

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI**

VI a SEZIONE CIVILE, riunita in camera di consiglio nelle persone dei seguenti magistrati:
Dott.ssa ASSUNTA D'AMORE Presidente
Dott. ANTONIO QUARANTA Consigliere Rel.
Dott.ssa ERMINIA BALDINI Consigliere
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n°xxxx del Ruolo Generale Civile dell'anno 2016, avente ad oggetto: appello avverso sentenza monocratica in materia di “occupazione illegittima e risarcimento danni”, vertente

T R A

APPELLANTE, (C.F. OMISSIS),

APPELLANTE

C O N T R O

COMUNE OMISSIS, (C.F. OMISSIS), già in persona del Commissario Straordinario, Dott. OMISSIS, poi del Sindaco p.t. OMISSIS,

APPELLATO

A V V E R S O

la sentenza n°xxx/2016 emessa dal G.U. presso il Tribunale di S. Maria C.V., IVa Sezione Civile, Articolazione Territoriale di Caserta, il 19.1.16, pubblicata in pari data, mai notificata, con cui l'adito giudice, in parziale accoglimento della domanda proposta dall'attore, odierno appellante: a) accertava che l'apposizione della vasca idrica oggetto di causa da parte del convenuto Comune di **OMISSIS**, odierno appellato, sul fondo di proprietà attorea costituiva condotta illecita; b) condannava per l'effetto il Comune di **OMISSIS** all'immediata rimozione dal terreno di proprietà attorea, [sito in **OMISSIS (CE)** e censito nel N.C.T. al foglio xx, part. xxxx], del serbatoio idrico oggetto di causa e di tutte le tubazioni, anche interrato, afferenti allo stesso serbatoio ed al ripristino dello stato dei luoghi; c) condannava ancora il Comune di **OMISSIS** al pagamento delle seguenti somme: a titolo di indennità per l'occupazione senza titolo dell'area, €. 14.713,00, oltre interessi su detta somma dalla data di pubblicazione della sentenza al saldo e sull'importo devalutato al 5.2.2009 di €. 13.473,44 e, di anno in anno, rivalutato secondo indici ISTAT dal 5.2.2009 alla data di pubblicazione della pronuncia; 2) a titolo di risarcimento degli ulteriori danni subiti, €. 10.000,00 all'attualità, oltre interessi su detta somma dalla data di pubblicazione della pronuncia al saldo e sulla somma devalutata di €. 9.157,51, e di anno in anno rivalutata secondo indici ISTAT, dal 5.2.2009 alla data di pubblicazione della pronuncia; d) condannava sempre il Comune di **OMISSIS** al pagamento delle spese processuali, sostenute dall'attore, liquidate in €. 250,00 per spese ed €. 4.835,00 per compensi, oltre spese generali al 15% dei compensi, IVA e CPA come per legge, con attribuzione; e) poneva definitivamente a carico del Comune di **OMISSIS** le spese di entrambe le CC.TT.UU., liquidate come da separati decreti; f) rigettava ogni altra domanda.

FATTO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso ex art. 702 bis c.p.c. notificato il 29.4.11 **APPELLANTE** chiedeva di accertare e dichiarare l'illegittima occupazione, attraverso l'apposizione ad opera del Comune di **OMISSIS** di una vasca di riserva idrica alimentata dall'acquedotto comunale, del fondo di sua proprietà, (in atti puntualmente identificato e contrassegnato dalla particella 5076); di accertare che l'ente territoriale si era reso inadempiente all'obbligo di stipulare il contratto di affitto dell'area occupata illegittimamente, contegno questo che avrebbe giustificato la invocata emissione di sentenza ex art. 2932 c.c. che avesse tenuto luogo del contratto medesimo; di condannare quindi lo stesso Comune al pagamento dei canoni di locazione non versati e al risarcimento dei danni patrimoniali e non da esso istante subiti in conseguenza della illegittima occupazione dell'area. In via subordinata chiedeva di condannare la parte resistente all'immediato rilascio del fondo di sua proprietà e al risarcimento del danno, patrimoniale e non, sofferto, indennizzando esso ricorrente nei limiti dell'arricchimento derivato all'ente dall'utilizzo del serbatoio idrico, vinte le spese di lite. Costitutosi, il Comune eccepeva in primo luogo l'inammissibilità del ricorso, strumento incompatibile con la materia locatizia, e, nel merito, la prescrizione del diritto

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

azionato e la carenza di legittimazione attiva e passiva; concludeva quindi per il rigetto della domanda precisando che il manufatto si trovava sul fondo attoreo da tempo e che non vi era mai stata alcuna contestazione in relazione alla sua legittimità; rilevava poi che era stata ad ogni modo acquisita al patrimonio del Comune e contestava decisamente il canone di locazione mensile come determinato nella perizia di controparte, chiedendone la condanna al pagamento delle spese processuali, da distrarsi a beneficio dell'anticipatario.

Instauratosi il contraddittorio il giudice disponeva il mutamento del rito e fissava, ex art. 183 c.p.c., l'udienza di trattazione, al cui esito concedeva i termini di cui all'art. 183, 6° comma, c.p.c.; di poi, ammessa ed espletata una prima C.T.U., ritenuta non congrua, ne disponeva la rinnovazione seguita, dopo il rigetto sull'istanza ex art. 186 bis c.p.c. nelle more formulata dall'attore, dal supplemento sui chiarimenti richiesti e resi dal secondo ausiliario. Infine, esaurita l'attività istruttoria e precisate le conclusioni, il medesimo giudice, per ultimo subentrato nell'assegnazione della causa, la riservava in decisione definendola, previa assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c., come da dispositivo in epigrafe.

Avverso la sentenza proponeva appello il ricorrente – attore limitando la impugnazione ai capi 1) e 2), sub lett. C), del dispositivo, e al seguente capo sub lett. D), concernente il governo delle spese, ritenendo assolutamente iniqua e non adeguatamente motivata la statuizione tradottasi nella condanna dell'ente al pagamento delle somme indicate, sproporzionatamente incongrue, sia a titolo di indennità di occupazione illegittima che di risarcimento danni, senza aver affatto considerato, ratificando supinamente le più che errate risultanze della seconda relazione peritale d'ufficio, il valore e il pregio artistico e paesaggistico del suolo oggetto di occupazione e senza, soprattutto, aver tenuto conto della consistenza temporale della occupazione, iniziata fin dai primi anni del 1900, maturando già in capo alla propria dante causa, donatrice del fondo pervenutogli per liberalità, il corrispondente diritto alla indennità da occupazione senza titolo e/o al risarcimento del danno. Concludeva allora perché, in parziale riforma della sentenza appellata, si fosse: accertato che l'atto di donazione per notaio **OMISSIS** del 5.2.2009 aveva trasferito in favore di esso impugnante tutti i crediti, indennitario e risarcitorio, maturati dalla propria dante causa, **DANTE CAUSA**, dagli inizi del 1900 alla data di stipula dell'atto di donazione, crediti già vantati dunque dalla donante nei confronti del predetto Comune e trasferiti in capo al donatario per effetto dell'atto di liberalità; si fosse, conseguentemente, rideterminato l'importo della indennità di occupazione senza titolo e dei danni elencati, con decorrenza dagli inizi del 1900 all'attualità, previa rinnovazione della indagine peritale d'ufficio, da affidare e tecnico particolarmente esperto in materia, tenendo conto del pregio del suolo occupato, per la sua rilevanza artistica e paesaggistica, e della relativa estensione, avendo le tubazioni interrate dell'impianto idrico nel suo insieme interessato un'area di 25.000 mq.. Nel costituirsi il Comune resisteva al gravame e, contestandone il fondamento in tutti i suoi articolati motivi, ne invocava il rigetto, esteso alle istanze istruttorie, quali la rinnovazione della C.T.U.; spiegava a sua volta appello incidentale investendo in sostanza tutti i capi del dispositivo per avere il giudice a quo malamente riconosciuto e affermato il presupposto dell'avversa pretesa, sia restitutoria che indennitaria e risarcitoria, laddove aveva accertato a carico dell'ente l'illecito aquiliano che ne avrebbe costituito la scaturigine, senza avere, a fronte della pure eccepita carenza di legittimazione attiva, verificato la imprescindibile sussistenza del diritto dominicale del suolo in capo all'attore, avendo i nominati consulenti d'ufficio, pur prendendo atto del titolo di proprietà costituito dall'atto di liberalità intervenuto a beneficio del **APPELLANTE**, dovuto indagare innanzi tutto sulla sua titolarità del diritto vantato onde rilevare se risultasse in qualche modo eliso da pesi, censi, livelli e quant'altro, in essere prima della donazione e protratti per tutto l'arco temporale di riferimento. Avanzata quindi istanza di sospensione della provvisoria esecutorietà della impugnata sentenza, concludeva perché, in riforma, questa volta totale, della pronuncia, rinnovata la C.T.U al fine di accertare e dichiarare la proprietà dei beni e l'esistenza di diritti o gravami su di essi, si fosse riconosciuto esso Comune proprietario dei terreni occupati dal serbatoio idrico oggetto di causa, nonché l'esistenza di censi o livelli individuando i relativi concessionari, così da escludere che alcunché fosse dovuto all'appellante a titolo di risarcimento e/o di indennità di occupazione.

Riprodottosi il contraddittorio in appello ed eccepita dall'appellante la inammissibilità della impugnazione incidentale per tardiva costituzione dell'appellato, che presentava istanza di rimessione in termini in cui giustificava la inosservanza in cui era incorso del termine di costituzione, la Corte, con ordinanza emessa fuori udienza, concedeva la inibitoria ravvisandone le condizioni e rimetteva alla decisione finale il vaglio in ordine alla ritualità della predetta istanza e alla stessa ammissibilità o meno

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

dell'appello incidentale. Quindi, anticipata su istanza dell'appellante la udienza di precisazione delle conclusioni, dopo diversi differimenti dovuti anche al carico del ruolo, la Corte, ancora con ordinanza pronunciata a scioglimento di riserva, disponeva la rinnovazione della C.T.U. avuto riguardo alle vibranti critiche a cui era stata già sottoposta quella svolta, per ultima, in primo grado, esclusa invece ogni rilevanza, ai fini del decidere, della pure auspicata prova testimoniale. Perciò, espletata la indagine peritale e versato nell'incarto il relativo elaborato, dopo aver provveduto nelle more alla sostituzione del primo ausiliario, che aveva rinunciato all'incarico, e dopo le sopraggiunte variazioni nell'esercizio dei ministeri difensivi, essendo subentrato altro procuratore per il Comune stante la rinuncia al mandato del primo, ed essendosi l'appellante avvalso di altri due codifensori di nuova costituzione, la causa ha visto finalmente il suo epilogo sicché, sulle rassegnate conclusioni, disposta la trattazione scritta in applicazione della normativa introdotta a seguito della sopraggiunta emergenza epidemiologica, ancora la Corte, assegnati ai contendenti i termini di rito per il deposito, rispettivamente, di conclusionali ed eventuali repliche, ha riservato la decisione.

Le questioni pregiudiziali:

1) Sullo ius postulandi del primo difensore del Comune, **OMISSIS**.

