



# REPUBBLICA ITALIANA

## IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Bari, 3<sup>a</sup> Sezione Civile, in composizione monocratica in persona del Giudice dott. Oronzo Putignano, ha emesso la seguente

### SENTENZA

nel giudizio iscritto al n. 1386/2006 R.G.A.C.C.

tra

“**SUD FONDI srl**” in liquidazione, in persona del liquidatore p.t., elettivamente domiciliata a Bari in via Argiro n. 7 presso lo studio Chionna-Lobuono, rappresentata e difesa dall’avv. prof. Vincenzo Vito Chionna e dall’avv. prof. Michele Lobuono giusta procura a margine della memoria riepilogativa ed illustrativa autorizzata con nomina e costituzione di nuovi difensori depositata il 25.2.2014

- Attrice -

e

**MATARRESE Michele** (nato nel 1932), **MATARRESE Vincenzo**, **MATARRESE Antonio**, **MATARRESE Amato**, **MATARRESE Salvatore** e **MATARRESE Michele** (nato nel 1965), elettivamente domiciliati a Bari in via Rodolfo Redi n. 3, rappresentati e difesi dagli avv.ti Giovanni Testa e Francesco Greco in virtù di mandato a margine della comparsa di costituzione di nuovo difensore del 5.12.2013

- Altri attori -

contro

**MINISTERO per i BENI e le ATTIVITA’ CULTURALI**, in persona del Ministro p.t., rappresentato e difeso *ope legis* dall’Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bari

- Convenuto -



contro

**REGIONE PUGLIA**, in persona del Presidente p.t., elettivamente domiciliata a Bari in Piazza Luigi di Savoia n. 41/A, rappresentata e difesa dall'avv. prof. Ugo Patroni Griffi e dagli avv.ti Luca Clarizio e Sabina Ornella Di Lecce giusta mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta con domande riconvenzionali

- Convenuta -

nonché contro

**COMUNE di BARI**, in persona del Sindaco p.t., elettivamente domiciliato a Bari in via Argiro n. 90, rappresentato e difeso dall'avv. prof. Giorgio Costantino e dall'avv. Nino Matassa in virtù di mandato in calce alla comparsa di costituzione

- Convenuto -

e

**“SALVATORE MATARRESE SpA”**, in persona del legale rappresentante p.t., elettivamente domiciliata a Bari in via Rodolfo Redi n. 3, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giovanni Testa e Francesco Greco giusta mandato a margine della comparsa di costituzione di nuovo difensore del 5.12.2013

- Terza chiamata in causa -

Oggetto: risarcimento danni

Conclusioni delle parti: come da verbale di udienza del 30.4.2014

\*\*\*\*\*

## **1. I principali fatti di causa**

Nel 1979 i proprietari di suoli ricadenti nella località denominata “Punta Perotti” presentavano al Comune di Bari un progetto di lottizzazione.



L'area oggetto del piano di lottizzazione risultava far parte di una maglia del Prg inclusa sia nel primo programma pluriennale di attuazione (in vigore dal 29.12.1980 al 29.12.1985) che nel secondo Ppa (in vigore dal 9.9.1986 al 9.9.1991), avente quale destinazione di zona "attività terziarie" ed idonea a sviluppare una superficie complessiva di mq. 99.475.

Il piano di lottizzazione, identificato presso l'Utc con il n. 21/79, impegnava l'intera maglia e prevedeva la suddivisione della stessa in due comparti ("A" e "B").

Tuttavia il progetto unico originario n. 21/79, a seguito del parere espresso dalla Commissione Urbanistica ed Ambiente, non era più esaminato nel suo insieme e si sdoppiava in distinti progetti di lottizzazione, esaminati ed istruiti separatamente, individuati successivamente con i nn. 141 e 151.

Il 14.11.1987 l'amministratore unico di "Sud Fondi srl", proprietaria di un suolo riportato in catasto terreni al foglio 124, p.lla 6, presentava istanza per la realizzazione di un piano particolareggiato e lottizzazione di zona per attività terziarie, riguardante una porzione consistente dell'intera maglia, estesa mq. 58.510.

