all'uopo, [redacted] il quale dopo una serie di richieste di proroga dovute principalmente all'evolversi della situazione pandemica, oltre che alle difficoltà incontrate presso il Comune di [redacted] circa l'esibizione di atti, ha depositato il proprio elaborato il 16.06.2021.

La causa è stata quindi rinviata per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 29.06.2021 e in quella data è stata riservata a sentenza coi termini di cui all'art. 190 cpc per il deposito delle memorie finali.

Motivi della decisione

Innanzitutto, giova la ricostruzione della fattispecie in diritto:

- 1) lo sconfinamento per cui è giudizio è comportamento di mero fatto: *"qualora la realizzazione dell'opera pubblica abbia interessato un terreno diverso o più esteso rispetto a quello considerato dai presupposti provvedimenti amministrativi, l'occupazione e/o trasformazione del terreno da parte della P.A. si configura come un comportamento di mero fatto, perpetrato in carenza assoluta di potere, che integra un illecito a carattere permanente, lesivo del diritto soggettivo"* (cd. occupazione usurpativa, Cassazione civile, sez. un. 07/12/2016 n. 25044, sez. un. 08/07/2019 n. 18272);
- 2) l'illecito spossessamento del privato da parte della p.a. e l'irreversibile trasformazione del suo terreno per la costruzione di un'opera pubblica non danno luogo, anche quando vi sia stata dichiarazione di pubblica utilità, all'acquisto dell'area da parte dell'Amministrazione;
- 3) il privato ha diritto a chiedere la restituzione della sua proprietà salvo che non decida di abdicare al suo diritto e chiedere il risarcimento del danno;
- 4) il privato, inoltre, ha diritto al risarcimento dei danni per il periodo, non coperto dall'eventuale occupazione legittima, durante il quale ha subito la perdita delle utilità ricavabili dal terreno e ciò sino al momento della restituzione ovvero sino al momento in cui ha chiesto il risarcimento del danno per equivalente, abdicando alla proprietà del terreno" (Cassazione civile, sez. un. 19/01/2015 n. 735);
- 5) la natura assoluta dei diritti reali non consente l'applicabilità dell'art. 2058 cod. civ. nel caso di azioni reali; è salvo, comunque, il diritto della stessa parte danneggiata a chiedere, in alternativa alla restituzione, il risarcimento del danno e solo in tale ipotesi la condanna per equivalente è possibile ex art. 2058 c.c.; (Cass., Sez. Un., 20 maggio 2016, n. 10499);
- 6) il privato che agisca in giudizio deducendo l'apprensione senza titolo di un suo bene da parte della p.a., in una fattispecie assimilabile all'occupazione usurpativa e che chieda la restituzione del bene rimasto in sua proprietà, attiva il rimedio della revindica -Cass. Civ. SS.UU. sent. n.

7305/14-

- 7) il privato può rinunciare alla restituzione del bene – l'occupazione sine titulo da parte della PA (appropriativa e usurpativa), costituendo fatto illecito permanente, non comporta il passaggio alla mano pubblica del bene – rinuncia implicita nella richiesta di risarcimento dei danni per equivalente; tale danno va quindi ristorato con riferimento al valore del bene al momento della domanda – che segna appunto la perdita della proprietà – e la somma risultante, trattandosi di debito di valore, sarà sottoposta a rivalutazione monetaria fino alla data della sentenza, con possibilità di riconoscere sulla medesima somma rivalutata, quale lucro cessante, gli interessi decorrenti dalla data del fatto illecito, non necessariamente commisurati al tasso legale, ma ispirati a criteri equitativi, e computati con riferimento ai singoli momenti riguardo ai quali la somma equivalente al bene perduto si incrementa nominalmente, per effetto dei prescelti indici di valutazione, ovvero in base ad un indice medio. (Sez. 1 - , Sentenza n. 12961 del 24/05/2018, Rv. 648566 - 01).

Ciò posto, deve considerarsi in fatto che l

NDI

hanno spiegato in primo grado, come risulta evidente dalla lettura degli atti, un'azione reale, diretta alla restituzione del bene. Sul punto, invero, è sufficiente la lettura della breve premessa in fatto e in diritto della citazione introduttiva in riassunzione in cui esplicitamente è chiesta la restituzione dei beni illecitamente occupati¹.

Tuttavia, nelle memorie successive gli odierni appellati hanno, in via subordinata, chiesto il risarcimento del danno per equivalente.