L'appellante, solo nel corso del giudizio di appello, ha eccepito il difetto in parola deducendo che il predetto difensore, sia in primo grado che in appello, sino alla sua sostituzione, sarebbe stato privo dello jus postulandi per incompatibilità dell'esercizio della professione forense con l'attività, coevamente svolta, di consigliere comunale, assessore e presidente del consiglio comunale del Comune di **OMISSIS**.

2. Da ciò non solo la nullità di tutti gli atti processuali dallo stesso compiuti ma anche la invalida costituzione del difensore subentrato. L'eccezione non riveste spessore consistente.

Le ipotesi di incompatibilità della professione forense sono espressamente previste dall'art. 18 della L. n°247/2012, (Legge professionale forense), che prevede che la professione di avvocato è incompatibile:

a) con qualsiasi altra attività di lavoro autonomo svolta continuativamente o professionalmente, escluse quelle di carattere scientifico, letterario, artistico e culturale, e con l'esercizio dell'attività di notaio. È consentita l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, nell'elenco dei pubblicitari e nel registro dei revisori contabili o nell'albo dei consulenti del lavoro; b) con l'esercizio di qualsiasi attività di impresa commerciale svolta in nome proprio o in nome o per conto altrui. È fatta salva la possibilità di assumere incarichi di gestione e vigilanza nelle procedure concorsuali o in altre procedure relative a crisi di impresa; c) con la qualità di socio illimitatamente responsabile o di amministratore di società di persone, aventi quale finalità l'esercizio di attività di impresa commerciale, in qualunque forma costituite, nonché con la qualità di amministratore unico o consigliere delegato di società di capitali, anche in forma cooperativa, nonché con la qualità di presidente di consiglio di amministrazione con poteri individuali di gestione. L'incompatibilità non sussiste se l'oggetto della attività della società è limitato esclusivamente all'amministrazione di beni, personali o familiari, nonché per gli enti e consorzi pubblici e per le società a capitale interamente pubblico; d) con qualsiasi attività di lavoro subordinato anche se con orario di lavoro limitato. Il difensore dell'ente territoriale, avv. **OMISSIS**, non si trovava in nessuna delle predette condizioni ed era sempre stato iscritto all'Albo degli Avvocati di Santa Maria Capua Vetere. Peraltro, non si vede quale conflitto di interessi potrebbe configurarsi in relazione alle due diverse assunte posizioni, di amministratore del Comune di **OMISSIS** 2, da un lato, e di patrocinatore del diverso Comune di **OMISSIS**, dall'altro. In ogni caso, sarebbe da ricordare che "sulla validità degli atti processuali posti in essere dal difensore, iscritto all'albo e munito di procura, non incidono eventuali situazioni di incompatibilità con l'esercizio della professione, quali quelle discendenti dalla qualità di lavoratore subordinato, che, sanzionabili sul piano disciplinare, non lo privano della legittimazione all'esercizio della medesima professione fino a quando persista detta iscrizione" (Cassazione civile, sez. I, 07/12/2017, n°29462, Giustizia Civile Massimario 2018, rv 646194-01; in senso conforme Sezioni Unite: Cass. Civ., sez. UU, del 11/03/2004, n. 5035).

2) Sulla eccezione di intervenuta decadenza dall'appello incidentale.

Per l'appellante difesa non sarebbe ricorso errore scusabile nel deposito telematico della "Comparsa di costituzione con Appello Incidentale" in quanto lo stesso sarebbe stato effettuato il 18.11.2016, in un fascicolo diverso dal presente giudizio, nel quale il precedente difensore neppure era costituito, ed era stato respinto per sua esclusiva colpa, essendosi avveduto del rifiuto dell'atto da parte dell'ufficio ricevente solo il 23.11.2016, circostanza questa non vera dal momento che il detto ufficio, diligentemente, nella stessa data 18.11.16, alle ore 20:53, aveva inviato telematicamente una PEC di

“esito controlli telematici del deposito” con la seguente dicitura: "Numero di ruolo non valido: Il mittente non ha accesso al fascicolo.

Sono necessarie verifiche da parte della Cancelleria"; sicché il depositante avrebbe dovuto immediatamente, e comunque entro la mezzanotte del 18.11.2016, procedere ad un nuovo tempestivo deposito, mancato il quale sarebbe invece incorso, come di fatto avvenuto, in decadenza non scusabile. Nemmeno la eccezione in discorso può essere ratificata. La Suprema Corte ha avuto modo di chiarire, oramai in maniera definitiva e graniticamente, che il deposito telematico degli atti processuali si perfeziona quando viene emessa la seconda PEC, ovvero la ricevuta di avvenuta consegna da parte del gestore di posta elettronica certificata del Ministero della Giustizia, come disposto dall'art. 16-bis c. 7 del D.L. n°179 del 2012, con la conseguenza che la verifica da parte del giudice della tempestività dell'atto deve avvenire con riferimento a tale momento; (Cassazione civile, sez. II, 12/07/2021, n°19796 Ilprocessotelematico.it 8 SETTEMBRE 2021: “Il deposito con modalità telematiche si ha per avvenuto al momento in cui viene generata la ricevuta di avvenuta consegna da parte del gestore di posta elettronica certificata del Ministero della giustizia. Diversa è invece la funzione della terza e quarta ricevuta trasmesse via PEC, riguardanti, rispettivamente, l'esito dei controlli automatici e di quelli manuali effettuati dalla cancelleria dell'ufficio giudiziario, controlli da cui non dipende la perfezione dell'effetto giuridico di deposito dell'atto, ma solo il caricamento di esso nel fascicolo telematico e la sua visibilità dalle altre parti del processo. Ne deriva che l'eventuale esito negativo dei successivi controlli telematici e manuali non fa venir meno tale effetto, ma determina al più la necessità di rinnovare la trasmissione delle buste telematiche contenenti l'atto stesso o i suoi allegati”). La Suprema Corte ha dunque affermato il principio di diritto secondo il quale il deposito telematico si perfeziona con la generazione della RdAC, e che il successivo rifiuto da parte della Cancelleria è irrilevante ed è insuscettibile di invalidare retroattivamente il deposito, sempre che, ovviamente, l'atto venga successivamente inviato effettivamente nel fascicolo dopo il messaggio di rifiuto da parte della cancelleria; (Cassazione civile, sez. I, 10/03/2021, n°6743, Ilprocessotelematico.it 27 MAGGIO 2021). Importante è che la RdAC sia generata entro il relativo termine di scadenza, anche nell'ipotesi in cui ad esso faccia seguito un rifiuto da parte della cancelleria a termine ormai decorso. Il riferimento è al filone giurisprudenziale che qualifica l'indicazione di «errato registro» come mero errore materiale che non può essere in grado di travolgere la validità del deposito telematico dell'atto. Secondo siffatta giurisprudenza, invero, l'accettazione dell'atto da parte della cancelleria non concorre a integrare la fattispecie del deposito, ma riguarda il mero inserimento dell'atto nel fascicolo digitale, non potendosi ammettere che “anomalie che bloccano l'inserimento nel fascicolo, o errori di mera battitura, sortiscano l'effetto di travolgere retroattivamente il deposito e mortifichino il diritto di difesa. È, infatti, opportuno evitare per gli atti telematici che meri errori materiali, anche di piccola entità e privi di rilevanza negli atti analogici, comportino gravi conseguenze processuali, in ipotesi in cui potrebbe non applicarsi l'istituto della rimessione in termini ex art. 153 c.p.c., che presuppone la non imputabilità della causa della decadenza”, (così, Cassazione civile sez. VI, 28/01/2021, n°1956; Trib. Torino, 23 dicembre 2016; c.f.r. ancora, per la giurisprudenza di merito, Tribunale Ravenna, 08/05/2017, Ilprocessocivile.it 26 MAGGIO 2017 : “Se la parte, dopo aver presentato telematicamente la propria comparsa e ricevuto in termini la c.d. seconda PEC, si vede rifiutare il deposito dalla cancelleria per un errore fatale incolpevole e spontaneamente provvede alla rinnovazione dell'incombenza nel corretto formato pdf ex art. 34 d.m. n. 44/2011, la sua costituzione deve ritenersi tempestiva. Il deposito telematico, infatti, ai sensi dell'art. 16-bis, comma 7, d.l. n. 179/2012, si considera avvenuto nel momento in cui viene generata la ricevuta di avvenuta consegna, la c.d. seconda PEC, da parte del gestore di posta elettronica certificata del Ministero della Giustizia. È escluso, quindi, che le comunicazioni successive, quali i controlli automatici e l'accettazione vera e propria, possano inficiare l'esito positivo della procedura”).

Nel caso di specie l'allora difensore del Comune di OMISSIS si era comunque attivato per il deposito cartaceo successivo al messaggio di errore nel primo giorno utile, provvedendo anche a depositare nuovamente l'atto nel fascicolo, unitamente ad una istanza di rimessione in termini, così sanando l'errore materiale.

La Suprema Corte, alla luce dei criteri suddetti, ha ritenuto, ad esempio, che il nuovo invio della comparsa di risposta, a fronte di un primo deposito su un registro errato, abbia comportato l'eliminazione dell'errore materiale che aveva impedito l'inserimento nel fascicolo di un atto già inviato e recepito dal sistema con generazione della RdAC.

Nel caso di specie, per mero errore di digitazione era stato indicato il **NRG 3856/2016**, anziché **3586/2016**, (errore rilevato soltanto da verifiche in cancelleria il primo giorno utile, lunedì 23/11/2016); quindi, un mero errore materiale di scrittura aveva determinato il rifiuto degli atti da parte della cancelleria.

L'atto di costituzione con appello incidentale era stato poi effettivamente inviato nel fascicolo telematico, oltre che depositato cartaceamente. D'altronde la Corte, rimettendo alla statuizione finale la decisione sul punto, glissando sulla istanza di rimessione in termini, aveva, nella ordinanza richiamata in narrativa, implicitamente manifestato una prognosi sfavorevole all'accoglimento della eccezione.

3) Sul prospettato passaggio in giudicato della sentenza impugnata dal Comune.

La difesa appellante ha anche sostenuto in corso di causa che per il Comune di **OMISSIS** sarebbe decorso il termine breve per l'impugnazione della sentenza, e ciò non avendo il Comune stesso posposto gravame entro i trenta giorni dalla eseguita notifica della sentenza. Come è noto, per far decorrere il termine breve, la sentenza deve essere notificata al procuratore costituito e non alla parte, ai sensi del combinato disposto degli artt. 285 c.p.c. e 326 c.p.c., co. 1. Gli unici casi in cui la notifica della sentenza, effettuata personalmente alla parte, fa decorrere il termine breve si hanno: quando la parte medesima è personalmente costituita, oppure quando è rimasta contumace. Nel caso che occupa il Comune era costituito nel giudizio di primo grado a ministero dell'avv. **OMISSIS**, che non ha mai ricevuto notifica della sentenza di primo grado.

Sgombrato il campo dalle questioni di rito passate in rassegna, nel merito l'appello principale non può trovare altro accoglimento che quello consentito da una soluzione decisionale che passi attraverso gli esiti della rinnovata indagine peritale d'ufficio, in secondo grado, che non merita di essere disattesa, come si vedrà, malgrado le penetranti e reiterate critiche di cui è stata fatta oggetto ad opera dell'appellante e dei suoi consulenti. La impugnazione incidentale, invece, è destinata al rigetto.

