

La presente deliberazione viene affissa il 29 SET. 2008 all'Albo Pretorio per rimanervi 15 giorni

PROVINCIA di BENEVENTO

Deliberazione della Giunta Provinciale di Benevento n. 433 del 26 SET. 2008

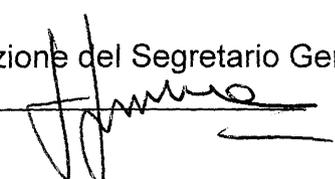
Oggetto: Corte di Appello di Napoli Giudizio Perlingieri Enrico +3 c/ Provincia Bn - Appello
Sentenza Trib. Bn n. 598/07-Ratifica atti e autorizzazione a stare in giudizio.-

L'anno duemilaotto il giorno ventinove del mese di SETTEMBRE presso la Rocca dei Rettori si è riunita la Giunta Provinciale con l'intervento dei Signori:

1) Prof. Ing. Aniello Cimitile	- Presidente	<u>ASSENTE</u>
2) Ing. Pompilio Forgione	- Vice Presidente	_____
3) Dr. Gianluca Aceto	- Assessore	_____
4) Ing. Giovanni Vito Bello	-Assessore	<u>ASSENTE</u>
5) Avv. Giovanni Angelo Mosè Bozzi	-Assessore	<u>ASSENTE</u>
6) Dr. Maria Cirocco	-Assessore	_____
7) Dr. Carlo Falato	-Assessore	_____
8) Dr. Augusto Nicola Simeone	-Assessore	_____
9)-geom. Carmine VALENTINO	- Assessore	_____

Con la partecipazione del Segretario Generale Dott. Claudio Uccelletti

IL PRESIDENTE



LA GIUNTA

Premesso che con nota del 16/6/08 l'avv. Mario Chiusolo, già difensore dell'Ente nel giudizio di 1° grado comunicava la notifica dell'atto di appello promosso da Perlingieri Enrico +3 avverso la sentenza Tribunale di Benevento n. 598/07;

Con determina n. 452/08 si proponeva appello avverso la sentenza n. 598/07 resa da Tribunale di Benevento dinanzi alla Corte di Appello di Napoli con conferma del difensore nominato in 1° grado per continuità;

Rilevato che in virtù di recente orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione, in interpretazione del dispositivo di cui all'art.50 T.U.E.L. e con espresso richiamo in

motivazione a precedente normativa (art.36 legge 142/90), e pure in presenza delle attribuzioni dirigenziali di cui all'art.107 del medesimo T.U.E.L., si ritiene sussistere la rappresentanza giudiziale dell'Ente in capo al Presidente della Provincia;

Ritenuto per tali motivi procedere al conferimento dell'autorizzazione a stare in giudizio al Presidente della Provincia nel contenzioso di cui in premessa dinanzi alla Corte di Appello di Napoli dalla Provincia di Benevento c/ Perlingieri Enrico +3 con atto di appello avverso la sentenza Trib. Bn n. 598/07 e ratificare gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente adottati con determina n. 452/08;

Esprime parere favorevole circa la regolarità tecnica della proposta.

Il _____

Il Dirigente Settore Avvocatura
(Avv. Vincenzo Catalano)

Esprime parere favorevole circa la regolarità contabile della proposta,

Li _____

Il Dirigente del Settore FINANZE
E CONTROLLO ECONOMICO
(dr. Andrea Lanzalone)

LA GIUNTA

Su relazione del Presidente della seduta

A voti unanimi

DELIBERA

Per i motivi espressi in narrativa e che formano parte integrante e sostanziale del presente dispositivo:

Ratificare gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente di cui alla determina n. 452/08 ed autorizzare la costituzione nel giudizio dinanzi alla Corte di Appello di Napoli dalla Provincia di Benevento c/ Perlingieri Enrico +3 avverso la sentenza Trib. Bn n. 598/07 ;

Dare alla presente immediata esecutività stante l'urgenza

Stampa illeggibile

Stampa illeggibile

Stampa illeggibile

Verbale letto, confermato e sottoscritto

(Dr. Claudio Uccelletti)

IL PRESIDENTE

(Prof. Ing. Aniello Gimitile)

N. 588 Registro Pubblicazione

Si certifica che la presente deliberazione è stata affissa all'Albo in data odierna, per rimanervi per 15 giorni consecutivi a norma dell'art. 124 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267.

BENEVENTO 29 SET. 2008

IL MESSO

IL SEGRETARIO GENERALE

(Dr. Claudio UCCELLETTI)

La suesata deliberazione è stata affissa all'Albo Pretorio in data 29 SET. 2008 e contestualmente comunicata ai Capigruppo ai sensi dell'art. 125 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267.

SI ATTESTA che la presente deliberazione è divenuta esecutiva a norma dell'art. 124 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267 e avverso la stessa non sono stati sollevati rilievi nei termini di legge.