In data 11.5.1992 il Consiglio Comunale di Bari approvava il piano di lottizzazione n. 141/1987 (talvolta individuato in atti con il n. 141/1989) presentato da "Sud Fondi srl", avente ad oggetto la costruzione di un complesso multifunzionale (abitazioni, uffici e negozi).

Il 19.1.1995 l'Amministrazione comunale rilasciava, in favore di "Sud Fondi srl", la concessione edilizia n. 67/1992.

Detta società procedeva alla costruzione di un edificio di tredici piani fuori terra, uno interrato più torrino sul lastrico solare per circa mc. 67.754, alto circa ml. 43, lungo circa ml. 97,63, profondo circa ml. 13,20, con balconate aggettanti per ml. 3,50, e di altro edificio di undici piani fuori terra ed



uno interrato, per circa mc. 55.612, alto circa ml. 45, lungo circa ml. 81,94, profondo circa ml. 13,20, con balconate aggettanti per ml. 3,40.

Il 19.1.1989 l'amministratore unico di "An.Im. srl", proprietaria dei suoli riportati in catasto terreni al fg. 123, p.lle 24-26 e (parzialmente) 27, presentava istanza per la realizzazione di un piano particolareggiato e di lottizzazione di completamento di zona per attività terziarie, delimitata a nord-est dal lungomare Perotti, a sud-est da suoli ricadenti nella stessa maglia e sui quali era stato presentato il Pdl n. 141, a sud-ovest dal tracciato ferroviario Bari-Lecce e a nord-ovest da una nuova strada di Prg.

In data 11.5.1992 il Consiglio Comunale di Bari approvava il piano di lottizzazione n. 151/1989 (composto dai comparti "A", "B", "C", "D" ed "E"), inizialmente presentato da "An.Im. srl" e nella cui titolarità era subentrata "Ma.Bar. srl", avente ad oggetto la costruzione di un complesso polifunzionale (abitazioni ed uffici) su una porzione di terreno limitrofo a quello appartenente a "Sud Fondi srl".

Il 2.10.1995 l'Amministrazione comunale rilasciava, in favore di "Ma.Bar. srl", concessione edilizia n. 436 ed il 3.5.1996 concessione in variante n. 163.

Quest'ultima società avviava i lavori di costruzione realizzando soltanto le fondamenta del complesso immobiliare.

Dopo aver stipulato una convenzione di lottizzazione con l'Amministrazione comunale, "Imcar srl" nel 1994 vendeva la propria porzione di terreno a "Iema srl".

Il 13.7.1995 l'ente municipale rilasciava, in favore di "Iema srl", concessione edilizia n. 284 ed il 4.4.1996 concessione in variante n. 5257, assentendo la realizzazione di abitazioni, uffici e di un hotel.



Sulla base del piano di lottizzazione n. 151/1989 e dei titoli concessori edilizi, “Iema srl” costruiva un edificio di undici piani con torrino sul lastrico solare, completo nella struttura portante, ma sprovvisto di tramezzature interne e parzialmente di muri di tombagno.

Con decreto del 17.3.1997 il Gip della Pretura di Bari disponeva il sequestro preventivo del cantiere e del complesso immobiliare sito in località “Punta Perotti” in relazione, tra l’altro, alle contravvenzioni di lottizzazione abusiva e realizzazione di opere edilizie in zona sottoposta a vincolo d’inedificabilità assoluta.

Con sentenza n. 3885 del 17.11.1997 la Corte di Cassazione annullava il decreto di sequestro preventivo ed ordinava la restituzione di quanto in sequestro agli aventi diritto ritenendo insussistenti i reati contestati in quanto la zona in cui erano stati realizzati gli immobili non era gravata da vincoli d’inedificabilità.

Tuttavia i beni in sequestro non venivano restituiti agli aventi diritto.

