

N. 00618/2014REG.PROV.COLL.
N. 01948/2013 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1948 del 2013, proposto da:

Vita Maria Martino, rappresentata e difesa dagli avv. Franco Gagliardi La Gala e Domenico Emanuele Petronella, con domicilio eletto presso Placidi Studio in Roma, via Cosseria, 2;

contro

- Provincia di Bari, rappresentata e difesa dall'avv. Luciano Martucci, con domicilio eletto presso Alfredo Placidi in Roma, via Cosseria, 5;
- Comune di Bari, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PUGLIA - BARI: SEZIONE I n. 02064/2012, resa tra le parti, concernente approvazione progetto lavori di costruzione di nuove rampe per la realizzazione dello svincolo della strada provinciale 91 "Bitonto S.Spirito" - ris.danni.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Provincia di Bari;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 dicembre 2013 il Cons. Raffaele Potenza e uditi per le parti gli avvocati Adriano Casellato, su delega dell'avvocato Franco Gagliardi La Gala, e Palieri, su delega dell'avvocato Luciano Martucci;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- Con ricorso al TAR della Puglia, Bari, la sig.ra Maria Vita Martino, proprietaria di suolo ubicato in agro di S. Spirito nel Comune di Bari, in zona tipizzata "di Espansione C2" dal PRG di Bari (contraddistinto catastalmente al fg. 6 p.lle 629 e 630), interessato da opera pubblica, chiedeva l'annullamento della deliberazione della Giunta della Provincia di Bari n. 122 del 10.05.2005 di approvazione del progetto definitivo dei lavori di costruzione di nuove rampe per la realizzazione dello svincolo della strada provinciale 91 "Bitonto-S. Spirito" in prossimità dell'abitato di S.Spirito, delibera con cui è stata dichiarata contestualmente la pubblica utilità delle opere in questione.

1.2. – A fondamento del ricorso introduttivo la ricorrente deduceva censure così riassumibili:

I. Violazione dell'art. 16 c. 4 D.P.R. n. 327/2001, dell'art. 7 legge 241/90, violazione dei principi di garanzia del contraddittorio e del giusto procedimento, eccesso di potere per erronea presupposizione, carente istruttoria: l'approvazione del progetto definitivo non sarebbe stata preceduta dal contraddittorio con la ricorrente quale proprietaria catastale

dei suoli ricompresi nel progetto, in violazione della disciplina di cui al testo unico in materia di espropriazione per opere di pubblica utilità, oltre che delle stesse generiche garanzie procedurali codificate dalla legge 241/90; tali violazioni avrebbero impedito la possibilità di illustrare all'Amministrazione gli elementi ostativi alla realizzazione del progetto; l'asserita irreperibilità della ricorrente non avrebbe certo potuto esimere l'autorità espropriante dall'effettuazione delle indispensabili ricerche del destinatario presso la effettiva residenza o domicilio (anche se diversi da quelli già noti, in seguito a trasferimento della residenza stessa) e, in caso di esito negativo, di attivare le forme legali di comunicazione previste per i destinatari irreperibili (affissione alla casa comunale e simili);

II. Violazione dell'art. 97 Cost. e dei principi di buon andamento, eccesso di potere per erronea presupposizione, carente istruttoria, manifesta illogicità ed irragionevolezza, violazione del principio del minimo sacrificio: quanto al merito della scelta localizzativa effettuata dalla Provincia resistente, essa sarebbe incomprensibilmente pregiudizievole degli interessi dei proprietari dei suoli ricompresi nel piano di lottizzazione n. 68/1982, tra cui l'odierna istante, perché destinata a sovrapporsi ai parcheggi pubblici contemplati nella lottizzazione, sussistendo la possibilità, con minor sacrificio per i proprietari, di traslare altrove l'opera in questione in modo da garantire parimenti le finalità di pubblico interesse alla base della dichiarazione di pubblica utilità.

1.3.- -Con ricorso per motivi aggiunti, l'istante impugnava inoltre:

- il decreto n. 61 del 28 novembre 2006 con cui la Provincia di Bari ha disposto, ai sensi e per gli effetti degli artt. 22 bis e 24 del D.P.R. 8 giugno 2001 n.327, l'occupazione d'urgenza dei suoli di proprietà della ricorrente

ubicati nel Comune di Bari - S. Spirito e contraddistinti in catasto al fg. 6, p.lle 629 – 630;

- la nota prot. 2350 del 27 dicembre 2006 di avviso di esecuzione del decreto di occupazione d'urgenza.