Per ragioni di esposizione sistematica delle questioni giuridiche da affrontare conviene muovere dalla disamina di quest'ultima impugnazione, per passare poi a quella della prima che, sul piano logico, ovviamente precede.

L'appello incidentale finisce per riflettere, in sostanza riproponendola, la eccezione involgente il preteso difetto di legittimazione attiva del **APPELLANTE**, che il giudice a quo avrebbe, nell'assunto della difesa dell'ente, non vagliato adeguatamente, avendo ignorato la esigenza di una prova imprescindibile circa il diritto dominicale vantato sul fondo oggetto di pretesa, illegittima occupazione, diritto la cui esistenza sarebbe stata contrastata, se non del tutto esclusa, da contrapposti pesi, il cui gravio a vantaggio dell'amministrazione comunale sarebbe stato in definitiva attestato dalle risultanze dell'incarto processuale e, ad ogni modo, dalle indagini e più approfondite ricerche, di parte e peritali d'ufficio, così privando già l'attore in primo grado della titolarità di qualsiasi, legittima pretesa indennitaria o risarcitoria. La tesi per questo verso propugnata non regge. Per chiarezza occorre muovere dalla constatazione giudiziale di prime cure, corretta e pienamente condivisibile. Il giudice monocratico, nell'affrontare la questione, dopo avere decretato la intervenuta decadenza del Comune dalla pure sollevata eccezione di prescrizione per tardiva sua costituzione, aveva evidenziato come, in relazione alla legittimazione delle parti, si fosse dovuta ravvisare, alla stregua della prospettazione attorea, sia quella dell'istante, qualificatosi proprietario dell'area oggetto di causa, sia quella dell'asserito occupante sine titolo, identificato quale autore dell'illecito permanente in relazione al quale si era avanzata richiesta di tutela in giudizio. Aveva quindi denotato come in atti fosse risultata accertata, e non contestata, la circostanza concernente la presenza del serbatoio idrico nell'area de qua e come parte convenuta, pur sostenendo di averla acquisita, non avesse fornito al riguardo prova alcuna stante, di contro, la nota della direzione tecnica dell'ente prodotta dall'attore a tenore della quale non sarebbe stato rinvenuto alcun atto in base al quale l'ente avrebbe potuto legittimamente vantare titolo per la dedotta occupazione, da ritenere pertanto di carattere permanente e fonte dell'illecito aquiliano rivendicato dall'attore. Il passaggio motivazionale è lineare e del tutto logico. Innanzitutto, appare rituale e scervo da errori di sorta il non liquet enunciato sulla eccezione di prescrizione, pur deprecato, ma a torto, dall'impugnante in via incidentale; questi, richiamata la disciplina di cui al regime giuridico successivo alla l. n°353 del 1990 e precedente al d.l. n°35 del 2005, - (secondo cui il convenuto che si costituisce tardivamente decade dalla facoltà di proporre domande riconvenzionali, giusta il disposto dell'art. 167 c.p.c., così come modificato dall'art. 3 d.l. n°238 del 1995, conv. in l. n°534 del 1995), - e ricordato che l'art. 702 bis c.p.c. prevede la costituzione del convenuto nel termine che il giudice fissa in decreto, se vuole

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

formulare le eccezioni in senso stretto, proporre domanda riconvenzionale, la chiamata del terzo in garanzia e l'eccezione di incompetenza ex art. 38 c.p.c., laddove, nel caso di mutamento del rito per inapplicabilità di quello sommario, come avvenuto nella fattispecie, si applicano le norme in tema di decadenza e/o preclusioni processuali previste dagli artt. 167 e seguenti, ha inteso porre in rilievo come il convenuto Comune non avesse spiegato, già in primo grado, alcuna lagnanza o argomentazione tale da poter subire la censura della decadenza dalla eccepita prescrizione, essendosi difeso nel merito della vicenda contestando la domanda e sollevando l'eccezione in parola che, per quanto chiarito, poteva e doveva essere fatta nel primo scritto difensivo, come avvenuto. Da ciò l'errore in cui sarebbe incorso il primo giudice nel ritenere decaduto il Comune di OMISSIS dall'eccezione di prescrizione. Il ragionamento è fallace. La eccezione di prescrizione è senz'altro una eccezione in senso stretto sicché, esulata la sua proponibilità per tardiva costituzione già nel giudizio instaurato con rito sommario, non avrebbe potuto trovare reviviscenza, sic e simpliciter, per solo effetto dell'intervenuto mutamento del rito, da sommario a ordinario, perché ciò avrebbe rappresentato una innegabile aporia del sistema, facendo rientrare dalla finestra quello che era ormai uscito dalla porta. In altri termini, "è tardiva l'eccezione di prescrizione sollevata nel primo atto successivo al mutamento del rito. Se il giudizio è stato introdotto con un rito errato le preclusioni processuali debbono essere valutate con riferimento al rito scelto e non a quello corretto; ciò in quanto il mutamento del rito non può comportare una rimessione nei termini" (Cassazione civile, sez. I, 18/03/2021, n°7696, Diritto & Giustizia 2021). Ciò posto, in punto di legittimazione attiva, tema della impugnazione incidentale, va detto che, pure al di là della prescrizione tardivamente eccepita dal Comune, la sola sua carenza, dedotta in via di mera difesa, doveva comunque essere sufficientemente provata, cosa che non è stata. L'attore invero, poi appellante, aveva proposto un'azione restitutoria lamentando la occupazione senza titolo, in ordine alla quale aveva inteso dimostrare la sua legittimazione producendo il titolo attestante il suo derivato diritto dominicale. È noto che "in tema di difesa della proprietà, l'azione di rivendicazione e quella di restituzione, pur tendendo al medesimo risultato pratico del recupero della materiale disponibilità del bene, hanno natura e presupposti diversi: con la prima, di carattere reale, l'attore assume di essere proprietario del bene e, non essendone in possesso, agisce contro chiunque di fatto ne disponga onde conseguirne nuovamente il possesso, previo riconoscimento del suo diritto di proprietà; con la seconda, di natura personale, l'attore non mira ad ottenere il riconoscimento di tale diritto, del quale non deve, pertanto, fornire la prova, ma solo ad ottenere la riconsegna del bene stesso, e, quindi, può limitarsi alla dimostrazione dell'avvenuta consegna in base ad un titolo e del successivo venir meno di questo per qualsiasi causa. In tale seconda ipotesi, la difesa del convenuto che pretenda di essere proprietario del bene in contestazione, non è idonea a trasformare in reale l'azione personale proposta nei suoi confronti, atteso che, per un verso, la controversia va decisa con esclusivo riferimento alla pretesa dedotta, per altro, la semplice contestazione del convenuto non costituisce strumento idoneo a determinare l'immutazione, oltre che dell'azione, anche dell'onere della prova incombente sull'attore, imponendogli una prova ben più onerosa - la probatio diabolica della rivendica - di quella cui sarebbe tenuto alla stregua dell'azione inizialmente introdotta" (Cassazione civile, sez. II, 20/06/2022, n°19872, Guida al diritto 2022, 31-32). Per quanto integri "... un'azione di rivendica e non un'azione di restituzione quella promossa per ottenere la dichiarazione dell'occupazione abusiva ed illegittima dell'immobile da parte dei soggetti convenuti; azione, inoltre, finalizzata al rilascio del bene senza che tale pretesa sia connessa al venir meno di un negozio giuridico che potesse essere posto a fondamento dell'avvenuta consegna della cosa e la relazione di fatto con il bene" (Corte appello Ancona, sez. II, 27/01/2022, n°115, Redazione Giuffrè 2022), corre l'obbligo di precisare che

"nell'azione per rivendicazione l'onere della cd. "probatio diabolica" incombente sull'attore si attenua quando il convenuto si difenda deducendo un proprio titolo d'acquisto, quale l'usucapione, che non sia in contrasto con l'appartenenza del bene rivendicato ai danti causa dell'attore; in siffatta evenienza detto onere può ritenersi assolto, in caso di mancato raggiungimento della prova dell'usucapione, con la dimostrazione della validità del titolo di acquisto da parte del rivendicante e dell'appartenenza del bene ai suoi danti causa in epoca anteriore a quella in cui il convenuto assuma di aver iniziato a possedere" (Corte appello Firenze, sez. III, 24/05/2022, n°1032, Redazione Giuffrè 2022, 186; Cass. n°25865/2021). Il già convenuto Comune, sollevata la eccezione di carenza di legittimazione attiva, aveva tuttavia finito per ammettere la inesistenza, come già giudizialmente rilevata, di titoli che giustificassero la occupazione da parte sua del suolo ospitante la vasca e l'impianto idrico ad essa collegato, con ciò sostanzialmente ammettendo l'altruità della res. Né, al di là della contestata sua