16 OTT. 2008

Il RESPONSABILE DELL'UFFICIO

IL SEGRETARIO GENERALE

(Dr. Claudio UCCELLETTI)

Si certifica che la presente deliberazione è divenuta esecutiva ai sensi del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267 il giorno 10 OTT. 2008.

- Dichiarata immediatamente eseguibile (art. 134, comma 4, D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267)
- Decorsi 10 giorni dalla sua pubblicazione (art. 134, comma 3, D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267)
- E' stata revocata con atto n. _____ del _____.

BENEVENTO, il 16 OTT. 2008

IL SEGRETARIO GENERALE

(Dr. Claudio UCCELLETTI)

Copia per

2 SETTORE AVVENTURA

SETTORE _____

SETTORE _____

Revisori dei Conti 6333

X Nucleo di Valutazione 2-10-08

il _____ prot. n. _____

Prof. Ing. Aniello Gimitile



PROVINCIA DI BENEVENTO

AVVOCATURA PROVINCIALE

DETERMINAZIONE N° 452/1 del 25-3-08

Oggetto: Corte Appello Napoli - Giudizio Perlingieri Enrico +3 c/ Provincia - Appello
Sentenza Trib. Bn n. 598/07-Conferma incarico all'avv. Mario Chiusolo -

RIFERIMENTO CONTABILE IMPEGNO N°.....

IL DIRIGENTE

Premesso che :

con nota del 16/06/08 l'avv. Mario Chiusolo , già difensore dell'Ente nel giudizio di I grado comunicava la notifica dell'atto di appello promosso da Perlingieri Enrico +3 avverso la sentenza Trib. di Benevento n. 598/07;

Considerato che la controversia presenta profili tali da far ritenere opportuno per la Provincia di Benevento costituirsi nel giudizio di appello avverso la citata sentenza ;

Ritenuto dover affidare il relativo incarico a legale esterno già difensore dell'Ente nel giudizio a quo per continuità ed atteso allo stato il numeroso carico di contenzioso gestito dall'Avvocatura Prov.le;

Visto: l'art.3 comma 2 del D.Lgs. 3/2/1993 n.29;

Visto: l'art. 16 comma 1 lett. f) del D. Lgs n. 29/93;

Visto: l'art.107 del D. Lvo 267/00;

Viste: le delibere di G.P. n.537 del 5/11/1999 e n.322 del 28.6.02 di approvazione del "Regolamento sull'ordinamento degli Uffici e dei Servizi della provincia di Benevento";

Vista: la delibera di G.P. n.628 del 21/12/1999, con la quale si demanda al Dirigente dell'Avvocatura, tra l'altro, la competenza per la costituzione e resistenza della Provincia nei giudizi attivi e passivi;

Vista la delibera di G.P. n. 561/04 con la quale si prevede che il conferimento di incarichi difensivi esterni sia condizionato al minimo della tariffa professionale vigente;

DETERMINA:

Costituirsì nel giudizio di appello avverso la sentenza n. 598/07 resa dal Tribunale di Benevento promosso da Perlingieri Enrico +3 con atto di citazione notificato il 13/6/08 ;

Conferire il relativo incarico all'avv.to Mario Chiusolo del Foro di Benevento;

Impegnare la presuntiva spesa di € 1.549,37 imputandola al cap.3702/1 del bilancio in corso;

Provvedere alla liquidazione delle somme spettanti al predetto legale con successivi e separati atti, previa presentazione di specifica nota spese, commisurata al minimo della tariffa professionale vigente in esecuzione della delibera di G.P. n. 561/04.

Trasmettere la presente determinazione al Dirigente del Settore Finanza e Controllo Economico, per la prescritta attestazione di regolarità contabile e copertura finanziaria.

IL DIRIGENTE DELL'AVVOCATURA

(Avv. Vincenzo Catalano)

ADEMPIMENTI DEL SETTORE FINANZA E CONTROLLO ECONOMICO

SERVIZIO BILANCIO

UFFICIO IMPEGNI
REGISTRAZIONE IMPEGNO CONTABILE

Cap. _____ Progr. N. _____

VISTO PER LA REGOLARITA' CONTABILE E
ATTESTAZIONE DI COPERTURA FINANZIARIA
(Art.151 comma 4, DLgs n. 267 del 18 Agosto 2000)

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO BILANCIO
(Rag. Vincenzo Bruno)

IL DIRIGENTE DEL SETTORE FINANZA E
CONTROLLO ECONOMICO

(Dott. Sergio MUOLLO)

STUDIO LEGALE

Avv. MARIO CHIUSOLO
PATROCINANTE MAGISTRATURE SUPERIORI

 **Provincia di Benevento**
AOD: Prot. Generale
Registro Protocollo Entrata
Nr. Prot. 0014332 Data 27/06/2008
Oggetto SMM.NE PROV.LE
C. PERLINGIERI ENRICO
Dest. Avvocatura Settore

Avv. Nunziatina Palma
Dott.ssa Mariagrazia Chiusolo
Dott.ssa Rosita De Tata
Dott. Antonio Di Fede
Dott.ssa Nadia Esposito

PROVINCIA DI BENEVENTO
28 GIU 2008

Legal

Benevento, 16 giugno 2008

Spett.le
Amministrazione Provinciale
Via Calandra
82100 BENEVENTO

OGGETTO: Amministrazione Provinciale/ Perlingieri Enrico +B

Faccio riferimento al giudizio in oggetto per inviarVi copia dell'atto di appello avverso la sentenza n. 598/07, emessa dal Tribunale di Benevento in data 30.04.07 e mai notificata.