Con sentenza n. 151 del 10.2.1999, pronunciata in esito al giudizio celebrato nelle forme del rito abbreviato, il Gip assolveva con la formula “perché il fatto non costituisce reato”, da tutte le contravvenzioni loro ascritte, gli indagati Michele Matarrese nato nel 1932 (nella qualità di amministratore unico di “Sud Fondi srl”, committente delle opere e titolare della concessione edilizia n. 67/1992 del 19.1.1995, nonché di rappresentante legale di “Matarrese Salvatore SpA”, impresa esecutrice dei lavori), Vincenzo Matarrese (nella qualità di rappresentante legale di quest’ultima società), Salvatore Matarrese e Michele Matarrese nato nel 1965 (entrambi nella qualità di direttori dei lavori assentiti con la concessione edilizia n. 67/1992), Domenico Andidero (nella qualità di amministratore unico di “Ma.Bar. srl”, società committente titolare della concessione edilizia n. 536 del 2.10.1995 e della concessione in variante n. 163 del 3.5.1996, nonché di rappresentante legale dell’impresa esecutrice dei lavori “Gruppo Andidero Finanziario Immobiliare”), Domingo Sylos Labini (nella qualità di direttore dei lavori assentiti con i predetti



titoli concessori), Antonio Quistelli (nella qualità di amministratore unico di “Iema srl”, società committente titolare della concessione edilizia n. 284 del 13.7.1995 e della concessione in variante n. 5257 del 4.4.1996) e Luigi Bergamasco (nella qualità di direttore dei lavori assentiti con i predetti titoli concessori).

Il giudice penale di primo grado affermava la sussistenza *“di tutte le violazioni di legge contestate dalla pubblica accusa”*, ma riteneva che gli imputati dovessero essere assolti con la formula *“perché il fatto non costituisce reato”* in quanto *“dagli atti processuali scaturisce il dubbio che gli stessi siano incorsi in errore scusabile nell’interpretazione delle norme violate”*.

Ai sensi dell’art. 19 L. n. 47/1985 il Gip disponeva la confisca e l’acquisizione al patrimonio del Comune di Bari dei suoli e dell’intero complesso immobiliare di cui ai piani di lottizzazione n. 141/1987 e n. 151/1989.

Con sentenza n. 1919 del 5.6.2000 la Corte di Appello di Bari assolveva tutti gli imputati dalle contravvenzioni ad essi rispettivamente ascritte *“perché il fatto non sussiste”* rilevando l’assenza e l’inoperatività di qualunque vincolo d’inedificabilità e, pertanto, revocava le statuizioni di confisca e di acquisizione al patrimonio comunale.

Con sentenza n. 11716 del 29.1-26.3.2001 la Corte di Cassazione annullava senza rinvio la sentenza della Corte di Appello *“perché i fatti non costituiscono reato”* in ordine a tutte le imputazioni contestate, esclusa – per essersi sulla stessa formato il giudicato – quella di cui al capo d) della rubrica (ascritta ai Matarrese per aver realizzato le opere in totale difformità e comunque in variazione essenziale rispetto alla concessione edilizia n. 67/1992, per modifiche di sagoma e prospetto) e ricomprese le imputazioni di cui all’art. 20 lett. a) L. n. 47/1985 nelle rispettive contestazioni di cui all’art. 20 lett. c) della stessa legge.



La Corte di legittimità, pur confermando l'obiettività antiggiuridica dei fatti, rilevava, ai sensi dell'art. 129 cpp, l'insussistenza dell'elemento soggettivo dei reati contestati – alla stregua di quanto previsto dall'art. 5 cod. pen. nell'interpretazione fornita dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 364 del 1988 – poiché tutti gli imputati erano incorsi in errore scusabile nell'interpretazione delle norme violate.

La Suprema Corte confermava, ai sensi dell'art. 19 L. n. 47/1985, la confisca e l'acquisizione gratuita al patrimonio del Comune di Bari dei suoli abusivamente lottizzati e dell'intero complesso immobiliare di cui ai piani di lottizzazione nn. 141/1987 e 151/1989 ritenendo – in base alla costante giurisprudenza di legittimità – che l'adozione di tale provvedimento fosse obbligatoria per il giudice che accerti la sussistenza di una lottizzazione abusiva, anche indipendentemente da una pronuncia di condanna, in tal modo configurando la confisca come una sanzione amministrativa.

Trascritta la sentenza definitiva e ordinato lo sgombero dei suoli, il 27.6.2001 il Comune di Bari procedeva all'occupazione materiale dei beni confiscati.