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

proprietà in capo alla dante causa, o ai danti causa, dell'attore, titolari nel proprio assunto di diritti diversi, derivati da censi o livelli, aveva tuttavia dimostrato una propria, contrapposta acquisizione dominicale, per usucapione acquisitiva o per l'appartenenza del fondo al suo patrimonio indisponibile, non avendo né i riscontri documentali dell'incarto processuale, né gli esiti delle varie indagini peritali d'ufficio fornito elementi militanti univocamente per la sussistenza di un tale, corrispondente diritto reale. In effetti, agli atti del giudizio, ripetutamente richiamata dagli scritti depositati nell'interesse dell'appellante, figura allegata una nota a firma del responsabile del Servizio della Direzione Tecnica del Comune di **OMISSIS**, (prot. n°xxxx del 19/12/2008), attestante che sull'immobile sito nel predetto Comune e riportato in Catasto Terreni al foglio 2 come particella xxxx, (frazionata originando la p.lla xxxx), “non grava alcun canone, censo o livello a qualsiasi titolo a favore di questo Comune; né sussiste titolarità alcuna sugli stessi da parte di questo Comune”. Non vi è dubbio che una tale attestazione, quand'anche non integrante confessione stragiudiziale, abbia lasciato intendere la inesistenza, anche pregressa, di una connotazione dominicale del diritto accampato dall'ente sull'area in questione, nella veste di concedente. Del resto, a conclusione analoga si giunge valutando le risultanze dell'ultima C.T.U. sul versante in osservazione, risultanze che è opportuno riprodurre per quanto occorra. L'ausiliario, nell'evadere il quesito del mandato che gli aveva imposto di individuare e descrivere la proprietà del ricorrente – attore accertando se il convenuto Comune avesse realizzato opere sulla stessa occupando porzioni di suolo, aveva proceduto, sulla scorta della copiosissima documentazione agli atti e dell'acquisizione investigativa compiuta presso enti pubblici, ad un esaustivo excursus storico sintetizzando le vicende salienti che lo avevano caratterizzato. Aveva quindi chiarito: “I luoghi di causa sono ubicati nel comune di **OMISSIS** in provincia di Caserta e, precisamente, all'interno di un complesso denominato “Castello Medioevale” ubicato sulla collina del Tifata che incombe sull'abitato di **OMISSIS**. Il suddetto complesso comprende una torre di origine longobarda, un castello di epoca normanna, una più alta torre edificata sul finire del XIV° secolo e una cinta muraria di epoca medioevale. Trattasi, chiaramente, delle remote fortificazioni impiantate a controllo e presidio di quelli che un tempo erano i principali assi viari della zona (la Via Appia da un lato, la Via Sannitica dall'altro) e della perimetrazione dell'antico insediamento sviluppatosi in loco arroccato intorno al castello. La zona, ben visibile dall'odierno sottostante centro di **OMISSIS**, costituisce senz'altro uno scorcio caratteristico e di pregio per la città. La posizione sopraelevata rispetto all'abitato ne fa, è quasi superfluo precisarlo, un punto particolarmente panoramico. La valenza storico-paesaggistica delle antiche costruzioni, già riconosciuta con D.M. del 23/2/1953 (castello), con D.M. del 3/11/1952 (torre più alta) e con D.M. del 19/12/1952 (torre minore), è stata successivamente confermata ed estesa alle aree circostanti con D.M. 1/7/1967 (dichiarazione di notevole interesse pubblico di una zona sita nel comune di **OMISSIS** ai sensi della Legge n°1497/1939 sulla protezione delle bellezze naturali) e, in ultimo, con Decreto n°550 del 16/6/2009 della Direzione Regionale del Ministero per i Beni e le Attività Culturali (dichiarazione d'interesse particolarmente importante ai sensi dell'art. 10, comma 3, lettera “a” del D. Lgs. n° 42/2004). L'epoca di costruzione del serbatoio risale agli anni '20 del secolo scorso e ... l'opera fu realizzata per servire l'acqua alla città di **OMISSIS**. L'opera idraulica di cui si discute (di chiara e ovvia pubblica utilità) fa oggi parte di una più ampia rete idrica interconnessa ad altro più grande serbatoio dislocato nelle vicinanze, anzitempo realizzato dalla ex Cassa per il Mezzogiorno. Dallo schema idraulico risulta che dal limitrofo e più grande serbatoio (recante la denominazione **OMISSIS**) si diparte una condotta in acciaio del diametro 200 mm che alimenta quello d'interesse. Dalla vasca per cui è causa, invece, si dipartono altre due condotte (una con diametro da 200 mm e una con diametro da 125 mm) collegate all'abitato di **OMISSIS**. Le opere riconducibili al COMUNE DI **OMISSIS** devono ritenersi le seguenti: serbatoio realizzato negli anni '20 del secolo scorso; stradina di accesso alla vasca; condotte che collegano il serbatoio all'abitato di **OMISSIS**; camerette di manovra asservite alla vasca e alle suddette condotte. Tutti gli anzidetti manufatti ricadono sulla particella xxxx del foglio 2 del Catasto Terreni. La particella in oggetto, ricompresa appieno nelle aree di tutela delimitate dai citati D.M. 1 luglio 1967 e Decreto Direttoriale n°550/2009, risulta di proprietà dell'appellante **APPELLANTE** in virtù di atto di donazione per Notaio **OMISSIS di Napoli** datato 5/2/2009 (trascritto il 13/2/2009 ai nn.7926/5026). La stessa è catastalmente classificata come “uliveto di classe 2” e con estensione di 10.445 mq. Sulla stessa particella ricade anche un tratto della tubazione che adduce l'acqua al serbatoio ma che, come detto, non è stata realizzata dal COMUNE DI **OMISSIS**. Dal certificato censuario risulta che la particella in questione deriva da diversi frazionamenti. Dalla visura catastale storica emerge la notizia di un “livello”, invero notiziato sia da tutti i certificati censuari

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

delle pregresse particelle poi man mano frazionate, sia dalle indagini sulle più antiche partite catastali svolte dal primo C.T.U. incaricato nel I° grado, sia anche dall'art. 3 del già citato atto di donazione intercorso nel 27 gennaio 1999 sempre tra DANTE CAUSA (quale donante) e APPELLANTE (quale donatario), avente ad oggetto altri suoli dislocati nelle immediate vicinanze della p.lla 5076 di cui si discute. A quanto è dato capire dalle annotazioni della visura catastale, a seguito di voltura del 22 dicembre 2008 nell'intestazione catastale è stato cancellato il "livello" e la piena proprietà della particella 5022 (che in pari data veniva frazionata generando la p.lla 5076) è stata riportata in capo a DANTE CAUSA (dante causa dell'appellante APPELLANTE). In precedenza la predetta sig.ra DANTE CAUSA era il "livellario" e il concedente era il COMUNE DI OMISSIS (e invero tale è l'intestazione dei certificati catastali delle più remote particelle 321 e 395, nonché l'intestazione di alcune delle più remote partite catastali). E' noto che i "livelli" sono contratti agrari in uso in tempi assai antichi, di cui è quasi sempre impossibile reperire il titolo costitutivo. Il caso in specie è uno di questi. La documentazione versata in atti non consente in alcun modo di stabilire quando è stato stipulato il contratto e chi fosse il "livellario" originario. La dicitura esatta riportata nella visura storica è la seguente: "DECRETO (DISPOSIZIONI DELLE AUTORITA') del 29/01/1974 protocollo xxxx Voltura in atti dal 22/12/2008 Repertorio n. xxxx Rogante UFFICIO TECNICO Sede: OMISSIS Registrazione Sede Cancellazione LIVELLO LEGGE 16/1974 (n. xxxx.182008)" (c.f.r. pag. 9 relazione Arch. OMISSIS depositata il 5 marzo 2012). Il sottoscritto ha diligentemente acquisito presso l'Archivio Notarile di OMISSIS 2 il testamento di tale DE CUIUS in virtù del quale i terreni d'interesse pervennero alla DANTE CAUSA (dante causa dell'appellante APPELLANTE), ma nel suddetto testamento non è menzionato alcun "livello". Nell'atto Firmato di donazione per Notaio OMISSIS del febbraio 2009, costituente il titolo a favore dell'appellante APPELLANTE relativo alla p.lla xxxx non sono citati "livelli" (mentre invece sono citati nell'altro atto di donazione del 1999 a favore dell'appellante APPELLANTE, riguardante altri suoli dislocati nelle immediate vicinanze di detta particella). Per risolvere il busillis andrebbe investigato a ritroso il citato DE CUIUS e relativi antenati (al momento ignoti). E' noto, infatti, che le più antiche formalità depositate presso le Conservatorie risalgono generalmente al periodo immediatamente successivo all'Unità d'Italia. Per gli anni precedenti bisogna "sperare" che esista qualcosa presso l'Archivio di Stato, laddove le ricerche sono molto più complicate, poiché bisogna dapprima individuare il "fondo" in cui potrebbero essere archiviati i documenti d'interesse. Agli atti del presente giudizio, ripetutamente richiamata dagli scritti depositati nell'interesse dell'appellante APPELLANTE, è allegata una nota a firma del responsabile del Servizio della Direzione Tecnica del Comune di OMISSIS (prot. n° xxxx del 19/12/2008) attestante che sull'immobile sito nel predetto Comune e riportato in Catasto Terreni al foglio 2 come particella xxxx (frazionata di lì a qualche giorno originando la p.lla xxxx) "non grava alcun canone, censo o livello a qualsiasi titolo a favore di questo Comune; né sussiste titolarità alcuna sugli stessi da parte di questo Comune". Una dichiarazione d'insussistenza di titoli di proprietà in capo all'Ente si rinviene anche in altra nota a firma della Direzione Tecnica dell'Ufficio di OMISSIS (prot. n°xxxx del 26/3/2010), ma il soggetto firmatario di tale altra nota ha successivamente riconosciuto l'esistenza di un "livello" a favore del Comune e la necessità di approfondire la vicenda (relazione acclusa alla Delibera del Commissario Straordinario n°xxx/2016 allegata alla comparsa di costituzione con appello incidentale del COMUNE DI OMISSIS). La Legge n°16/1974 ... ha stabilito l'estinzione dei "livelli" per ragioni di antieconomicità ed anche la cancellazione dell'annotazione in catasto, con conseguente acquisto da parte degli ex "livellari" del titolo di pieni proprietari dei terreni gravati da "livello". La Legge n°16/1974 riguardava, però, ben determinati soggetti (amministrazioni e aziende autonome dello stato, comprese l'amministrazione del fondo per il culto, l'amministrazione del fondo di beneficenza e di religione nella città di Roma e l'amministrazione dei patrimoni riuniti ex economici) e un ben preciso ammontare delle somme in riscossione. Tralasciando pure quest'ultimo punto, trattasi di stabilire se anche gli Enti Locali – non espressamente menzionati nella Legge – potessero rinunciare alla riscossione di canoni, censi, livelli di cui erano titolari (problema già sollevato da qualcuno in passato). ... A quanto è dato capire, ... per liberare i fondi gravati da "livello" (da ritenersi ancora sussistente) a favore degli Enti Locali occorre uno specifico atto di affrancazione, invero giammai notiziato dalla pur voluminosa documentazione versata in atti dall'appellante APPELLANTE. La difesa dell'Ente ha depositato l'estratto di un antico inventario dei beni comunali (rinvenuto solo di recente, dopo l'emissione della sentenza del I° grado di giudizio). In tale inventario è esplicitamente menzionata una "vasca scavata quasi interamente nella roccia del Monte omissis. Dimensioni interne: lung. m. 13,30 largh. m. 8,20;

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

prof. m. 9". E' chiaro il riferimento al serbatoio di cui si discute, ancorché i luoghi sono quelli, così come quelle sono le dimensioni e la tipologia costruttiva ("vasca scavata quasi interamente", cioè "a mezza costa"). Nella prima C.T.U. di I° grado è menzionato un atto di concessione di servitù del 1924 da cui risulta che il Comune di **OMISSIS** aveva intrapreso la costruzione di un "civico di acquedotto" e che "la tubazione di carico del serbatoio" doveva attraversare un giardino che confinava – tra gli altri – con proprietà **DE CUIUS** (stesso nominativo del testatore che ha lasciato in eredità i terreni d'interesse a **DANTE CAUSA** dell'appellante **APPELLANTE**). La circostanza conferma che il serbatoio menzionato nell'inventario è proprio quello di cui si discute oggi e che l'epoca di costruzione del manufatto risale al periodo 1924-1925. Non è dato sapere se all'epoca furono stipulati atti di cessione delle aree d'impianto dei manufatti e al sottoscritto non è dato capire se atti del genere fossero necessari, se – come appare da altre carte – il **COMUNE DI OMISSIS** era il titolare del dominio diretto dei suoli in questione. Il serbatoio che insiste sul fondo di proprietà dell'appellante **APPELLANTE** serve (ed è sempre servito) ad uso acquedotto per la sottoposta città di **OMISSIS** ed è un'opera realizzata dal Comune (ovverosia di proprietà comunale). Nell'inventario è altresì elencato un fondo nella zona montagnosa di **OMISSIS** in "tenimento denominato **OMISSIS**". A quanto è dato capire la memoria difensiva depositata dall'Ente allude al fatto che potrebbe trattarsi della stessa zona per cui è causa. Non è così. La zona per cui è causa è sempre stata denominata "il castello". E' stata appositamente acquisita un'antica carta dell'ommissis. risalente al 1856 in cui è segnata la località "**OMISSIS**" prossima, ma diversa, da quella interessata dai fatti per cui è causa. Per giusta e doverosa completezza si evidenzia, infine, che sulla particella di cui si discute non grava alcun uso civico (la circostanza è attestata dal certificato versato in atti). L'uso civico, come tutti sanno, è un diritto di godimento collettivo che si concreta su beni immobili in varie forme (caccia, pascolo, legnatico, semina) e che spetta ai membri di una comunità su terreni di proprietà pubblica o privata (spesso, in questo secondo caso, di antiche famiglie nobiliari). I certificati versati in atti, dunque, non utili ai fini di ciò che interessa in questa sede e, cioè, dell'attestazione/individuazione della proprietà. L'uso civico potrebbe o non potrebbe gravare sia su un suolo pubblico che su un suolo privato". Il passo peritale riportato lascia arguire, nella incertezza e contraddittorietà delle fonti rivedute circa un possibile diritto dominicale sull'area in questione, la pratica impossibilità di ritenere raggiunta una prova dello stesso bastevolmente tranquillante, restando ovviamente ferma la assoluta inutilizzabilità della documentazione acquisita in postumo, stante la sua producibilità ad opera del Comune già in prime cure e il conseguente suo divieto di ingresso in appello per il dettato dell'art. 345, 3° co., c.p.c..