Qualora fosse intenzione dell'Ente confermarmi l'incarico anche nel giudizio di appello, Vogliate farmi pervenire in tempo utile la determina dirigenziale di nomina e il mandato difensivo.

Distinti saluti

Avv. Mario Chiusolo



Settore Avvocatura
Prot. n. 1220
Del. 30.6.08

CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

ATTO DI APPELLO

Per: i Sigg.ri **PERLINGIERI ENRICO**, nato a Benevento il 6.9.1958, C.F. PRLNRC58P06A7830, **PERLINGIERI ALESSANDRO**, nato a Benevento l'11.4.1960, C.F. PRLLSN60D11A783L, **PERLINGIERI STEFANIA**, nata a Benevento il 23.4.1961, C.F. PRLSFN61D63A783G, e **BALDASSARRE ELVIRA**, nata a S. Giorgio del Sannio (BN) l'1.3.1927, C.F. BLDLVR27C41H894R, tutti elett.te dom.ti in Napoli alla Riviera di Chiaia n. 207 presso gli Avv.ti Aldo Starace e Domenico Romano, dai quali sono rapp.ti e difesi in virtù di mandato a margine;

per l'annullamento o la riforma della sentenza del Tribunale di Benevento, sezione civile, n.598/07 del 30 aprile 2007, non notificata, resa nella causa civile iscritta al n.1263/2003 del ruolo generale affari civili, promossa da Perlingieri Enrico, Perlingieri Alessandro, Perlingieri Stefania e Baldassarre Elvira contro l'Amministrazione Provinciale di Benevento, avente ad oggetto restituzione e risarcimento danni da procedura espropriativa.

I fatti di causa sono così riepilogati nella sentenza n.598/07:

"Con citazione del 24/4/2003 Perlingieri Enrico, Perlingieri Alessandro, Perlingieri Stefania e Baldassarre Elvira esponevano di essere i primi tre nudi proprietari e la quarta usufruttuaria al 50% dei terreni siti in Benevento loc. Carboncelli in catasto indicati al foglio 26 p.lle 68, 11 e 248 e al foglio 27 p.lle 14 e 16.

Deducevano che con determinazione presidenziale della Cassa per il Mezzogiorno n.44922 del 28/1/1975 era stato approvato il progetto

AVV. ALDO STARACE
Avv. DOMENICO ROMANO
con la presente vi conferiamo il più ampio mandato di rappresentarci e difenderci nella presente procedura ed atti conseguenziali con ogni più ampia facoltà di legge comprese quelle di transigere e desistere. Eleggiamo domicilio con Voi in NAPOLI ALLA RIVIERA DI CHIAIA, 207 delegandovi a sottoscrivere per noi il presente ed ogni altro atto del procedimento. Vi autorizziamo, altresì, al trattamento dei nostri dati personali ai sensi e per gli effetti del D. Lgs. 30 giugno 2003 n. 196.

Elvira Baldassarre
Enrico Perlingieri

Aldo Starace
Domenico Romano

per 120

[Signature]

[Signature]

n.5629/PS.21 per la costruzione della strada a scorrimento veloce Tangenziale Ovest di Benevento.

Con decreto prefettizio n.2018/Div. del 29/3/1976 e precedente n.312/Div.IV del 24/1/1976 l'Amministrazione Provinciale di Benevento era stata autorizzata ad occupare in via d'urgenza parte dei detti suoli e precisamente mq.9070 della p.lla 11, mq. 4210 della p.lla 248, mq. 1630 della p.lla 68, mq. 1440 della p.lla 16, mq.26760 della p.lla 14.

Ai sensi dell'art.13 L.2359/1865 erano stati indicati come termini di inizio e compimento delle opere e delle espropriazioni il 27/1/1976 e il 27/1/1979.

Allegavano che nel corso dei lavori era stata approvata con determinazione presidenziale della Cassa per il Mezzogiorno n.143 dell'1/8/1978 una variante suppletiva del progetto e successivamente una variante al piano di esproprio con conseguente decreto prefettizio n.5974/Dir.IVF del 14/10/1978 a seguito del quale l'Amministrazione Provinciale di Benevento occupava altri suoli di proprietà degli attori e precisamente mq.3430 della p.lla 11, mq. 3480 della p.lla 248, mq. 2980 della p.lla 68, mq. 23720 della p.lla 14, mq. 4150 della p.lla 31, mq. 3280 della p.lla 47, mq. 750 della p.lla 7.

Ai sensi dell'art.13 L. 2359/1865 erano stati indicati come termine di fine lavori l'1/8/1979 e di compimento delle espropriazioni l'8/9/1981.

