

Pubblicato il 19/03/2021

N. 00486/2021 REG.PROV.COLL.

N. 01164/2020 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1164 del 2020, proposto da -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, tutti rappresentati e difesi dall'Avv. Domenico Emanuele Petronella, con domicilio eletto in Bari, alla via Principe Amedeo, n. 165;

contro

Comune di Mola di Bari, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Michele Laforgia e Saverio Nitti, con domicilio digitale come da p.e.c. da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Saverio Nitti in Bari, via Arcivescovo Vaccaro-OMISSIS-5;

per l'accertamento della nullità o per l'annullamento

previa assunzione di idonee misure cautelari

anche per il tramite di provvedimento monocratico, ex art. 56 cod. proc. amm., stante il ridotto termine di 10 giorni, concesso dal Comune, per procedere con possibile intervento coatto di sgombero, dei seguenti atti: 1) l'ordinanza-OMISSIS-del 31 agosto 2020, a firma del Responsabile del Settore Economico - Finanziario del Comune di Mola di Bari, notificata ai ricorrenti in varie date a partire dal 3 settembre 2020 e sino all'8 ottobre 2020; 2) ove occorra, ciascuno e tutti gli atti presupposti, consequenziali o comunque connessi, ancorché ignoti in quanto lesivi;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Mola di Bari;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore il dott. Orazio Ciliberti nell'udienza del giorno 17 marzo 2021, tenutasi nella modalità telematica di cui all'art. 23 D.L. n. 137/2020, e uditi per le parti i difensori, come da verbale di udienza;

Ritenuto e considerato, in fatto e diritto, quanto segue.

FATTO e DIRITTO

I - I ricorrenti acquistavano, con atto a rogito notaio -OMISSIS- del 20 luglio 1983 (alcuni con successivi atti traslativi), la proprietà indivisa di un fondo in agro di Mola di Bari (-OMISSIS-, P.lla 117). Nel 1985, il Sindaco di Mola di Bari, con ordinanza -OMISSIS-/85, contestava loro l'illegittimità di un frazionamento con pretesa finalità edificatoria. Successivamente, nel 1992, era disposta l'acquisizione di detto compendio immobiliare al patrimonio disponibile del Comune, tramite l'ordinanza sindacale-OMISSIS- del 24 marzo 1992, tuttavia consentendo che i ricorrenti continuassero a possedere detto immobile ed a pagare l'I.M.U. e altri tributi locali. Infine, nel 2020, veniva ordinato dal Comune lo sgombero coattivo dell'immobile.

I ricorrenti insorgono, con il ricorso notificato il 9.10.2020 e depositato il 22.10.2020, per impugnare i seguenti atti: 1) l'ordinanza-OMISSIS-del 31 agosto 2020, a firma del Responsabile del Settore Economico - Finanziario del Comune di Mola di Bari, notificata ai ricorrenti in varie date a

partire dal 3 settembre 2020 e sino all'8 ottobre 2020; 2) ove occorra, ciascuno e tutti gli atti presupposti, consequenziali o comunque connessi, ancorché ignoti in quanto lesivi.

Deducedono i seguenti motivi di diritto: 1) nullità dell'ordinanza impugnata, per essere stata assunta, confezionata e notificata, in carenza assoluta di potere, anche ai sensi dell'art. 21-septies, L. n. 241/1990; 2) in subordine, laddove il T.a.r. ritenesse sussistente (integralmente o parzialmente) la propria giurisdizione, ma di non condividere la prospettazione da nullità dell'atto impugnato (per le ragioni di cui al primo motivo), illegittimità dell'ordinanza impugnata, in quanto non doverosamente preceduta da comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7, L. n. 241/1990; violazione di legge, eccesso di potere, travisamento dei presupposti, mal governo degli atti e circostanze, erroneità manifesta; 3) in ulteriore subordine, sempre laddove il T.a.r. ritenesse sussistente (integralmente o parzialmente) la propria giurisdizione e di non condividere la prospettazione da nullità dell'atto impugnato (per le ragioni di cui al primo motivo) e da illegittimità (per le ragioni di cui al secondo motivo), nullità, ex art. 21-septies L. n. 241/90, ovvero illegittimità dell'ordinanza impugnata, sotto differente profilo, in quanto non è stata, per nulla indicata, la norma di legge su cui si fonderebbe, giustificerebbe, radicherebbe l'atto oggetto di causa, né le sottese ragioni giuridiche, avendo del tutto obliterato il possibile maturare di paralizzante usucapione; violazione di legge, art. 3, L. n. 241/1990, eccesso di potere, travisamento dei presupposti, malgoverno degli atti e circostanze, erroneità manifesta; 4) in subordine, violazione di legge per evidente difetto di presupposto, nullità o illegittimità dell'ordinanza -OMISSIS-/1992, a firma dell'Assessore all'Urbanistica e non del Sindaco, per violazione dell'art. 4 L.-OMISSIS-7/1985, eccesso di potere, travisamento dei presupposti, contraddittorietà, irragionevolezza, illogicità, disparità di trattamento; 5) intervenuta usucapione.

Con successiva memoria, i ricorrenti ribadiscono e precisano le proprie deduzioni e conclusioni.

Si costituisce il Comune intimato per resistere nel giudizio. Deduce, anche con successiva memoria, l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

Con decreto presidenziale -OMISSIS-del 23.10.2020, è accolta l'istanza di misura cautelare interinale.

Con ordinanza -OMISSIS-del 18.11.2020, questa Sezione accoglie la domanda cautelare dei ricorrenti e dispone incombenti istruttori.

All'udienza del 17 marzo 2021, tenutasi nella modalità telematica di cui all'art. 23 D.L. n. 137/2020, la causa è introitata per la decisione.

II – Il ricorso è ammissibile e fondato.