Tanto premesso e passando ad esaminare il primo motivo dell'appello principale con il quale si contesta l'avvenuto sconfinamento e dell'appello incidentale con il quale si afferma uno sconfinamento di dimensioni maggiori rispetto a quello ritenuto in prime cure, rileva la Corte che il CTU a di fatto confermato l'avvenuto sconfinamento sostanzialmente nella stessa misura di quello accertato nella sentenza impugnata – se non per una differenza minima - rilevando che (cfr. tavola n°4 - allegato "12.6"):

¹ Si consideri, in proposito, che – per giurisprudenza consolidata – la modificazione, da parte del giudice d'appello, della qualificazione giuridica della domanda fatta propria dal primo giudice è legittima esplicazione del potere, anche del giudice dell'impugnazione, di dar corso alle proprie prerogative di libera qualificazione giuridica dei fatti dedotti in giudizio dalle parti, purché i fatti di causa, pacificamente acclarati non risultino modificati (cfr. ex plurimis, Sez. 2, Sentenza n. 18427 del 01/08/2013, Rv. 627588 – 01, Cassazione civile, sez. VI 01/06/2018 n. 14077).

- ✓ "lo sconfinamento dell'area trasformata irreversibilmente in strada lungo il tratto
A misura una superficie di 1mq ed è in possesso del comune di
- ✓ lo sconfinamento delle aree trasformate irreversibilmente in massicciata lungo il tratto
v e lungo il tratto G-I di via misurano rispettivamente
1mq, 2mq, sono ricoperte da uno spessore medio di circa 20cm di terreno vegetale e
sono in possesso degli attori.
- ✓ lo sconfinamento dell'area trasformata irreversibilmente in strada lungo il tratto F-G di via
inglobata nella viabilità di collegamento fra via I
5, misura 1mq ed è in possesso del comune di Carapelle
- ✓ lo sconfinamento dell'area trasformate irreversibilmente in massicciata lungo il tratto F-G di via
Martiri delle Foibe misura una superficie di 56.26mq, è inglobata nella viabilità di collegamento
fra I ed è in possesso del comune di

Ha altresì chiarito il ctu che:

"per quanto accertato attraverso i saggi ed i rilievi topografici espletati nel corso delle operazioni peritali, chiarisce che lo sconfinamento dell'area trasformata irreversibilmente in strada e lo sconfinamento dell'area trasformata irreversibilmente in massicciata precludono la coltivazione o l'utilizzo del suolo. In particolare la coltivazione è preclusa sull'area trasformata in strada in quanto essa è stata irreversibilmente trasformata da area agricola in strada ricoperta da asfalto; l'area trasformata in massicciata preclude la coltivazione o l'utilizzo del suolo nei modi precedenti l'avvenuta trasformazione in quanto la massicciata, presente nel sub strato del terreno vegetale, essendo impermeabile impedisce il drenaggio naturale delle acque meteoriche ivi comprese quelle che defluiscono dalla superficie impermeabile della limitrofa strada pubblica"

Tali aree, ha concluso il CTU, non sono più utilizzabili per la pratica colturale e quindi (sia quella trasformata irreversibilmente in strada e quella trasformata irreversibilmente in massicciata), *"hanno perduto l'originario valore"*.

Ha poi precisato l'ing. che *"i signori I hanno riottenuto il possesso dell'area trasformata irreversibilmente in massicciata stradale ricoperta da circa 20 cm di terreno vegetale. In ordine all'area trasformata irreversibilmente in strada pubblica ricoperta da asfalto chiarisce, come esplicitato ai punti che precedono, che la stessa è nel possesso del comune di I"*.

Gli sconfinamenti relativi alle aree trasformate irreversibilmente in strada e in massicciata, lungo il tratto F-G di via [redacted] e sono state, invece, inglobate nella viabilità di collegamento fra via [redacted], ([redacted] mq per la strada e [redacted] mq e per la massicciata) e sono in possesso del comune di [redacted] a seguito di regolare provvedimento espropriativo.

È evidente che la domanda proposta dai [redacted] doveva considerarsi subordinata all'eventuale impossibilità di restituzione dovuta, fra l'altro, ad una irreversibile trasformazione dei suoli.

Nella specie è stata accertata l'irreversibile e illegittima trasformazione, che impedisce al Comune di [redacted] la restituzione nello stato originario dei suoli oggetto di sconfinamento e siti

- ✓ lungo il tratto A-F di via [redacted] misura una superficie di 190,81mq ed in possesso del comune di [redacted], trasformati in strada
- ✓ lungo il tratto A-F di [redacted] e lungo il tratto [redacted] - della misura rispettivamente di 93,57mq e 145,82mq, - irreversibilmente trasformate in massicciata e allo stato ricoperte da uno spessore medio di circa 20 cm di terreno vegetale e in possesso degli attori.

per un totale di mq 430,20

sicché va riconosciuto ai [redacted] il risarcimento del danno per equivalente, già oggetto della domanda subordinata, riproposta nell'appello incidentale, stante la impossibilità di "restitutio in integrum" e sul punto va emendata la sentenza di prime cure.