Rilevavano che gli attori Perlingieri Enrico, Alessandria e Stefania, sul presupposto della dichiarazione di pubblica utilità e della corretta determinazione dell'indennità, avevano sottoscritto il modulo predisposto dall'Amministrazione Provinciale di cessione volontaria dei suoli e di accettazione delle indennità determinate in L. 11.844.000 per i suoli di cui

al foglio 27 p.lle 14 e 16 e in lire 6.262.000 per i suoi di cui al foglio 26 p.lle 68, 11 e 248. Di conseguenza l'Amministrazione Provinciale liquidava agli attori rispettivamente lire 9.475.200 e lire 5.009.760 quali somme pari all'80% delle indennità.

Successivamente gli attori con note del 4/2/83, 7/6/90, 8/3/91, 24/3/92 lamentavano l'erronea determinazione delle indennità, avendo l'Amministrazione Provinciale tenuto conto del valore del suolo alla data dell'atto ablatorio e non alla data dell'offerta e accettazione delle indennità come previsto dall'art.16 della L. 865/1971 e poi, alla luce delle sentenze della Corte Costituzionale n.5/1980 e n.223/1983 - dichiaranti l'incostituzionalità degli artt.16 e 17 L.865/1971 e degli artt. 1 e ss. della L. 385/1980 - anche per non essere state le stesse determinate secondo il valore venale dei suoli.

Riguardo alle cessioni volontarie dei suoli gli attori rilevavano che non erano stati sottoscritti gli atti definitivi di trasferimento, né era intervenuto decreto di esproprio; inoltre la dichiarazione di pubblica utilità era divenuta inefficace per decorso del termine e l'opera non era stata costruita, per cui era venuto meno il presupposto delle cessioni volontarie e quindi la situazione espropriativa era suscettibile di rideterminazione del "quantum" dovuto.

Aggiungevano che più recentemente l'Amministrazione Provinciale di Benevento aveva approvato con delibera di Giunta n.1930 del 31/10/1996 il progetto di completamento della strada Tangenziale Ovest di Benevento e che il Comune di Benevento aveva autorizzato l'occupazione di mq. 12.200 della p.lla 14, mq. 500 della p.lla 108, mq. 3398 della p.lla 7, mq. 8.800

della p.lla 47, mq. 364 della p.lla 31 e mq. 220 della p.lla 155.

Gli attori facevano altresì presente che relativamente alle procedure ablatorie del 1976 e del 1979 gli attori avevano già adito il Tribunale Ordinario di Benevento, il quale si era pronunciato con sentenza n.8 del 1995, condannando l'Amministrazione Provinciale di Benevento al pagamento in loro favore di una somma a titolo di occupazione dei suoli fino alla data del 29/5/1984.

Ciò posto, gli attori chiedevano al giudice in via principale di dichiarare illegittima e senza titolo l'occupazione delle indicate superfici di loro proprietà per scadenza dei termini di cui agli art. 13 e 17 della L. 25/6/1865 n.2359 e per l'effetto condannare la Provincia di Benevento alla restituzione degli immobili in loro favore oltre che al risarcimento dei danni da occupazione illegittima di mq. 35.655 di suoli, quantificati in euro 469.219,80 con detrazione delle somme eventualmente già corrisposte dall'Amministrazione e con l'aggiunta degli interessi fino alla restituzione e all'effettivo pagamento; in via subordinata, per il caso di impossibilità di restituzione degli immobili, chiedevano dichiarare il diritto degli attori alla rideterminazione delle indennità di esproprio e di condannare la Provincia di Benevento al pagamento in loro favore di una somma corrispondente al valore venale dei fondi illegittimamente occupati e dei danni arrecati alle parti residue degli immobili per effetto della costruzione dell'opera, con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio.

Instaurato il contraddittorio, la convenuta eccepiva in rito il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in favore di quella esclusiva del giudice amministrativo ai sensi dell'art.34 del D. Lgs. 80/98 e art.7 L.205/2000,

nonché alla luce dell'art.53 del T.U. in materia di espropriazione per pubblica utilità approvato con D.P.R. 8/6/2001 n.327.

In subordine e nel merito deduceva il pagamento totale delle indennità riguardo ai suoli per cui vi era stata la cessione volontaria da parte degli attori e comunque eccepiva la prescrizione del diritto degli attori a chiedere ulteriori importi a qualsiasi titolo richiesti.

Riguardo ai suoli occupati e mai utilizzati, la convenuta si dichiarava pronta a restituire i terreni e a tal fine invitava gli attori a concordare un giorno per procedere alla restituzione, per cui chiedeva dichiararsi cessata la materia del contendere.

In ordine ai fondi occupati ed utilizzati deduceva che non erano ancora decorsi i termini di occupazione legittima e di emissione del provvedimento definitivo di esproprio, per cui la domanda di restituzione e risarcimento danni era infondata e ne chiedeva il rigetto.