- A sostegno dei motivi aggiunti , la ricorrente deduceva, oltre che censure in via derivata, le seguenti doglianze in via autonoma, così sintetizzabili:

III. Violazione e falsa applicazione dell'art. 22-bis D.P.R. n. 327/2001 e s.m., violazione dell'art. 3 L.241/90, eccesso di potere per difetto di istruttoria ed erronea presupposizione: sarebbe del tutto carente l'indicazione, da parte dell'autorità espropriante, delle ragioni che giustificano l'urgenza di dare immediato inizio ai lavori, in relazione sia alla natura dell'opera, sia alle specifiche finalità sottese all'intervento; presupposto tipico che legittimerebbe il ricorso allo strumento dell'occupazione d'urgenza sarebbe solamente la sussistenza di un'urgenza qualificata, tale da non consentire il rispetto del procedimento ordinario; sul punto, l'art. 15 c. 2 della L.R. Puglia n. 3 del 22 febbraio 2005 non farebbe venir meno gli oneri motivazionali di cui al D.P.R. 327/2001, giacché non sarebbe rivolto all'occupazione d'urgenza di qualsivoglia lavoro stradale, bensì solamente a progetti riconducibili alla nozione di “servizi a rete”.

1.3.- La sig.ra Martino, infine, chiedeva la condanna dell'Amministrazione al risarcimento dei danni patiti a causa dell'illegittimo esercizio del potere espropriativo.

2.- Con la sentenza epigrafata il Tribunale amministrativo ha dichiarato il ricorso introduttivo inammissibile per difetto di interesse, i motivi aggiunti in parte inammissibili ed in parte infondati ed ha respinto, in quanto infondata, la domanda risarcitoria, attesa la piena legittimità, nei limiti delle

censure dedotte, dei provvedimenti impugnati.

3. - Di qui l'appello proposto dalla sig.ra Martino innanzi a questo Consesso e sostenuto da motivi riassunti nella parte in diritto della presente decisione.

3.1.- Si è costituita nel giudizio la Provincia di Bari, resistendo al gravame ed esponendo in successiva memoria le proprie argomentazioni difensive, che si intendono qui riportate.

Parte appellante ha replicato con memoria (29.11.2013) e, alla pubblica udienza del 10 dicembre 2014, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

La controversia sottoposta alla Sezione dall'appello in esame verte sulla legittimità di atti (dichiarazione di pubblica utilità e di decreto di occupazione) inerenti ad una procedura espropriativa per la realizzazione di opera pubblica viaria e sul diritto al risarcimento dei danni, che si assumono patiti a causa dell'esercizio del potere espropriativo.

1.- Avverso la decisione del TAR il conseguente gravame deduce cinque ordini di motivi principali, e ripropone (sesto motivo), subordinatamente all'ipotesi di rigetto dell'appello, i motivi di primo grado (che assume del tutto obliterati dalla decisione impugnata), nonché, con un settimo motivo, l'azione risarcitoria già in quella sede formulata.

1.1. Il primo mezzo contrasta le ragioni per le quali la sentenza ha pronunciato [ai sensi dell'art. 35 c. 1 lett. b) c.p.a.] l'inaammissibilità del ricorso principale, contro la delibera di variante avente valore di dichiarazione di pubblica utilità, in quanto, ad avviso del TAR e, "come ammesso dalla stessa ricorrente", la scelta del contestato tracciato viario risulta già contenuta nella deliberazione consiliare n. 112/2002, di adozione

della variante al PRG, ai sensi e per gli effetti dell'art. 16 c. 3 L.R. 11 maggio 2001, n. 13, rimasta però del tutto inoppugnata. Al riguardo argomenta l'appellante che, diversamente da quanto asserito dalla sentenza, ella non ha mai ammesso l'inoppugnabilità della delibera e che la stessa non è rimasta inoppugnabile per negligenza o acquiescenza, ma perché mai stata formalmente ed individualmente notificata, essendo per contro insufficiente la affissione del provvedimento all'albo pretorio. Il motivo è infondato in tutti i tre profili evidenziati.

- Quanto al primo, che nega di aver ammesso l'inoppugnabilità, prescindendo dall'irrilevanza della questione ai fini del contendere, si tratta comunque di argomentazione del tutto smentita dalla seconda asserzione, che ammette l'inoppugnabilità nel momento stesso in cui illustra le ragioni del suo mancato realizzarsi.

- Anche la mancata notifica non assume alcun rilievo giuridico contro la motivazione del TAR, poiché non necessaria a legittimare il provvedimento, trattandosi di atto urbanistico di carattere generale.

- In particolare e quanto all'insufficienza della pubblicazione all'albo pretorio, va poi condivisa l'obiezione formulata dalla Provincia intimata che, sottolineando il disposto dell'art. 9 del t.u. n.327/2001 sulle espropriazioni, argomenta che il vincolo preordinato all'esproprio e derivante dalla approvazione di uno strumento urbanistico diventa efficace contestualmente all'assunzione di efficacia della delibera recante lo strumento stesso. In particolare, nel caso in esame ed ai fini della conoscenza della lesività del provvedimento, il TAR ha osservato che il provvedimento conteneva "sia il piano particellare di esproprio (allegato n. 13) sia l'elenco delle ditte da espropriare (allegato n. 14)", palesandosi con

ciò la piena idoneità ad essere conosciuto dagli espropriati.