Spiegati allora i motivi di rigetto dell'appello incidentale, quegli stessi che per il verso alternativo valgono a sorreggere la contestata legittimazione attiva, deve passarsi senz'altro al vaglio della impugnazione principale. Quest'ultima attiene essenzialmente, pure nella sua articolatissima e diffusissima elucubrazione, al profilo del quantum debeatur, essendo volta a censurare quei capi della pronuncia che hanno visto, nelle aspettative dell'appellante, enormemente ridotta la entità della pretesa indennitaria e risarcitoria azionate a suo tempo, in uno poi al governo delle spese processuali. Il postulato tuttavia da cui essa muove è quello per cui, avendo l'atto derivativo del maturato diritto dominicale contemplato il trasferimento sia del connesso diritto alla indennità di occupazione illegittima che al risarcimento del danno, il riconoscimento della relativa fondatezza si sarebbe dovuto estendere, stando ai termini della domanda stessa, a quello stesso già vantato e trasmesso dalla propria immediata dante causa, e prima di lei dagli antecedenti danti causa, ad esso appellante quale donatario in forza dei richiamati atti di liberalità, (il primo del 1999, per notaio **V. OMISSIS** di Caserta del 27 gennaio 1999 trascritto alla Conservatoria dei RR. II. di S. Maria C. V. in data 03.02.1999 ai n.ri xxxx, e l'altro del 2009, per notaio **OMISSIS** del 5.2.09, rep. n°xxxx, racc. n°xxxx), essendone divenuto titolare in uno al diritto stesso di proprietà sul bene, e ciò in virtù della latitudine che gli atti traslativi avrebbero sortito prevedendo: "la donazione viene effettuata nello stato di fatto e diritto in cui la consistenza immobiliare si trova, ben nota al donatario, segue ogni accessorio, pertinenza, servitù attiva e passiva, diritti, azioni, e ragioni inerenti". Il primo di tali atti di liberalità non menziona "livelli", a differenza dell'altro, che non basta tuttavia a integrare la prova certa, valida soprattutto a confutazione del diritto dominicale pieno trasmesso all'appellante. Ma il problema è altro. Quello cioè di stabilire se, ed eventualmente in che misura, il trasferimento del diritto di proprietà del bene abbia potuto comportare, alla stregua della natura stessa dell'atto, quello, evidentemente assunto come già vantato dalla dante o dai danti causa donanti, alla indennità da occupazione e/o al risarcimento dei danni. In linea di principio deve affermarsi che il diritto all'indennizzo e/o al risarcimento del danno è un diritto autonomo rispetto al diritto di

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

proprietà e quindi nel caso di alienazione di un bene, sia a titolo gratuito, sia a titolo oneroso, l'eventuale diritto al risarcimento dell'alienante non viene trasferito al percipiente. A prescindere quindi da una eventuale prescrizione di tale diritto, che è comunque personale e non costituisce certo una obbligatio propter rem, trasferibile in quanto tale, il diritto stesso non può che soggiacere al canone fondamentale per cui *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*. Ed è ciò che la suprema Corte ha ribadito in numerose sentenze, tra cui anche quella citata dall'appellante nella sua memoria conclusionale. Perciò, almeno in linea di massima, “il diritto al risarcimento dei danni subiti da un bene spetta a chi ne sia proprietario al momento del verificarsi dell'evento dannoso, e, configurandosi come un diritto autonomo rispetto a quello di proprietà, non segue quest'ultimo nell'ipotesi di alienazione, salvo che non sia pattuito il contrario” (Cassazione civile, sez. un., 16/02/2016, n°2951, Giustizia Civile Massimario 2016, rv 638374; Foro it. 2016, 10, 3212; Foro it. 2016, 12, 3947; in senso conforme: Cass. Civ., sez. 06, del 12/11/2014, n°24146: “Il diritto al risarcimento dei danni cagionati ad un immobile non costituisce un accessorio del diritto di proprietà sull'immobile stesso, trasmissibile automaticamente con la sua alienazione, ma ha natura personale, in quanto compete esclusivamente a chi, essendo proprietario del bene all'epoca dell'evento dannoso, ha subito la relativa diminuzione patrimoniale. Ne consegue che il relativo credito, che sorge al momento in cui si verificano i danni, non ha carattere ambulatorio, ma è suscettibile soltanto di apposito e specifico atto di cessione ai sensi dell'art. 1260 cod. civ.”). Il principio resta invariato e non è sovvertito dalla considerazione per cui, in fatto, ci si trovi in presenza di un atto di liberalità piuttosto che a titolo oneroso. Né si potrebbe pervenire a conclusione antitetica indotta dalla portata che si tende ad attribuire a clausole che sono, come risaputo, di stile nel contemplare, del tutto genericamente, la traslazione di azioni, diritti e ragioni inerenti l'immobile, in questo caso donato. Per il resto, non potrebbe ignorarsi che anzitutto il serbatoio de quo è presente dal 1924 e non certamente dal 1910, come affermato dall'appellante difesa, e che nessuno ha decretato l'occupazione abusiva da parte del Comune, occupazione che si ha quando il bene immobile su cui insiste il manufatto realizzato non è propria. Ma non è tutto. Anche a voler seguire l'assioma di parte appellante circa l'automatico trasferimento del diritto personale all'indennità e/o al risarcimento non si potrebbe tralasciare la insopprimibile esigenza di prova della sua sussistenza e permanenza in capo ai suoi danti causa, in ossequio al generale criterio regolante la ripartizione dell'onere probatorio, onere che non si può dire l'appellante abbia assolto, o almeno assolto in modo pregnante, e non potendo ritenersi che sotto tale aspetto sia sufficiente la delineazione approssimativa fatta di esso nell'invocato suo titolo costitutivo. Inutile dire che la richiesta di danni va provata sia nell'an che nel quantum e non può essere solo enunciata. E in questa ottica si comprende bene come la estraneità di una vicenda estintiva del diritto azionato in sede successoria a titolo particolare, anche in assenza di ogni eccezione di prescrizione, si sarebbe dovuta in ogni caso dimostrare dall'appellante, anche se costituente condizione negativa dell'insorgere del diritto medesimo, costituendo ciò prova ineludibile della sua acquisizione e presupposto irrefutabile del suo azionamento.

Tanto premesso, l'operato peritale d'ufficio volto alla rivisitazione e rideterminazione delle spettanze già riconosciute all'appellante a far tempo dal proprio subentro nella titolarità del fondo può essere approvato, malgrado i numerosi e reiterati rilievi della impugnante difesa, che ha ritenuto di investirlo anche sotto il profilo della deontologia professionale, sporgendo denuncia – querela nei confronti dell'ausiliario. Qui basti dire qui che il contegno tenuto dallo stesso, di cui neppure è stata avanzata dall'appellante istanza di ricusazione, non ha adombrato illiceità che possano giustificare la sostituzione, pure auspicata, né la nullità della relazione o vizi che possano ragionevolmente motivarne lo scostamento dagli esiti. Il perito, dunque, nell'ultima parte del suo lavoro, dopo avere proceduto a sopralluoghi, ad esame di svariata documentazione, ad indagini tecniche e a consultazioni di dati ed altro presso i competenti uffici, onde assodare ampiezza e caratteristiche della vasca idrica in questione e delle sue diramazioni, è pervenuto, in punto di quantificazione del dovuto al APPELLANTE, alle risultanze che, anche qui, per maggiore precisione si trascrivono. “Si è già detto che le porzioni di fondo impegnate (alcune fuori terra, altre entro terra) assommano a 416 mq e che la particella direttamente interessata dalla presenza dei manufatti riconducibili al COMUNE DI OMISSIS (p.lla xxxx) è estesa ben 10.445 mq. Ancor più vasto è il suolo comprendente le altre particelle di cui l'appellante APPELLANTE risulta essere proprietario in virtù dei citati atti di donazione per Notaio OMISSIS (del 27/1/1999) e per Notaio OMISSIS (del 5/2/2009). Sommando le sole aree ricadenti all'interno dell'antica cinta muraria si arriva ad oltre 24.000 mq. ... Queste aree costituivano certamente la pertinenza dell'antico castello, ma definirle “giardino” è un'oggettiva forzatura attesa la loro