Con la prima memoria ex art.183 ult. comma c.p.c. gli attori facevano presente che in data 9/6/2003 era stato loro notificato decreto di esproprio n.3898 del 3/6/2003 in favore dell'Amministrazione Provinciale di Benevento, per cui le superfici contemplate da detto provvedimento, che risultavano maggiori rispetto a quelle per le quali era stata autorizzata l'occupazione, proponevano, in via subordinata, rispetto alle domande restitutorie e risarcitorie, formale domanda di opposizione alla stima delle indennità di espropriazione e di occupazione.

Riguardo a questa nuova domanda la convenuta eccepiva l'inammissibilità e rilevava che per le azioni di opposizione alla stima vi era la competenza esclusiva e funzionale della Corte di Appello di Napoli.

Indi fatte precisare le conclusioni sull'eccezione preliminare di giurisdizione, ritenuto che alla luce della sentenza n.204 del 6/7/2004 della Corte Costituzionale appariva necessario approfondire come si fosse svolta in dettaglio l'attività della convenuta, il giudice con ordinanza del 28/5/2005 rimetteva in istruttoria la causa e nominava c.t.u. anche per acquisire la documentazione necessaria all'espletamento dell'incarico e di cui ordinava l'esibizione alla convenuta ex art.210 c.p.c.

Indi depositata c.t.u., resi chiarimenti alla stessa, la causa veniva riservata in decisione”.

Con la medesima sentenza n.598/2007 del 30 aprile 2007, non notificata, il Tribunale di Benevento, sezione civile, ha così definito il giudizio:

“1) Dichiaro il difetto di giurisdizione del giudice ordinario per essere la controversia devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo

2) Compensa tra le parti le spese di giudizio”.

La sentenza del Tribunale di Benevento, sezione civile, n.598/07 del 30 aprile 2007 è errata ed ingiusta; essa va, pertanto, annullata o riformata dall'adita Corte di Appello, anche alla stregua dei seguenti

MOTIVI

1) Il Giudice di prime cure ha *“dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario per essere la controversia devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ai sensi degli artt.34 comma 1 D. Lgs. 89/1998 come sostituito dall'art.7 lett. b) della L. 205/2000”.*

Rileva il Tribunale che la Corte Costituzionale, con la sentenza n.204 del 6/7/2004, *“riportando la giurisdizione esclusiva negli schemi tradizionali,*

ha sostanzialmente riscritto l'art.34 con una pronuncia strutturata con la tecnica manipolativa ed additiva, nel senso che lo ha dichiarato incostituzionale nella parte in cui prevedeva che sono devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie aventi ad oggetto "gli atti, i provvedimenti e i comportamenti" anziché soltanto gli "atti e i provvedimenti" della pubblica amministrazione in materia urbanistica ed edilizia, così sottraendo alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie concernente "i comportamenti della pubblica amministrazione".....

Riguardo alla materia espropriativa, che sicuramente rientra nella materia urbanistica ed edilizia di cui all'art.34 del D. Lgs. 1998/80, raramente i comportamenti costituiscono un'attività meramente materiale del tutto scollegata ad un'attività provvedimentoale, per cui dopo la pronuncia della Corte Costituzionale la devoluzione al giudice ordinario è sicura solo per quelle controversie in cui la P.A. abbia agito con condotte materiali in totale carenza di potere e non riconducibili nemmeno indirettamente all'esercizio di una potestà provvedimentoale".

Diversamente è per le ipotesi, che sono quelle dei ricorrenti, in cui l'occupazione del fondo e la realizzazione delle opere avviene a seguito di provvedimenti amministrativi e in presenza di una dichiarazione di pubblica utilità divenuta invalida e/o inefficace per vizi originari o per ragioni sopravvenute.

In questi casi, prima della sentenza n.204/2004 della Corte Costituzionale, la prevalente giurisprudenza sia della Cassazione (Cass. S.U. 6/6/2003 n.9139) che dei giudici amministrativi (Cons. Stato sez. IV, 9/7/2002

n.3819) riconosceva la giurisdizione del giudice ordinario descrivendo dette fattispecie come ipotesi di "occupazione usurpativa".

Dopo la sentenza n.204/2004 la suddetta tradizionale distinzione tra fattispecie usurpativa e fattispecie di occupazione acquisitiva non è da sola sufficiente a discriminare in materia espropriativa la giurisdizione del giudice ordinario da quella del giudice amministrativo, in quanto ciò che giustifica l'estensione in materia urbanistica alla giurisdizione del giudice amministrativo anche ai diritti è comunque la riconducibilità dell'azione della P.A. all'esercizio di una pubblica potestà amministrativa (cass. Civ. S.U. 25/5/2005 n.10962)".