In seguito le società lottizzanti, alcuni privati acquirenti degli immobili in costruzione ed altri soggetti che vantavano diritti di proprietà sul suolo confiscato, poiché rimasti estranei al processo penale, proponevano diversi ricorsi opponendosi all'esecuzione della sentenza della Suprema Corte.

Il Gip del Tribunale di Bari nel 2004 dichiarava inammissibile e respingeva ogni incidente di esecuzione.

Le successive impugnazioni, proposte contro le ordinanze emesse in sede di incidente di esecuzione, erano respinte con sentenza n. 10037/2005 della Suprema Corte.

Anche l'Agenzia del Demanio proponeva incidente di esecuzione al fine di evitare che alcuni beni ad esso appartenenti fossero confiscati a beneficio del Comune di Bari.



Con sentenza n. 17424/2005 la Suprema Corte rigettava il ricorso ritenendo che la disposta confisca dovesse comprendere anche i terreni lottizzati non ancora interessati da attività edificatoria giacchè detti terreni avevano perduto la loro vocazione e destinazione d'origine a causa dell'intervenuta lottizzazione.

Nel gennaio 2006 “Sud Fondi srl” in liquidazione, nonché Michele, Vincenzo, Antonio, Amato, Salvatore e Michele Matarrese jr., proponevano dinanzi all'intestato Tribunale domanda di risarcimento dei danni nei confronti del Ministero per i Beni e le Attività Culturali, della Regione Puglia e del Comune di Bari. Le Amministrazioni convenute formulavano, in via riconvenzionale, domande di risarcimento dei danni nei confronti dell'attrice e della terza chiamata “Salvatore Matarrese SpA”.

Nell'aprile 2006 i fabbricati costituenti il complesso immobiliare “Punta Perotti” erano abbattuti (con l'art. 32 L. 15.12.2004 n. 308 era stato previsto che *“In considerazione del grave pregiudizio arrecato al paesaggio da vasti interventi di lottizzazione abusiva realizzati nella località denominata Punta Perotti nel comune di Bari, il direttore generale per i beni architettonici e paesaggistici del Ministero per i beni e le attività culturali, verificato il mancato esercizio del potere di demolizione delle opere abusive già confiscate a favore del comune con sentenza penale passata in giudicato, diffida il comune medesimo a provvedere entro il termine di sessanta giorni, invitando la regione Puglia ad esercitare, ove occorra, il potere sostitutivo. Il direttore generale, accertata l'ulteriore inerzia del comune, nonché il mancato esercizio del potere sostitutivo da parte della regione, provvede agli interventi di demolizione, avvalendosi a tal fine delle strutture tecniche del Ministero della difesa, previa convenzione”*).

Con sentenza del 20.1.2009 la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, decidendo sul ricorso proposto il 25.9.2001 ex art. 34 della Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali da “Sud Fondi srl”, “Ma.Bar. srl” e “Iema srl”, riteneva che la misura della





confisca, non prevedibile da parte degli imputati, fosse in contrasto con l'art. 7 della Convenzione (che vieta sanzioni in assenza di una previa legge) e con l'art. 1 del Protocollo 1 della stessa Convenzione (che tutela la proprietà privata) e si traducesse, pertanto, in una sanzione arbitraria.

Il giudice di Strasburgo dichiarava lo Stato italiano tenuto a versare a ciascuna delle tre società ricorrenti € 10.000,00 per danno morale ed € 30.000,00 per spese; dichiarava non ancora matura la questione dell'applicazione dell'art. 41 della Convenzione (equa soddisfazione per danno materiale); conseguentemente si riservava tale questione e invitava il Governo italiano e le ricorrenti ad informarla, entro sei mesi, di qualsiasi accordo, riservandosi la procedura e delegando al presidente l'incarico di fissarla, se necessario.