1.2.- Quest'ultimo aspetto è investito dal secondo mezzo d'appello, che riprende la censura precedente, ma sotto il profilo della decorrenza del termine di impugnazione. Le argomentazioni e la giurisprudenza correlata, esposte dall'appellante, riguardano l'assunzione di conoscenza delle varianti di PRG che conformino il diritto di proprietà senza apporre vincoli espropriativi; in questo secondo caso, invece, scatta la valenza speciale della citata disposizione del T.U., che regola l'apposizione del vincolo e permette di portare a conoscenza la modifica del regime proprietario attraverso la notificazione mediante le forme ivi previste.

1.3- La terza censura sostiene come erroneamente la sentenza assuma che la delibera comunale n.112/2002 avesse già a quel momento individuato la diversa scelta del tracciato viario, mentre in realtà il provvedimento "parla, impietosamente, della realizzazione di rampe di accesso aggiuntive, ma non sostitutive". La tesi non assume alcun rilievo giuridico. A parte il fatto che la costruzione delle nuove rampe origina da altra delibera (g.p. n.408/2000) e non dalla delibera comunale indicata, va osservato che la natura aggiuntiva dei lavori è un dato tecnico che li qualifica rispetto alla esistente opera pubblica, del tutto insufficiente per smentire che gli effetti appositivi del vincolo si siano contestualmente determinati con la stessa delibera di variante divenuta poi inoppugnabile.

1.4. – Con ulteriore motivo, l'appello avversa il punto della decisione che ha respinto le censure autonome mosse, dai motivi aggiunti, contro il decreto di occupazione, in particolare la carenza della necessaria congrua motivazione, ai sensi del disposto di cui all'art. 22-bis del t.u., sulle specifiche ragioni d'urgenza qualificata; al riguardo la pronunzia, muovendo

dalla valenza del provvedimento appositivo del vincolo e dichiarativo della pubblica utilità, ha affermato che “l'ordinanza di occupazione d'urgenza riguarda una fase puramente attuativa di quella riguardante la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza dei lavori, con la conseguenza che è sufficiente che la motivazione dell'ordinanza di occupazione si limiti a richiamare espressamente tale dichiarazione, che ne costituisce l'unico presupposto e che consenta di rilevare l'urgenza della realizzazione delle opere previste nella dichiarazione di pubblica utilità” (Consiglio di Stato sez IV, 24 dicembre 2009 n. 8756).”. La tesi accolta dal TAR, meriterebbe riforma, secondo l'appellante, sia in quanto l'apposizione del vincolo non è avvenuta legittimamente (essendo insufficiente la pubblicazione all'albo pretorio), sia in ragione della erroneità del richiamo alla giurisprudenza prevalente, che presuppone implicitamente la (disconosciuta) legittimità degli atti precedenti il decreto occupativo.

In contrario e sui rispettivi punti, il Collegio osserva che:

- a)- la questione della pubblicazione, peraltro già trattata su motivo precedente, è riferita a provvedimento impugnato col ricorso introduttivo, mentre la censura in esame attiene alla reiezione dei motivi aggiunti ed alla illegittimità autonoma di provvedimento diverso (l'occupazione) e non derivata dall'altro;
- b)- anche la citazione giurisprudenziale, peraltro conferente per materia, viene nuovamente riferita alla omessa notifica individuale del provvedimento presupposto e del resto non indica sotto quali altri e fondati aspetti, non rilevati dal TAR, emergerebbe l'illegittimità del decreto occupativo.

Resta comunque confermata in giurisprudenza la legittimità del decreto

emesso, ex art. 22-bis del D.P.R. n. 327/2001, che richiami espressamente una legittima dichiarazione di pubblica utilità ed urgenza (cfr. Cons di Stato, sez.IV, n.114/2011 e n.3353/2009). Pertanto entrambe le articolazioni del motivo in esame risultano infondate.

1.5.- Parimenti in tema di decreto di occupazione, si argomenta che la decisione avrebbe erroneamente limitato l'operatività delle disposizioni della legge regionale Puglia n. 3/2005. Sul punto il primo giudice, ricordata in materia la competenza concorrente di Stato e Regioni (da cui deriva la necessità di rispettare i principi generali della normativa statale), ha osservato che il comma 1-bis dell'art 15 L.R. 3/05 deve ritenersi rivolto "soltanto alle espropriazioni poste in essere dalla stessa autorità regionale o da soggetti da essa delegati per la realizzazione di opere di rilievo regionale, e non già alle espropriazioni disposte dagli enti locali per la realizzazione di opere di interesse locale, non sottoposte - quantomeno dopo l'entrata in vigore della legge cost. 3/2001 di riforma del Titolo V della Costituzione - ad attività di indirizzo e coordinamento da parte della Giunta regionale, ma al solo rispetto della normativa primaria e secondaria della Regione Puglia (T.A.R. Puglia Bari sez. III 29 gennaio 2010, n. 211).".