E conclude che per le procedure oggetto di giudizio "iniziate nel 1975 e conclusasi con l'espropriazione dei suoli interessati direttamente o indirettamente dall'opera Tangenziale Ovest di Benevento ogni presunta condotta della P.A. appare riconducibile anche in via mediata all'esercizio di una pubblica potestà amministrativa in materia urbanistica, riconducibilità che induce a devolvere la controversia alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ai sensi dell'art.34 comma 1 D. Lgs. come sostituito dall'art.7 lett. b) della L.205/2000, in linea con le sentenze 204/2004 e 191/2006 della Corte Costituzionale e la giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione (cfr. S.U. 25/5/2005 n.10962).

Tale giurisdizione, in quanto esclusiva, sussiste anche relativamente ai pretesi diritti di restituzione dei fondi non direttamente investiti dall'opera e ai danni risarcitori per deprezzamento delle parti residuali dei terreni, esclusione fatta per i diritti da far valere con il giudizio di opposizione alla stima dell'indennità di espropriazione, per il quale è competente in unico

grado la Corte di Appello ai sensi dell'art.19 L.865/71".

L'assunto è assolutamente errato.

La motivazione della statuizione, peraltro, è assolutamente

contraddittoria e la giurisprudenza richiamata dal Tribunale a sostegno

della propria tesi afferma l'esatto opposto di quanto sostenuto dal

Giudice di prime cure.

Va, invero, anche in questa sede rimarcato che per le superfici tutte di cui all'atto introduttivo del giudizio di primo grado le domande restitutorie e risarcitorie sono state formulate non solo per essere l'occupazione e la detenzione delle stesse illegittime, abusive e sine titolo per violazione del diritto soggettivo degli attori per scadenza dei termini di cui agli artt. 13 e 73 della legge 25 giugno 1865 n.2359, ma sono state proposte – previa anche disapplicazione di ogni qualsivoglia atto amministrativo - **anche in considerazione della mancanza ab initio di una valida dichiarazione di pubblica utilità.**

E ciò, tra l'altro, sulla base del rilievo che, nelle procedure oggetto di causa, i termini ex art.13 L.2359/1865 non sono stati indicati nel primo atto della procedura – come andava fatto per costante ed univoca giurisprudenza – ma soltanto in atti successivi (cfr., per tutte, Cass. Civ., 9 gennaio 2004, n.120; T.A.R. Veneto, sez. VI, 16 aprile 2003, n.2405; Consiglio di Stato, sez. IV, 23 novembre 2002, n.6436, 11 novembre 2002, n.6193; T.A.R. Abruzzo L'Aquila, 23 ottobre 2002, n.530).

E le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con sentenza n.9323 del 19 aprile 2007, non hanno mancato di statuire che: *“La mancata indicazione dei termini di inizio e di completamento dell'opera pubblica priva la*

dichiarazione di pubblica utilità della sua idoneità a sottoporre la proprietà privata alla procedura ablatoria e rende l'amministrazione carente del potere di disporre sia l'espropriazione dell'area occorrente per la realizzazione dell'opera che la sua occupazione d'urgenza. Le controversie con le quali il privato, deducendo la mancata indicazione dei termini, chieda, nella carenza del potere ablatorio dell'amministrazione, la disapplicazione dei provvedimenti pronunciati la restituzione del bene, anche in via possessoria e il risarcimento del danno sono attribuite alla giurisdizione del giudice ordinario, essendo ravvisabile la lesione di un diritto soggettivo, in alcun modo riconducibile alla materia urbanistica per la quale è prevista la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo".

Di talchè – sulla scorta di univoca e costante giurisprudenza della Corte di Cassazione - andava e va affermata la giurisdizione del Giudice ordinario.

Peraltro, in tali sensi anche le sentenze della Corte Costituzionale n.204/2004 e n.191/2006 della Corte Costituzionale e quella delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione n.10962 del 25.5.2005, inopinatamente e del tutto erroneamente – come innanzi anticipato - richiamate dallo stesso Tribunale di Benevento per affermare la giurisdizione del Giudice amministrativo.

Con il citato arresto n.10962 del 25.5.2005, infatti, le Sezioni Unite hanno sancito che “*con ordinanza n. 9139 del 2003 queste Sezioni Unite hanno affermato che nelle controversie aventi ad oggetto fattispecie di occupazione c.d. usurpativa - nelle quali, mancando una valida e perdurante dichiarazione di pubblica utilità dell'opera in ragione della*

quale è stata disposta l'occupazione di un fondo, non si realizza il fenomeno della c.d. accessione invertita, ma soltanto un fatto illecito generatore del danno - sussiste la giurisdizione del giudice ordinario, non essendo tali fattispecie in alcun modo riconducibili all'esercizio di un potere amministrativo in materia urbanistica.

Tali affermazioni, rese nel vigore dell'art.34 d. lgs. 31 marzo 1998 n.80, come modificato dalla legge 21 luglio 2000 n.205, a maggior ragione devono essere tenute ferme a seguito della citata sentenza n.204 del 2004 della Corte Costituzionale, sopravvenuta alla menzionata ordinanza (nella stesso senso, da ultimo, Sezioni Unite n. 2198 del 2005).