Il Governo emanava il decreto legge 1° 7.2009 n. 78, convertito nella L. 3.8.2009 n. 102, il cui art. 4 co. 4-ter prevede quanto segue: *“Fermi restando gli effetti della revoca da parte del giudice dell'esecuzione della confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite ai sensi dell'articolo 44, comma 2, del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, ai fini della restituzione all'avente diritto e della liquidazione delle somme reciprocamente dovute in conseguenza della decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo che abbia accertato il contrasto della misura della confisca con la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, resa esecutiva dalla legge 4 agosto 1955, n. 848, e dei relativi Protocolli addizionali, la stima degli immobili avviene comunque in base alla destinazione urbanistica attuale e senza tenere conto del valore delle opere abusivamente costruite. Ove sugli immobili confiscati siano stati realizzati interventi di riparazione straordinaria, miglioramenti o addizioni, se ne tiene conto al valore in essere all'atto della restituzione all'avente diritto. Ai medesimi fini si tiene conto delle spese compiute per la demolizione delle opere abusivamente realizzate e per il ripristino dello stato dei luoghi”*.



Per dare esecuzione alla sentenza del giudice sovranazionale del 2009 la Presidenza del Consiglio dei Ministri proponeva incidente di esecuzione, finalizzato ad ottenere la revoca della confisca, che il Gip del Tribunale di Bari respingeva con ordinanza del 26.10.2009.

Con sentenza n. 23761 depositata il 21.6.2010 la Corte di Cassazione annullava con rinvio il provvedimento reiettivo del Gip.

Con ordinanza del 15.11.2010 il Gip del Tribunale di Bari, decidendo in sede di rinvio e sempre in veste di giudice dell'esecuzione, revocava la confisca e disponeva la restituzione in proprietà dei suoli di "Sud Fondi srl", "Ma.Bar. srl" e "Iema srl".

Le imprese non accettavano la restituzione dei suoli perché ormai permanentemente trasformati in parco pubblico.

Con sentenza del 10.5.2012 la Cedu dichiarava lo Stato italiano tenuto al versamento, entro tre mesi dalla definitività della stessa sentenza, delle seguenti somme a titolo di equa soddisfazione per il danno materiale: € 37 milioni in favore di "Sud Fondi srl", € 9,5 milioni in favore di "Ma.Bar. srl" ed € 2,5 milioni in favore di "Iema srl". Al contempo rigettava la richiesta di equa soddisfazione per il surplus e dichiarava che le Autorità italiane devono astenersi dal richiedere alle ricorrenti il rimborso delle spese di demolizione degli edifici confiscati e di riqualificazione delle aree e non devono procedere con la richiesta di risarcimento dei danni avanzata nel procedimento civile pendente davanti al Tribunale di Bari.

## **2. Le domande delle parti e lo svolgimento del processo**

Con atto di citazione notificato il 28.1.2006 "Sud Fondi srl" in liquidazione, Michele, Vincenzo, Antonio, Amato, Salvatore e Michele Matarrese jr convenivano in giudizio il Ministero per i Beni e le Attività Culturali, la Regione Puglia ed il Comune di Bari chiedendo di: *"1) accertare e dichiarare la sussistenza della concorrente responsabilità extracontrattuale, ovvero,*



*subordinatamente ed alternativamente, della responsabilità contrattuale, paracontrattuale o precontrattuale, degli odierni convenuti, nella rispettiva misura ed in ordine ai fatti dedotti in giudizio, anche alla luce dell'efficacia riflessa del giudicato costituito dalla sentenza della Cassazione n. 256/2001 del 29 gennaio-26 marzo 2001; 2) per l'effetto, condannare il MINISTERO PER I BENI E LE ATTIVITA' CULTURALI, in persona del Ministro in carica pro-tempore, la REGIONE PUGLIA, in persona del suo Presidente in carica pro-tempore, ed il COMUNE DI BARI, in persona del suo Sindaco in carica pro-tempore, a provvedere, nella rispettiva misura di responsabilità accertata e dichiarata, al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali arrecati agli odierni attori, determinati a mero titolo indicativo, ma con riserva di una successiva migliore quantificazione e con espressa richiesta di eventuale valutazione equitativa ai sensi dell'art. 1226, nella complessiva somma € 477.686.273,08=, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali, di cui: a) € 150.000.000,00= in favore della SUDFONDI S.r.l. in liquidazione, a titolo di risarcimento del controvalore attuale dei suoli di cui essa ha perduto la proprietà a seguito della confisca, e comunque ad una somma non inferiore a quella sostenuta per il loro acquisto, pari ad € 85.578.022,90= (incluse spese notarili e legali ed oneri finanziari); b) € 134.530.910,69= in favore della SUDFONDI S.r.l. in liquidazione, a titolo di risarcimento di tutti i danni patrimoniali emergenti da essa sostenuti a causa degli investimenti effettuati e dei debiti accumulati per la programmazione, presentazione, progettazione ed esecuzione parziale dell'intervento edilizio di cui al Piano di Lottizzazione n. 141/1987 (inclusi i costi pubblicitari, gli oneri di urbanizzazione, l'Ici e gli oneri finanziari); c) € 152.332.517,44= in favore della SUDFONDI S.r.l. in liquidazione, a titolo di risarcimento del danno patrimoniale per lucro cessante da esse subito a causa della mancata realizzazione dell'intervento edilizio, e comunque della privazione del diritto di investire in altra iniziativa, imprenditoriale o anche meramente finanziaria, tutte le risorse economiche ed operative impiegate nell'iniziativa imprenditoriale in questione; d) € 25.822.844,95= in favore della SUDFONDI S.r.l. in liquidazione, a titolo di risarcimento di tutti i danni non patrimoniali*