Anche qui il motivo d'appello si articola in due aspetti, entrambi infondati.

a).- Erroneamente, secondo l'interessata, il TAR avrebbe affermato che la cennata legge regionale non si applicherebbe all'intero territorio della Regione, ma solo agli interventi espropriativi posti in essere dalla Regione Puglia. Al riguardo, ad avviso di questo Giudice di appello, il rilievo è errato nella sua prima parte, poiché il TAR non ha affatto negato l'estensione territoriale della normativa, ma affermato la sua applicabilità o meno a seconda che trattisi di espropriazioni promosse dalla Regione o dagli Enti

locali;

b)- L'orientamento del primo giudice avrebbe violato, sempre secondo la Signora Martino, il principio (da lei stessa ricordato) del rispetto dei principi della legge statale, nel caso di specie rappresentato dall'art. 22-bis del t.u. sulle espropriazioni, il quale richiederebbe compiuta e specifica motivazione sull'urgenza dell'occupazione. Senonché, ad avviso del Collegio, la interpretazione dell'art. 22-bis, già sopra riferita e confermata, palesa "ex se" l'infondatezza della doglianza sulla violazione della norma di principio sul punto recata dalla legislazione statale.

1.6.- Il rigetto delle censure d'appello comporta la necessità di esaminare i motivi di primo grado che non sarebbero stati trattati dalla sentenza gravata, incorrendo con ciò nel vizio di omessa pronunzia.

1.6.1- Il ricorso introduttivo aveva dedotto:

a)- la violazione dei principi, emergenti dagli artt. 16 del t.u. sulle espropriazioni e dall'art. 7 legge n.241/1990, in tema di avviso ai soggetti proprietari dei terreni del procedimento teso all'approvazione. La tematica è stata trattata dalla sentenza, ove, nel motivare l'inammissibilità dell'atto introduttivo del giudizio, ha evidenziato che gli oneri partecipativi sono stati assolti sin dalla delibera consiliare n. 112/2002 di adozione della variante al PRG ed apposizione del vincolo espropriativo, costituente avvio del relativo procedimento, comunicata nelle forme prescritte dall'art. 9 della legge 11 maggio 2001, n. 13 e contenente sia il piano particellare di esproprio (allegato n. 13), sia l'elenco delle ditte da espropriare (allegato n. 14), con portata direttamente ed immediatamente lesiva degli interessi dei proprietari, tra cui la ricorrente, dei beni da espropriare.

b)- Violazione dei principi di buon andamento (art. 97 Costituzione),

nonché diversi profili di eccesso di potere, in quanto i lavori approvati sarebbero estremamente pregiudizievoli per l'assetto urbanistico dell'area interessata, oltretutto inutili, essendo il collegamento già assicurato per altra via.

Si tratta di censure inammissibili, in quanto accedono all'ampia e tendenzialmente insindacabile sfera della discrezionalità sottesa alle scelte amministrative per la realizzazione delle opere urbanistiche, in particolar modo ove criticano l'utilità dell'opera individuata.

1.6.2.- Quanto al ricorso per motivi aggiunti, avendo il TAR trattato esaustivamente e con esito negativo (qui confermato) i motivi autonomi (cfr. punto 1.4.), emerge l'infondatezza anche delle doglianze formulate in via derivata, che devono perciò essere respinte.

1.7.- Infine, anche con riferimento alla domanda di risarcimento, il Collegio non ravvisa gli estremi per riformare il rigetto disposto dal TAR ("attesa la piena legittimità, nei limiti delle censure dedotte, dei provvedimenti impugnati"), tenuto conto che, in materia espropriativa, il risarcimento è di norma correlato a fattispecie di occupazioni ed acquisizioni che risultino rispettivamente illegittime ed illecite.

1.8.- Restano assorbiti ulteriori motivi ed eccezioni, che il Collegio non ritiene rilevanti ai fini della presente decisione.

2. - Conclusivamente l'appello deve essere respinto, unitamente alle domande riproposte in via incidentale.

2.1.- La sufficiente complessità del contenzioso permette di compensare le spese del presente grado giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione IV), definitivamente

pronunziando in merito al ricorso in epigrafe, respinge l'appello, unitamente alle domande incidentali.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 dicembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Numerico, Presidente

Nicola Russo, Consigliere

Diego Sabatino, Consigliere

Raffaele Potenza, Consigliere, Estensore

Andrea Migliozi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 10/02/2014

IL SEGRETARIO

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