Quanto al secondo profilo, per effetto della stessa sentenza costituzionale, testé citata, vanno del pari proposte dinanzi al giudice ordinario le vertenze risarcitorie per i danni derivati da un'occupazione legittima cui non abbia fatto seguito il decreto di esproprio: in tal senso hanno condivisibilmente deciso queste Sezioni unite con ordinanze n. 21636 del 2004 e n.600 del 2005, avverso le quali non vengono prospettate argomentazioni contrastanti”.

1.1) Ben precisandosi, ulteriormente, che, come rappresentato nel giudizio di primo grado, nelle more dello stesso, è intervenuto – relativamente alle aree di cui al punto D) dell'atto di citazione - il decreto definitivo di esproprio n.3898 del 3.6.2003, notificato in data 9.6.2003, con il quale “è pronunciata l'espropriazione definitiva ed è autorizzata l'occupazione definitiva in favore dell'Amministrazione Provinciale di Benevento”, tra le altre, delle seguenti particelle:

“244 per mq.12.142; 255 per mq. 1.360; 247 per mq. 2.220; 242 per mq.

8.460; 250 per mq. 320; 248 per mq. 248; 256 per mq. 195; tutte del foglio 27”.

Alla luce di tale atto, pertanto, si era così chiesto al giudice di prime cure:

“per le indicate aree, essendo certamente ammissibile la rideterminazione delle indennità di espropriazione e di occupazione, in via subordinata rispetto alle domande restitutorie e risarcitorie, si reitera, la domanda introduttiva sul punto, così come precisata e/o modificata nella memoria ex art.183 c.p.c.

Ben rimarcandosi, tuttavia, che nel citato decreto di esproprio n.3898 del 3.6.2003 vengono indicate superfici maggiori rispetto a quelle per le quali era stata autorizzata l'occupazione con decreto del Comune di Benevento n.1930 del 31.10.1996.

Per tali maggiori superfici, quindi, sono dovuti – oltre che per i motivi innanzi esposti – la restituzione e il risarcimento del danno in mancanza di valido titolo autorizzativo dell'espropriazione; solo in subordine anche per esse viene formulata opposizione alla stima”.

Fermo tutto quanto innanzi esposto circa la giurisdizione del Giudice ordinario, quest'ultima giammai potrà essere negata per le maggiori superfici apprese con decreto di esproprio n.3898 del 3.6.2003 rispetto a quelle per le quali era stata disposta l'occupazione con decreto del Comune di Benevento n.1930 del 31.10.1996, in mancanza di qualsivoglia titolo autorizzativo dell'espropriazione.

2) Fermi i rilievi svolti al motivo 1) che precede, solo per completezza di esposizione si rileva ulteriormente quanto segue.

2.1) Nella decisione gravata, viene sancito il difetto di giurisdizione del

giudice ordinario, *“esclusione fatta per i diritti da far valere con il giudizio di opposizione alla stima dell’indennità di espropriazione, per il quale è competente in unico grado la Corte di Appello ai sensi dell’art.19 L.865/71”*

Al riguardo, si rappresenta che gli attuali appellanti hanno provveduto a riassumere, nei termini di legge, la domanda di opposizione alla stima, formulata in via subordinata, innanzi la Corte di Appello di Napoli: il giudizio è stato assegnato alla I sezione civile, C.R. dott.ssa Cristiano, e la prima udienza è fissata per il 27 giugno 2008.

2.2) Anche in questa sede, appare opportuno ribadire che le eccezioni tutte, nel merito, formulate da controparte nel corso del processo di primo grado, sono, alla luce di quanto dedotto al motivo 1) del presente atto e della documentazione di causa, del tutto pretestuose e prive di fondamento, nonché assolutamente non provate.

Quanto al rilievo formulato dalla convenuta Amministrazione che *“per quel che riguarda i suoli per cui vi fu cessione volontaria dei fondi.....non è dato capire come gli attori possano chiedere la restituzione dei fondi se il trasferimento di fatto della proprietà si è già verificato mancando solo l’atto formale, vi è stata la traditio e vi è stato il pagamento delle somme e, soprattutto, parte attrice non ha nemmeno chiesto dichiararsi risolto il contratto di cessione per pretesa inadempienza della convenuta, restituendo gli importi incassati, per cui la domanda è del tutto inammissibile”*, esso è davvero incomprensibile.

Invero, non si vede come possa parlarsi di trasferimento della proprietà e di risoluzione del contratto di cessione se un tale contratto – come

rappresentato sin dall'atto introduttivo del giudizio – non è mai intervenuto, così come non è mai intervenuto il decreto di esproprio!

E, per univoca e costante giurisprudenza della Corte di Cassazione “*Ove, nel corso di un procedimento espropriativo, intervenga un accordo tra il proprietario del bene ad esso assoggettato e l'ente espropriante per consentire a questo l'occupazione permanente con promessa di cessione volontaria del bene, tale accordo costituisce un momento della procedura ablatoria e si inquadra nello schema del negozio di diritto pubblico. Ne consegue che, qualora il procedimento non si concluda con il negozio di cessione o, in mancanza di questo, con il decreto di esproprio nei termini di legge, caducatosi l'accordo, l'occupazione del bene diviene illegittima e la perdita della proprietà del bene per effetto della sua radicale ed irreversibile trasformazione per l'esecuzione dell'opera pubblica legittima la pretesa del privato al risarcimento del danno ingiusto subito.*” (cfr., per tutte, Cass. Civ., sez. I, 2 settembre 1998, n.8706).