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

notevolissima estensione. Si trattava, più propriamente, della “tenuta” del maniero, che – come detto – nell’800 è stata risistemata con giardini ma anche con boschi (ovviamente, poiché non sarebbe stato logicamente possibile attrezzare tutto con prati ed aiuole). Valutare siffatta enorme consistenza in termini di “giardino” con le procedure che si adottano nel moderno estimo urbano è un’operazione che deve essere sviluppata con estrema cautela, Innanzitutto v’è da dire che il nesso di complementarità “immobile-pertinenza” che connota la valenza economica del bene sul mercato (immobile, da un lato; pertinenza, dall’altro) oggi non esiste. Non esiste di fatto, poiché a far data dal secondo conflitto mondiale il castello è caduto in rovina e sui luoghi non sono stati riscontrati segni di conservazione e manutenzione dell’antica tenuta così come descritta nelle pubblicazioni esaminate. Non esiste in termini di proprietà, poiché il maniero diroccato e anche altre parti dell’originaria tenuta appartengono a soggetti formalmente estranei al presente giudizio. I numerosi frazionamenti succedutisi nel corso degli anni, invero ripetutamente sottolineati negli scritti difensivi dell’appellante **APPELLANTE**, più che attestare l’unicità originaria, comprovano piuttosto la sopravvenuta suddivisione del tutto (e/o la volontà di procedere in tal senso). Ciò posto, volendo anche continuare a guardare al passato e, dunque, a ragionare in termini di pertinenza, l’individuazione dell’attuale valore di mercato delle aree a verde di cui si discute secondo le odierne procedure operative dell’estimo presuppone un attento discernimento. Secondo alcuni testi sull’argomento, oltre una certa quadratura le aree a verde pertinenti devono essere apprezzate alla stregua dei terreni (edificabili o no secondo il caso). Negli scritti difensivi dell’appellante **APPELLANTE** si sostiene che il “pianoro” fosse il <giardinetto> della “casa di mezzo” menzionato nel remoto atto del 1821 con cui anticamente un certo antenato **OMISSIS** acquistò il tutto. Premesso che la cosiddetta “casa di mezzo” non è di proprietà dell’appellante **APPELLANTE**, dalla lettura del testamento con cui il tutto è poi pervenuto alla dante causa dell’appellante **APPELLANTE** si arguisce che il <giardinetto> (così chiamato anche in detto testamento) annesso alla “casa di mezzo” era verosimilmente un altro. Le indicazioni di bibliografia su tale “quadratura “limite” non sempre sono univoche (secondo alcuni 100 mq, secondo altri 1.000 mq), ma il concetto di base è chiaro. Analogo principio lo si ritrova nel “Codice delle Valutazioni Immobiliari” edito da **SOCIETA’ OMISSIS** (citato anche nelle perizie di parte allegate al fascicolo dell’appellante **APPELLANTE**), laddove è stabilito un coefficiente per giardini e parchi di case indipendenti tipo ville, ma è altresì precisato che il <peso massimo> di tali aree non deve essere superiore al 30% della <superficie coperta abitabile> (l’eccedenza, al solito, deve essere valutata come terreno). Il tutto, è quasi superfluo precisarlo, mira ad evitare valutazioni troppo influenzate dalle pertinenze, che – per quanto “valevoli” – nella moderna e attuale realtà di mercato restano pur sempre spazi accessori dell’immobile principale (salvo – appunto – costituire oggetto di valutazioni “separate”). Il criterio suggerito nel “Codice delle Valutazioni Immobiliari” edito da **SOCIETA’ OMISSIS** è tecnicamente condivisibile, ma al presente – purtroppo – non è possibile valutare l’esatta <superficie coperta abitabile> di cui il fondo costituiva in passato la pertinenza, poiché il castello è caduto in rovina. La particella catastale corrispondente al maniero è la n° xxxx del foglio 2 (e non è di proprietà dell’appellante **APPELLANTE**). La relativa estensione “catastale” è di 1150 mq circa (e invero a tale superficie rimandano anche le misurazioni perimetrali dei resti con immagini satellitari). Da vari documenti esaminati risulta che il castello si sviluppava su due livelli ed al suo interno v’era un cortile (sicché non tutta l’area fortificata era abitabile). I muri dovevano essere logicamente assai spessi (ad ulteriore discapito della quadratura utile). A quanto è dato capire dai resti, la zona coperta era quella che comprendeva il torrione centrale e si sviluppava verso oriente, mentre il cortile si trovava sul lato occidentale, a ridosso del muraglione rivolto verso la cava ivi ubicata. La superficie coperta di questa zona, misurata attraverso le immagini satellitari è di circa 700 mq. ... Raddoppiando in ragione dei due livelli, si ottiene 1.400 mq. Orbene, in base al criterio indicato dal “Codice delle Valutazioni Immobiliari”, l’area valutabile come giardino non deve “pesare” più di 420 mq (30% di 1.400 mq). Il coefficiente di ponderazione indicato nel “Codice” per giardini con alberi di alto fusto (ritenuti dalla pubblicazione i migliori) è pari a 0,15. I coefficienti tipicamente indicati in letteratura, giova precisarlo, sono tendenzialmente più bassi. A vantaggio dell’appellante **APPELLANTE** nel prosieguo si farà riferimento al suddetto (più elevato) coefficiente indicato nel “Codice delle Valutazioni Immobiliari” edito da **SOCIETA’ OMISSIS**. Orbene, dividendo 420 mq per 0,15 si ricava, quindi, l’area valutabile come “giardino” (a cui – come da prassi dell’estimo urbano – devono essere applicate le stesse quotazioni stabilite per l’unità immobiliare principale). Il risultato corretto dell’operazione è 2.800 mq, che è un numero già molto grosso rispetto alle massime indicazioni che si rinvergono in altra bibliografia (risultando quindi “assorbite” tutte le eventuali obiezioni sui criteri

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

di misurazione). L'eccedenza rispetto a questi 2.800 mq deve essere valutata in altro modo. Mediando tra il valore del "giardino" e quello dell'area eccedente è possibile ricavare il valore medio di mercato del fondo ricompreso nella cinta muraria, assimilato a pertinenza dell'antico maniero. Questa è la procedura analitica corretta che limita al massimo il ricorso a coefficienti correttivi di natura soggettiva, a torto o a ragione facilmente opinabili. Il primo passo, dunque, consiste nell'individuare le più probabili quotazioni immobiliari da utilizzare per l'area valutabile come "giardino". Nella zona non esistono costruzioni (tant'è che il ben noto Osservatorio del Mercato Immobiliare dell'Agenzia delle Entrate) non fornisce alcuna indicazione. Nei fatti, le uniche costruzioni presenti (tutte diroccate) sono proprio il castello, le torri e la cinta muraria. A stretto rigore, dunque, bisognerebbe concludere che non esiste un mercato immobiliare e che non è teoricamente possibile individuare un "probabile" valore di mercato. ... Rifacendosi alla zona territoriale **OMISSIS** immediatamente vicina (quella in cui ricade la "casa di mezzo", tanto per capirci), le più recenti quotazioni indicate per abitazioni di tipo civile oscillano da un valore minimo di 550 €/mq ad un valore massimo di 850 €/mq (cfr. scheda riportata nella sezione dedicata dell'allegato 10). Tali quotazioni, giova precisarlo, evidentemente già risentono della positiva vicinanza ambientale del complesso medioevale e cioè di un bene di valenza storico-artistica. Nel prosieguo si farà riferimento alla quotazione massima (che chiaramente allude ad immobili che si trovano in condizioni perlomeno normali). Il caso di cui si discute non è un'abitazione di tipo civile, ma un antico maniero (diroccato giova precisarlo sempre). Trattasi, dunque, di stabilire gli opportuni coefficienti di merito o di demerito (alcuni dei quali corrispondono a quelli indicati al punto 5 del quesito). Innanzitutto occorre stabilire il coefficiente per stato di conservazione. In bibliografia esistono svariate indicazioni, ancorché sono innumerevoli i testi sull'argomento. Il sottoscritto per abitudine professionale preferisce fare riferimento a quelle riportate nella ben nota rivista "**RIVISTA**". Il castello, come detto, è caduto in rovina dopo la seconda guerra mondiale. La costruzione è antichissima ed è stata ristrutturata l'ultima volta nell'800. Per fabbricati di tipo signorile vetusti oltre 60 anni ed in pessimo stato di conservazione, il coefficiente di correzione suggerito dalla suddetta nota rivista è pari a 0,55. La quotazione massima di mercato si riduce, pertanto, a poco meno di 470 €/mq. Il risultato può sembrare eccessivamente penalizzante, ma non è così. Nelle varie perizie tecniche depositate agli atti (d'Ufficio e non) si fa incomprensibilmente riferimento ad altre zone dell'abitato. A stretto rigore, infatti, andrebbero eseguite in sequenza le seguenti operazioni: 1. analitica quantificazione di tutti i lavori necessari per riportare l'edificio ad uno stato d'uso normale; 2. calcolo del "costo di ristrutturazione a mq", rapportando l'importo totale dei lavori alla superficie commerciale; 3. sottrazione del "costo di ristrutturazione a mq" dalla quotazione immobiliare media di mercato (anch'essa "a mq"). Ragionando al contrario è facile capire che il coefficiente correttivo di 0,55 suggerito dalla rivista (equivale ad un complementare deprezzamento di 0,45) e corrisponde ad un costo di ristrutturazione di circa 380 €/mq (0,45 x 850 €/mq). Il costo in parola è assolutamente minimale in rapporto al caso in specie, ancorché è di palmare evidenza che il castello necessita di importanti lavori di ristrutturazione. Sostenere il contrario è ingegneristicamente impossibile. A questo punto bisogna valutare il surplus di valore di un fabbricato di valenza storico-artistica ed inserito in contesto sottoposto a tutela paesaggistica, rispetto ad un "più normale" fabbricato destinato a civili abitazioni. In poche parole, bisogna stabilire il fatidico coefficiente per beni architettonici e parchi storici. E' questo il punto su cui si sono focalizzate le principali censure mosse ai C.T.U. incaricati nel giudizio di 1° grado. In materia non esiste un coefficiente per monumenti o beni del genere. Nella nota rivista assunta a riferimento è così scritto: <vincoli storici, archeologici, artistici, di bellezze naturali (paesaggistici) imposti sugli immobili a norma di legge che escludano la possibilità di demolizione/ricostruzione, o che escludano o rendano difficoltosa la ristrutturazione o il cambio di destinazione: applicare un ulteriore coefficiente, variabile, a seconda dei casi da 0,85 a 0,95>. In buona sostanza, cioè, secondo "**RIVISTA**" il vincolo storico-artistico non valorizza, ma al contrario penalizza l'immobile (il che, tutto sommato, è anche plausibile). Nel caso in specie, peraltro, il "parco paesistico o archeologico" esiste solo sulla carta. La situazione reale dei luoghi rimanda a tutt'altro e, precisamente, ad un contesto prevalentemente boschivo in cui si rinvengono antiche emergenze storiche malamente conservate. La valorizzazione turistico/ricettiva, pure incentivata dallo strumento urbanistico comunale, dall'istituzione del parco urbano dei **OMISSIS** e dal Piano Territoriale di Coordinamento Provinciale e potenzialmente foriera di introiti (tutti da quantificare, va da sé), presuppone un'ovvia trasformazione dell'area per renderla idonea allo scopo (in primis la realizzazione di un comodo camminamento per arrivare al castello e di ovvie opere di bonifica e decespugliamento). In poche parole, presuppone un costo d'investimento. Prescindere da quest'ultimo