III – I ricorrenti impugnano l'ordinanza-OMISSIS-del 31 agosto 2020, con la quale il Comune di Mola di Bari ha ingiunto lo sgombero di un terreno ubicato in agro di Mola di Bari, riportato in catasto al foglio di mappa-OMISSIS-, particella 117. Il provvedimento di sgombero è stato adottato dalla Amministrazione civica sul presupposto dell'acquisizione di diritto del terreno al patrimonio disponibile del Comune, intervenuta con ordinanza-OMISSIS- del 24 marzo 1992 -OMISSIS-e tenuto conto dell'occupazione senza titolo dell'immobile.

Il ricorso è fondato avuto riguardo all'impiego illegittimo, da parte del Comune, di uno strumento di autotutela esecutiva per conseguire il recupero di un bene appartenente al patrimonio disponibile dell'Ente civico.

IV – I poteri di tutela esecutoria dell'Amministrazione in presenza di occupazioni da terzi sono da ritenersi *sine titulo* quando la P.A. agisca in area appartenente al patrimonio disponibile, dove l'esercizio di tale potere autoritativo non trova fondamento, dovendo ricorrere alle comuni azioni possessorie o della *rei vindictio* civilistica (cfr.: Cons. Stato, con la sentenza 29 agosto 2019 n. 5934).

È noto che sono soggetti al regime del demanio pubblico i beni indicati dagli artt. 823 e 824 cod. civile, e, in tale materia, non è possibile ipotizzare la modifica della titolarità del bene per effetto di comportamenti occupativi o di impossessamento da parte dei privati, stante il divieto di usucapione del demanio di cui all'art. 823 citato (cfr.: T.A.R. Lazio, Roma, sez. I, 4 febbraio 2016, n.1680).

Il potere di autotutela demaniale, già previsto in origine dall'art. 378 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, allegato F), legittima la P.A. a esercitare la tutela possessoria in presenza dell'apposizione di limiti od occupazioni da parte del privato. Il potere esercitato attraverso l'ordinanza di sgombero non è riducibile all'azione possessoria privatistica (ex artt. 1168 e ss. cod. civ.) ma è correlato alla finalità di ripristinare la disponibilità del bene pubblico in favore della collettività, a prescindere dalle modalità concrete nelle quali si è giunti all'occupazione abusiva in via di fatto e da quali ne siano le cause (cfr.: Cons. Stato, sez. V, 30 aprile 2015, n. 2196; idem sez. VI, 26 aprile 2018, nn. 2519 e 2520).

L'autotutela demaniale si collega, pertanto, al regime dominicale del bene pubblico, in coerenza con le funzioni amministrative di disciplina, ordinata gestione e uso del bene medesimo e con l'esigenza di "reagire" rispetto a condotte appropriative o usurpative di carattere privato. Il potere coercitivo è espressivo dei principi di autotutela possessoria pubblica finalizzato all'immediato ripristino dello stato di fatto preesistente, in modo da reintegrare la collettività nel godimento del bene (cfr.: T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 3 dicembre 2018, n. 2725). Dunque, l'autotutela possessoria esige come presupposto lo sgombero dei beni pubblici del patrimonio indisponibile occupati abusivamente al fine di recuperarne illegittimamente il possesso. L'esercizio della c.d. potestà d'autotutela esecutiva o esecutoria è riservato esclusivamente ai beni rientranti nella nozione di beni pubblici, ex artt. 823 – 824 cod. civ.; il potere di ordinanza del Sindaco (di sgombero e di rimozione degli ostacoli frapposti) si rinviene quando l'immobile viene asservito a un uso pubblico, in forza di un atto amministrativo che ne vincola la destinazione a un fine primario d'interesse generale; in assenza di tale destinazione, la P.A. è obbligata ad avvalersi dei mezzi ordinari concessi dall'ordinamento giuridico a tutela e difesa della proprietà e del possesso, al fine di recuperarne la disponibilità (cfr.: T.A.R. Campania, Salerno, sez. I, 3 ottobre 2016, n. 2218).

Qualora, infatti, il bene pubblico appartenga al patrimonio disponibile, l'Amministrazione è tenuta ad avvalersi dei mezzi ordinari di tutela previsti dal codice civile con l'obbligo di motivare, in modo specifico e articolato, le ragioni della scelta della sua pretesa (cfr.: Cons. Stato, sez. VI, 30 settembre 2015, -OMISSIS-554).

Nel caso di specie, si è in presenza di un bene del patrimonio disponibile, sicché il Comune non avrebbe potuto esercitare l'autotutela esecutoria e il recupero del bene avrebbe dovuto avvalersi degli ordinari strumenti giurisdizionali. Quando il bene pubblico viene ricompreso nel patrimonio disponibile dell'Ente (inteso e non concesso che, nella specie, il bene sia di proprietà del Comune e non abbia invece operato un'usucapione), esso non è recuperabile autoritativamente, bensì mediante l'esercizio della tutela privatistica, a mezzo delle azioni possessorie o della *rei vindicatio*.

Di converso, l'Amministrazione non ha fornito la prova della sussistenza dei requisiti presupposti per l'esercizio del potere di autotutela esecutiva, prova di cui aveva onere, ai sensi dell'art. 2697 cod. civile; non è stata dedotta né dimostrata dal Comune nemmeno la destinazione del bene a servizio pubblico.

V – In conclusione, il ricorso deve essere accolto. Si ravvisano giustificate ragioni per la compensazione delle spese tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati.

Compensa tra le parti le spese del giudizio.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 17 marzo 2021, tenutasi in modalità telematica, con l'intervento dei magistrati:

Orazio Ciliberti, Presidente, Estensore
Carlo Dibello, Consigliere
Giacinta Serlenga, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Orazio Ciliberti

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.