Quanto all'eccezione di prescrizione, essa è confutata dalla documentazione acquisita agli atti del processo.

Ben precisandosi che le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione, con sentenza n. 6853 del 6 maggio 2003, hanno anche ribadito che, in tema di c.d. occupazione “usurpativa”, l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato ha statuito che non può eccepirsi la prescrizione trattandosi di illecito a carattere permanente.

Peraltro, la fondatezza delle domande attoree è avvalorata anche proprio dalle difese svolte dalla convenuta Amministrazione, che si dichiara “pronta a restituire i terreni ed a risarcire il danno nei modi di legge, ma

non certamente nella quantità determinata da controparte” (pag. 4 della comparsa di costituzione e pag.3 della comparsa conclusionale).

Tanto dedotto, i sigg.ri Perlingieri Enrico, Perlingieri Alessandro, Perlingieri Stefania e Baldassarre Elvira, come sopra dom.ti rapp.ti e difesi,

CITANO

l'Amministrazione Provinciale di Benevento, in persona del legale rapp.te p.t., elett.te dom.to presso il procuratore in giudizio Avv. Mario Chiusolo in Benevento alla Via Salvator Rosa n.18 ovvero alla Via Giuseppe Piermarini n.34, a comparire davanti la Corte di Appello di Napoli, sezione e C.I. a designarsi, all'udienza del 27 novembre 2008, all'ora del regolamento e con il prosieguo, con avvertenza che non comparendo si procederà in contumacia, per sentir così provvedere:

in accoglimento del presente gravame, annullare o riformare l'impugnata sentenza del Tribunale di Benevento, sezione civile, n.598/07 del 30 aprile 2007, in conformità dei rilievi formulati nel presente atto, e per l'effetto:

- dichiarare la giurisdizione del Giudice ordinario in ordine alle domande proposte innanzi il Tribunale di Benevento, con atto di citazione notificato in data 24.4.2003, dai Sigg.ri Perlingieri Enrico, Perlingieri Alessandro, Perlingieri Stefania e Baldassarre Elvira nei confronti dell'Amministrazione Provinciale di Benevento;
- conseguentemente rimettere, ai sensi dell'art.353 c.p.c., le parti davanti al primo giudice;
- nel merito, anche previo espletamento di nuova C.T.U., accogliere tutte le domande, richieste ed eccezioni formulate dagli odierni appellanti con l'atto introduttivo del processo e nel corso del giudizio; domande, richieste ed

eccezioni che si abbiano qui per ripetute e trascritte; emettere tutti gli altri provvedimenti opportuni e consequenziali.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari del doppio grado di giudizio.

INVITANO

l'Amministrazione Provinciale di Benevento, in persona del legale rapp.te p.t., elett.te dom.to presso il procuratore in giudizio Avv. Mario Chiusolo in Benevento alla Via Salvator Rosa n.18 ovvero alla Via Giuseppe Piermarini n.34, a costituirsi in giudizio nel termine di venti giorni prima dell'udienza fissata per la comparizione, ai sensi e nelle forme stabilite dagli artt.166 e 347 c.p.c., ed a comparire all'udienza innanzi al giudice che sarà designato ai sensi degli artt.168 bis e 359 c.p.c.; con espressa avvertenza che la costituzione oltre il suddetto termine produce le decadenze di cui agli artt.167 e 343 c.p.c. e che non comparendo si procederà in contumacia.

Ai fini del D.P.R. n.115/2002 – Testo Unico sulle spese di giustizia, si dichiara che il valore del presente giudizio è indeterminabile e che il contributo unificato dovuto è pari ad € 340.

Napoli, 11 giugno 2008

Avv. Aldo Starace

Avv. Domenico Romano

RELATA DI NOTIFICA

L'anno 2008 il giorno _____ del mese di giugno.

Ad istanza dei Sigg.ri Perlingieri Enrico, Perlingieri Alessandro, Perlingieri Stefania e Baldassarre Elvira, come in epigrafe dom.ti, rapp.ti e difesi, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Unico Notifiche presso la Corte di Appello di Napoli ho notificato e dato copia del suesteso atto di appello a:

Amministrazione Provinciale di Benevento, in persona del legale rapp.te p.t., elett.te dom.to presso il procuratore in giudizio Avv. Mario Chiusolo in Benevento alla Via Salvator Rosa n.18, mediante

~~Amministrazione Provinciale di Benevento, in persona del legale rapp.te p.t., elett.te dom.to presso il procuratore in giudizio Avv. Mario Chiusolo in Benevento alla Via Giuseppe Piermarini n.34, mediante~~