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

aspetto significa commettere un errore grossolano dal punto di vista estimativo (invero non infrequente). Un immobile (qualsiasi esso sia) non può essere valutato guardando solo all'ipotetico traguardo. Una corretta e concreta valutazione estimativa deve, infatti, obbligatoriamente tener conto anche degli oneri per arrivare a "quel" traguardo. Secondo altri testi sull'argomento, un fabbricato d'importanza storico-artistica può comportare rispetto ad un fabbricato signorile un incremento di valore fino al 25% (comunque ben lontano dal numero che si rinviene nelle perizie in atti). Mediando le diverse informazioni (-0,9 da un lato e +1,25 dall'altro), il coefficiente per beni architettonici e parchi storici viene qui assunto pari a 1,075. Il prescelto deprezzamento per stato d'uso e conservazione (come detto assolutamente minimale) compensa abbondantemente eventuali diverse opinioni. L'ultimo parametro che occorre determinare è quello legato all'esposizione e al panorama. Il castello si erge in posizione indubbiamente panoramica. I luoghi giustificano, ad opinione del sottoscritto, l'adozione di un coefficiente per esposizione panoramica pari a 1,10. In letteratura si rinviengono, invero più raramente, anche coefficienti pari a 1,15. Il sottoscritto non ritiene plausibile attestarsi su tale (più raro) valore massimo, ancorché i luoghi di cui si discute si differenziano certamente dalle situazioni eccezionali (viste "mozzafiato", paesaggi marini o montani spettacolari etc...). La ex cava dislocata immediatamente a ridosso, e ben visibile ... non è certo un elemento qualificante. In definitiva, dunque, gli elementi di calcolo da tener presenti sono i seguenti: porzione di area a verde valutabile sul mercato come "giardino", quantificata in base al coefficiente di destinazione stabilito per "giardini" (0,15): 2.800 mq; attuale quotazione immobiliare del castello deprezzata per stato di conservazione: 470 €/mq; coefficiente per beni storici e artistici: 1,075; coefficiente per esposizione panoramica: 1,10. Il valore della porzione di area a verde valutabile sul mercato immobiliare come "giardino" si ricava dalla seguente relazione: $2.800 \text{ mq} \times 470 \text{ €/mq} \times 1,075 \times 1,10 = 1.556.170,00 \text{ €}$. E questo sarebbe solo il "giardino". Detto in tutta franchezza l'importanza storico-paesistica pare generosamente valutata. A questo punto bisogna individuare il valore dei suoli eccedenti tale porzione e fino all'estensione dei 24.000 mq ricompresi nella cinta muraria. I luoghi ricadono in "zona omogenea E1" del vigente Piano Regolatore Generale (in allegato 8 alla presente relazione è riportato il certificato di destinazione urbanistica storico specifico per la particella 5076, ma invero tutte le altre particelle ricadono nel medesimo ambito urbanistico. ... I suoli devono ritenersi assolutamente inedificabili. In linea di principio, come già detto, sono consentite opere promozionali per la valorizzazione turistica del territorio in ragione della presenza delle emergenze medioevali. Attesa l'attuale condizione dei luoghi, allo stato non v'è ragione di discostarsi da una valutazione di tipo agricolo. Al fine d'individuare il "più probabile" valore di mercato di terreni agricoli di analoga consistenza ricadenti nella zona sono state eseguite alcune indagini presso le agenzie immobiliari del luogo e sono stati consultati gli annunci pubblicati in rete. La quotazione unitaria risultante dall'annuncio è di scarsi 1,5 €/mq (e invero andrebbe pure scontata degli usuali margini di trattativa, che come tutti sanno per i terreni non sono proprio irrisonanti). I terreni di cui si discute sono interessati dalla presenza di alberi più pregiati (spesso olivi) e invero sono generalmente classificati dal punto di vista catastale come uliveto. I più recenti valori agricoli per "OMISSIS" pubblicati dall'Agenzia delle Entrate (anno 2018) per la regione agraria della "Valle di OMISSIS" e per la regione agraria di "OMISSIS" indicano valori leggermente inferiori a 2,5 €/mq. L'ultimo valore fondiario medio unitario indicato dalla Regione Campania ai sensi della Legge n°590/1965 (anno 2020) per le medesime regioni agrarie e per la medesima coltura indica un valore di circa 2 €/mq. Secondo il ben noto osservatorio dei valori agricoli curato da OMISSIS, un uliveto sito nella zona di "OMISSIS" o della "Valle di OMISSIS", caratterizzato da ottima fertilità, giacitura acclive (non ottimale), accesso ancora sufficiente, buona esposizione, con densità delle piante alta e con alberi in piena maturità, vale mediamente 2,9 €/mq. Mediando le indicazioni bibliografiche, riferite proprio ad uliveti ed invero tra loro sostanzialmente convergenti, si ritrae un valore di 2,5 €/mq. In virtù degli altri coefficienti correttivi visti in precedenza (per valenza storico-artistica e per esposizione panoramica), la relazione da applicare è banalmente la seguente: $(24.000 \text{ mq} - 2.800 \text{ mq}) \times 2,50 \text{ €/mq} \times 1,075 \times 1,10 = 62.672,50 \text{ €}$. Si dispone, adesso, di tutti gli elementi per calcolare il valore di mercato del fondo. La relazione è ovviamente la seguente: $1.556.170,00 \text{ €} + 62.672,50 \text{ €} = 1.618.842,50 \text{ €}$. Rapportando all'estensione totale del fondo (24.000 mq), si ricava il valore unitario d'interesse: $1.618.842,50 \text{ €} : 24.000 \text{ mq} = 67,45 \text{ €/mq}$. Le porzioni di fondo impegnate dalle opere riconducibili al COMUNE DI OMISSIS assommano, come detto, a 416 mq. Basta ovviamente moltiplicare: $67,45 \text{ €/mq} \times 416 \text{ mq} = 28.059,20 \text{ €}$. In definitiva, dunque, è opinione dello scrivente che l'attuale valore di mercato delle porzioni di fondo occupate dalle opere riconducibili al Comune di

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

OMISSIS assomma a 28.000 € in cifra tonda. Il secondo punto del quesito chiede di quantificare l'indennità di occupazione mensile a far data dall'inizio dell'occupazione. La data di partenza dei conteggi sarà qui assunta coincidente col mese di febbraio 2009, poiché in questa data (invero ai primi del mese) l'appellante **APPELLANTE** è divenuto proprietario dei suoli impegnati (che poi è quanto statuito dalla sentenza di I° grado). E' noto che l'**OMISSIS** rende disponibili sia le quotazioni immobiliari di vendita che quelle di locazione. ... In rete si rinvergono i valori agricoli medi pubblicati dall'Agenzia delle Entrate per l'anno 2009 e i valori fondiari pubblicati dalla Regione Campania ai sensi della Legge n°390/1965 per l'anno 2009. Gli uni e gli altri rimandano ad una quotazione di circa 2 €/mq (e la cosa è plausibile, poiché è noto che il valore dei terreni oscilla molto poco anche nell'arco di lunghi periodi). Il sottoscritto non ritiene sensato avventurarsi in una certosina ricostruzione storica del valore dei terreni, poiché dalla precedente disamina emerge con chiarezza che la zona a verde valutata come suolo agricolo incide pochissimo sul totale. Il rapporto tra 62.672,50 € (valore attuale terreno agricolo) e 1.556.170 € (valore attuale intero fondo) è pari, infatti, al 3,9% circa. E' ingegneristicamente chiaro che in una situazione del genere, caratterizzata da ben altre incertezze estimative, è senz'altro possibile procedere più rapidamente, calcolando il valore dell'indennità per la zona a verde valutabile come "giardino" e maggiorare la stessa del 3,9% per ricavare il valore dell'indennità per l'intero fondo. Il valore così ottenuto deve essere ovviamente rapportato a 24.000 mq per ricavare il parametro di calcolo da applicare alla consistenza impegnata dalle opere riconducibili al Comune di **OMISSIS**. Il dato di partenza è la massima quotazione di locazione indicata dall'**OMISSIS** per abitazioni di tipo civile, ricavabile dalle schede riportate nella sezione dedicata dell'allegato 10, corretta in base al coefficiente 0,55 già utilizzato in precedenza per tener conto del degrado del castello (ancorché nell'anno 2009 già si trattava di una costruzione ultrasecolare in rovina). La massima area valutabile come "giardino", da valutare in base alla suddetta quotazione, è la stessa vista innanzi (2.800 mq) e scaturisce dal coefficiente di destinazione 0,15 già utilizzato. I coefficienti per "bene storico-artistico" e per "esposizione panoramica" pure sono uguali a quelli già stabiliti (rispettivamente 1,075 e 1,10). La consistenza dell'area occupata dalle opere riconducibili al Comune di **OMISSIS** è sempre 416 mq.. Il conteggio si arresta a tutto marzo 2021 L'indennità di occupazione complessiva a far data dal momento in cui l'appellante **APPELLANTE** è subentrato nella proprietà ammonta a 14.000 € in cifra tonda. L'ultimo punto del quesito chiede di valutare gli eventuali ulteriori danni patiti dall'appellante Gli aspetti da considerare sono essenzialmente due: 1. il deprezzamento che il fondo subisce per effetto delle opere riconducibili al Comune di **OMISSIS**; 2. le servitù imposte al fondo in ragione della presenza di dette opere. La stradina di accesso al serbatoio opera di fatto una partizione, essendosi venuta a creare una sorta di zona "reliquata". La zona in oggetto è la striscia terminale del "pianoro", sul lato sud-est, che invero viene a trovarsi letteralmente schiacciata tra la stradina (a monte) e l'antica cinta muraria (a valle). E' questo il primo suolo di cui – ad opinione dello scrivente – occorre valutare il deprezzamento. La sua sopravvenuta conformazione stretta e allungata lo rende oggettivamente poco fruibile (ma si è già detto che in loco è stato rinvenuto un altro cancello che induce a pensare che questa striscia potesse essere, in passato, un'altra antica via d'ingresso facente capo a **Via OMISSIS**). Il deprezzamento della porzione "reliquata" consiste nel determinare il suo minor valore. Il valore unitario del fondo considerato integro è stato già determinato ed è pari a 67,45 €/mq.. La superficie di cui si discute assomma a circa 450 mq.. La condizione dei luoghi (obiettivamente decentrati e stretti tra il versante e il muraglione) e la presenza di un altro cancello (che forse chiude un'altra via di accesso) inducono a quantificare il deprezzamento per minore fruibilità e altro in non più del 50% del valore originario, ovverosia in termini monetari in 15.176,25 € (67,45 €/mq x 450 mq x 0,50 mq). In disparte v'è da considerare il deprezzamento arrecato dalle opere di cui si discute alla restante parte del fondo. La consistenza di tali opere (416 mq) è obiettivamente misera in rapporto alle dimensioni del tutto (circa 24.000 mq per l'intero fondo ricompreso nella cinta muraria e oltre 10.000 mq per la particella xxxx direttamente interessata dalle opere riconducibili al Comune di **OMISSIS**). La presenza del serbatoio che è l'opera più imponente può effettivamente interferire con la visuale da monte ovvero anche indurre un certo ombreggiamento sul "pianoro" a valle. Entrambi gli aspetti vanno attentamente ponderati. Intorno al serbatoio ci sono alberi ad alto fusto che ne nascondono la visuale da monte. Il fondo, come più volte detto, è vastissimo. Alla luce di quanto sopra il sottoscritto non ritiene ragionevolmente e tecnicamente possibile quantificare una specifica interferenza visiva per le zone poste a monte. L'area di proprietà dell'appellante ... ricompresa tra il serbatoio e la cinta muraria a valle assomma all'incirca a 1.300 mq (la zona tra la stradina e la cinta è stata già