Il risarcimento va commisurato al valore dei suoli pari a € 32,50/mq, così come indicato dal CTU ing. [redacted] che lo aveva parametrato al valore di esproprio della area circostante. Tale valore, determinato alla data del [redacted] (decreto di esproprio) è pienamente utilizzabile nel presente giudizio sia perché mai contrastato dalle parti sia perché, vertendosi in ipotesi di risarcimento per equivalente la SC ha sancito che "il danno va quindi ristorato con riferimento al valore del bene al momento della domanda - che segna appunto la perdita della proprietà -" - cfr. Cass. Sez. 1 -, Sentenza n. 12961 del 24/05/2018 (Rv. 648566 - 01)- . Nella specie la domanda è stata proposta, quand'anche innanzi al TAR Puglia, nel 2007 e quindi, in sostanza, contestualmente all'emissione del decreto di esproprio.

Va pertanto, con riferimento alla misura del risarcimento, rigettato l'appello incidentale.

La somma dovuta a titolo di risarcimento, nella specie pari a € 13.981,50 (mq 430,20 x € 32,50) trattandosi di debito di valore, sarà sottoposta a rivalutazione monetaria anno per anno secondo gli

indici ISTAT a far data dal giorno 14.07.2006 fino alla data della presente sentenza, e agli interessi dal dì della domanda (15.11.2007) sino all'effettivo soddisfo.

Passando ora al secondo motivo dell'appello principale, non può che affermarsene l'infondatezza.

Come infatti costantemente affermato dalla Suprema Corte di Cassazione – cfr. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 3619 del 24/02/2016 (Rv. 638816 - 01) –, nell'ipotesi di occupazione appropriativa e/o usurpativa, dell'illecito risponde sempre e comunque l'ente che ha posto in essere le attività materiali, di apprensione del bene e di esecuzione dell'opera pubblica, cui consegue il mutamento del regime di appartenenza del bene, potendo solo residuare, qualora lo stesso (come delegato, concessionario od appaltatore) curi la realizzazione di un'opera di pertinenza di altra amministrazione, la responsabilità concorrente di quest'ultima, da valutare sulla base della rilevanza causale delle singole condotte, (Cass. 24397/2007). Ugualmente, anche ove siano state trasferite alla società appaltatrice le potestà relative al procedimento ablatorio, permane la responsabilità dell'ente committente per il mancato esercizio dei poteri di vigilanza (Cass. 26 giugno 2007 n. 14.783 e 19 marzo 2007 n. 6518).

Tale principio di diritto - che trova fondamento nella regola generale della responsabilità aquiliana, che vede coinvolti tutti coloro che contribuiscano alla produzione dell'evento dannoso – porta questa Corte a considerare la corresponsabilità del Comune di Carapelle e dell'Impresa Maffione che restano, pertanto obbligati in solido.

Il rigetto dell'appello principale e l'accoglimento sono in minima parte dell'appello incidentale costituiscono giusto motivo per la compensazione integrale delle spese di lite di questo grado.

p.q.m.

La Corte d'Appello di Bari, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da, avverso la tra lo stesso e , uditi i procuratori delle parti e nella contumacia dell'appellato, così provvede:

rigetta l'appello principale;

in parziale accoglimento dell'appello incidentale e in riforma della sentenza impugnata n.2887/2015, resa dal Tribunale di Foggia, in data 23/12/2015,

accoglie la domanda subordinata proposta da l e condanna il

Comune di e l'Impresa : al risarcimento, in favore dei predetti, del danno per l'irreversibile trasformazione del suolo di 430,20 mq, meglio indicato in narrativa, che liquida in € 13.981,50 oltre rivalutazione monetaria anno per anno secondo gli indici ISTAT a far data dal giorno 14.07.2006 fino alla data della presente sentenza, e agli interessi dal dì della domanda (15.11.2007) sino all'effettivo soddisfo;

Conferma per il resto l'impugnata sentenza.

Spese compensate anche con riferimento alle spese di CTU.

Dà atto della sussistenza dei presupposti per il pagamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il reclamo, a carico dell'appellante principale e in osservanza dell'art. 13 co. 1-quater D.P.R. 115/02, nel testo inserito dall'art. 1 co. 17° l. 228/12. L'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito del presente provvedimento.

Così deciso in Bari, nella camera di consiglio della I sez. civile, in data 9.11.2021.

Il Presidente rel./est.

Maria Mitola