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

considerata prima). Il coefficiente per esposizione panoramica stabilito nelle pagine precedenti è 1,1. Agli immobili con vedute squalificanti si attribuisce, di solito, un coefficiente di demerito pari a 0,9. Il minus, dunque, è pari a 0,2 (ovverosia 1,1 – 0,9). Agli immobili esposti prevalentemente a nord (e cioè permanentemente soleggiati poco) si attribuisce, di solito, un coefficiente di demerito pari a 0,9. Rispetto ad una situazione normale, dunque, il minus è pari a 0,1 (ovverosia 1,0 – 0,9). Considerata la presenza degli alberi (che certamente pure ombreggiano) e il fatto che l'ombra proiettata dal serbatoio dipende dalla posizione del sole, appare ragionevole dimezzare e assumere quindi 0,05. Noto il parametro unitario di mercato stabilito per l'intero fondo (67,45 €/mq), il calcolo diventa immediato: $(67,45 \text{ €/mq} \times 1.300 \text{ mq} \times 0,2) + (67,45 \text{ €/mq} \times 1.300 \text{ mq} \times 0,05) = 21.921,25 \text{ €}$. In conclusione, il deprezzamento del fondo per effetto delle opere riconducibili al Comune di **OMISSIS** assomma complessivamente a 37.000 € in cifra tonda (banale somma di 18.176,25 – leggi 15.176,25 - € e 21.921,25 €). Il secondo aspetto da considerare è legato al fatto che la stradina di accesso al serbatoio conduce solo alla vasca, ma non anche alle camerette di manovra interrate nel “pianoro”. Per accedere a queste ultime occorre di fatto attraversare il “pianoro”, servendosi del viale e del varco che adducono al complesso medioevale. La cosa comporta un'ovvia limitazione della privacy, nonché una limitazione del pieno godimento della zona del “pianoro”. Il viale in oggetto adduce anche a immobili che non sono di proprietà dell'appellante Sul “pianoro”, in particolare, è altresì possibile esercitare comoda veduta anche dalla copertura del serbatoio. Il sottoscritto non può sapere quante volte gli addetti del Comune si recano sul posto per fare controlli o manutenzione (verosimilmente non certo tutti i giorni) e se gli stessi s'intrattengono oltre il dovuto a rimembrare i luoghi o il panorama. Fatto sta che la cosa comporta una servitù. L'articolo 42-bis del Testo Unico sugli Espropri (D.P.R. 327/2001) offre, ad opinione dello scrivente, una via di uscita. L'articolo in parola riguarda specificatamente la “Utilizzazione senza titolo di un bene per scopi di interesse pubblico”. Il comma 1 dell'art. 42-bis così recita: < Valutati gli interessi in conflitto, l'autorità che utilizza un bene immobile per scopi di interesse pubblico, modificato in assenza di un valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, può disporre che esso sia acquisito, non retroattivamente, al suo patrimonio indisponibile e che al proprietario sia corrisposto un indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale, quest'ultimo forfetariamente liquidato nella misura del dieci per cento del valore venale del bene>. Il successivo comma 6 recita testualmente <le disposizioni di cui al presente articolo si applicano, in quanto compatibili, anche quando è imposta una servitù e il bene continua a essere utilizzato dal proprietario o dal titolare di un altro diritto reale>. La fattispecie ben si attaglia al caso in esame. Trattasi dunque di stabilire, in primis, il valore venale dell'area soggetta a limitazioni. L'estensione di quest'area corrisponde ai 1.300 mq visti innanzi (porzione ricompresa tra il serbatoio e le mura di cinta a sud, ricadente sulla particella 5076 di proprietà dell'appellante ...). Noto il parametro unitario di mercato stabilito per l'intero fondo (67,45 €/mq), il calcolo diventa immediato: $10\% \text{ di } (67,45 \text{ €/mq} \times 1.300 \text{ mq}) = 8.768,50 \text{ €}$. In conclusione, gli ulteriori danni subiti dall'appellante ... per effetto delle opere riconducibili al COMUNE DI **OMISSIS**, consistenti in servitù di veduta e di passaggio su alcune porzioni del fondo, ammontano a 9.000 € in cifra tonda”.

La rinnovata C.T.U., sia nel dipanamento dei suoi passaggi argomentativi che nei risultati da essi tratti, è stata vibratamente attaccata dall'appellante difesa che, facendo leva sulle critiche demolitorie congegnate dal proprio consulente, ha instato ancora per la sua rinnovazione, da affidare ad uno specialista nel campo delle valutazioni dei beni di rilievo culturale e paesaggistico. La Corte non sente il dovere di allinearsi alla richiesta dopo avere riprodotto, proprio a tal fine, i segmenti salienti dell'iter peritale che ha condotto al traguardo istruttorio della vicenda giudiziaria. Per esigenze ineludibili di sinteticità si rimanda all'ultima parte della stessa relazione tecnica, laddove l'ausiliario si è premunito di fornire adeguata ed esauriente risposta, o replica, alle osservazioni svolte dal consulente, o dai consulenti, di parte appellante; (c.f.r. C.T.U. appello, pag. 47 e sgg.). È il caso di ricordare in proposito che “il giudice di merito, allorché aderisca alle conclusioni del consulente tecnico di ufficio che nella sua relazione abbia tenuto conto, replicandovi, ai rilievi dei consulenti di parte, esaurisce l'obbligo della motivazione con l'indicazione delle fonti del suo convincimento. Ne deriva che non è necessario che il giudice si soffermi sulle contrarie deduzioni del consulente di fiducia che, anche se non espressamente confutate, restano implicitamente disattese in quanto incompatibili con le argomentazioni accolte. Le critiche di parte, che tendano al riesame degli elementi di giudizio già valutati dal consulente tecnico, si risolvono pertanto in mere allegazioni difensive che non possono configurare il vizio di motivazione previsto dall'art. 360, n. 5, c.p.c. (Nel caso di specie, tenuto conto di quanto sopra detto, si è rilevato

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

come il c.t.u. avesse replicato e risposto alle note tecniche del consulente dell'odierno appellante, con argomentazioni dettagliate e puntuali, idonee a contrastare le osservazioni critiche mosse alla sua relazione, sì da essere recepite dal giudice di prime cure e condivise anche da parte dell'adito giudice insieme all'intera relazione peritale, svolta con attenta e scrupolosa indagine ed esente da errori)" (Corte appello Roma, sez. IV, 25/09/2013, n°5004, Guida al diritto 2014, 7, 55).

Tanto premesso, in conseguente, marginale accoglimento dell'appello principale e in riforma in parte qua della impugnata sentenza l'appellato Comune va condannato al pagamento in favore dell'appellante, a titolo di dovuta indennità da occupazione illegittima, nonché di risarcimento del danno da deprezzamento dell'area residua di sua proprietà, della complessiva somma di €. 60.086,30, (€. 14.220,30 + €. 37.097,50 + €. 8.768,50). Siccome il calcolo del C.T.U. è stato eseguito con riferimento a valori già attualizzati, fino all'anno 2021, pur vertendosi in materia di illecito aquiliano competono ancora sulla somma esprimente l'ammontare della posta risarcitoria unicamente gli interessi legali decorrenti dalla data di deposito della relazione peritale d'ufficio, (22.3.21), sulla sorta capitale e dalla decisione al saldo sulla sola entità della rivalutazione monetaria intervenuta nelle more, secondo gli indici I.S.T.A.T.; (c.f.r. Cass. Sez. Un. n°1712/95).

L'ultimo motivo dell'appello principale, attinente al governo delle spese del primo grado, non è fondato. L'appellante si è doluto dell'asserita incongruità dell'importo complessivo dei compensi liquidati e delle spese, (€. 250,00 per queste ultime ed €. 4.835,00 per i primi), in rapporto alle due fasi dell'intero giudizio, protrattosi per cinque anni, iniziato con ricorso ex art. 702 bis c.p.c. e trasformato poi in procedimento ordinario in seguito al mutamento del rito, tenuto conto dell'attività professionale impegnata, della complessità della istruttoria, compiuta con l'espletamento di due consulenze d'ufficio, e della consistenza della domanda, ragguagliata in valore ad una indennità di occupazione che il perito di parte aveva stimato in €. 80.000,00 annui, ritenuta accoglibile dal Dirigente dell'U.T.C. di **OMISSIS**. Va detto, per contro, che la liquidazione operata dal giudice a quo si pone in linea con i parametri tabellari, considerato che ai fini relativi deve aversi riguardo al valore risultante a conclusione del giudizio, (c.d. decisum), e non a quello iniziale ricavabile dalla domanda; [Cassazione civile, sez. III, 22/03/2022, n°9237, Giustizia Civile Massimario 2022, rv 664558 – 01: "In tema di liquidazione delle spese processuali, quando, nel corso del giudizio, la pretesa attorea venga parzialmente soddisfatta, il valore della causa va determinato sempre in base al "decisum", e non al "petitum" (come stabilito dall'art. 5, comma 1, terzo periodo, del d.m. n. 55 del 10 marzo 2014), ..."; Cassazione civile, sez. II, 09/01/2020, n°197, Redazione Giuffrè 2020: "Il valore della controversia, al fine del rimborso delle spese di lite a carico della parte soccombente, va fissato in armonia con il principio generale di proporzionalità ed adeguatezza degli onorari di avvocato all'opera professionale effettivamente prestata sulla base del criterio del disputatum (ossia di quanto richiesto dalla parte attrice nell'atto introduttivo del giudizio), tenendo però conto che, in caso di accoglimento solo parziale della domanda, il giudice deve considerare il contenuto effettivo della sua decisione (criterio del decisum), salvo che la riduzione della somma o del bene attribuito non consegua ad un adempimento intervenuto, nel corso del processo, ad opera della parte debitrice, convenuta in giudizio, nel qual caso il giudice, richiestone dalla parte interessata, terrà conto non di meno del disputatum, ove riconosca la fondatezza dell'intera domanda. Analogamente nel caso in cui, ove una parte impugni la decisione resa dal giudice soltanto in parte, il valore della controversia nel suo successivo sviluppo nel grado di impugnazione è limitato a quanto richiesto dalla parte impugnante secondo il criterio del disputatum, integrato dal criterio del decisum in caso di accoglimento parziale dell'impugnazione"].

L'accoglimento solo parziale, in misura strettamente circoscritta, dell'appello principale, in uno al rigetto di quello incidentale, giustifica la integrale compensazione tra le parti delle spese del grado, comprese quelle di C.T.U., già liquidate e poste provvisoriamente a carico dell'appellante.

A norma dell'art. 13, comma 1° quater del D.P.R. n°115 del 2002, introdotto dall'art. 1, comma 17, della L. n°228 del 24.12.12, destinato a trovare applicazione ai procedimenti di appello introdotti in data successiva al 28.12.12, quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1-bis. Il giudice deve dare atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui alla norma in esame mentre l'obbligo di pagamento sorge al momento del suo deposito.

P. Q. M.

La Corte d'Appello di Napoli, VI a Sezione Civile, definitivamente pronunciando sull'appello proposto, avverso la sentenza in epigrafe, da **APPELLANTE** nei confronti del Comune di **OMISSIS**, in persona del legale rappresentante p.t., con citazione datata 15.7.16, nonché sull'appello incidentale proposto dall'appellato Comune con comparsa di costituzione e risposta depositata il 21.11.16, così provvede:

1°) Accoglie l'appello principale, per quanto di ragione, e per l'effetto, riformata in parte qua la impugnata sentenza, condanna l'appellato Comune di **OMISSIS** al pagamento in favore dell'appellante, a titolo di indennità da occupazione illegittima e di risarcimento danni, della complessiva somma, in moneta attuale, di €. 60.086,30, oltre interessi legali decorrenti dalla data di deposito dell'ultima relazione peritale d'ufficio, (22.3.21), sulla sorta capitale e dalla decisione al saldo sulla sola entità della rivalutazione monetaria intervenuta nelle more, secondo correnti indici I.S.T.A.T.;

2°) Rigetta l'appello incidentale;

3°) Compensa interamente tra le parti le spese del grado, comprese quelle di C.T.U., già liquidate e poste provvisoriamente a carico dell'appellante;

4°) Attesta che sussistono i presupposti di assoggettamento dell'appellato Comune, appellante in via incidentale, alla contribuzione ulteriore come prevista per legge.

Così deciso in Napoli, nella Camera di Consiglio del 15.7.22.

IL CONSIGLIERE RELATORE

Dott. Antonio Quaranta

IL PRESIDENTE

Dott.ssa Assunta d'Amore

EX PARTE