*subiti per la gravissima lesione all'immagine e alla reputazione, nella cui valutazione dovranno tenersi conto tutte le singole voci di danno (anche morale) riconoscibili alla stregua dei più recenti indirizzi giurisprudenziali; e) € 15.000.000,00= in favore dei Sigg.ri Cav. Lav. Ing. Michele MATARRESE, Grand'Uff. Vincenzo MATARRESE, On.le Dott. Antonio MATARRESE, Dott. Ing. Amato MATARRESE, Dott. Ing. Salvatore MATARRESE, Dott. Ing. Michele MATARRESE (25 febbraio 1965), in solido tra loro, a titolo di risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti, non solo per i costi da essi affrontati per difendersi dalle imputazioni ad essi contestate quale diretta conseguenza degli illeciti delle predette Pubbliche Amministrazioni, ma anche per aver dovuto subire una altrettanto grave ed ingiustificata lesione all'onore ed alla reputazione personale e professionale, oltre che evidenti danni morali, per essere stati accostati agli illeciti edilizi riscontrati a carico della lottizzazione e per essere stati sottoposti ad un processo penale di ampio clamore nazionale; 3) in via sussidiaria e subordinata, accertare e dichiarare la sussistenza degli estremi di cui all'art. 2041 c.c. e per l'effetto condannare il COMUNE DI BARI, in persona del suo Sindaco in carica pro-tempore, al pagamento in favore della SUDFONDI S.r.l. in liquidazione della somma di € 150.000.000,00= a titolo di ingiustificato arricchimento, in relazione al controvalore attuale dei suoli di cui essa ha perduto la proprietà a seguito della confisca, e comunque ad una somma non inferiore a quella sostenuta per il loro acquisto, pari ad € 85.578.022,90= (incluse spese notarili e legali ed oneri finanziari); 4) condannare altresì i convenuti, in solido tra loro, all'integrale pagamento delle spese e competenze del presente giudizio".*

In sostanza gli istanti sostenevano che le loro pretese risarcitorie si fonda(va)no sulle condotte illecite delle Amministrazioni (Soprintendenza per il Beni Culturali ed Ambientali, Regione e Comune), che con le loro inesatte informazioni, relative alle connotazioni urbanistiche dei suoli, avevano ripetutamente ingenerato l'incolpevole convincimento dei lottizzanti di poter legittimamente procedere alla loro edificazione.



Il Mibac si costituiva in giudizio ed eccepiva il difetto di giurisdizione dell'Ago e la prescrizione quinquennale del diritto al risarcimento dei danni, chiedendo – in via progressivamente gradata – il rigetto delle domande attoree e, in caso di accoglimento delle stesse, di essere manlevato dal Comune di Bari da ogni statuizione condannatoria emessa a suo carico.

La Regione Puglia nel costituirsi in giudizio eccepiva, in via preliminare, il difetto di giurisdizione dell'Ago; deduceva nel merito l'infondatezza di ogni avversa pretesa; spiegava nei confronti della società istante domanda riconvenzionale di risarcimento del danno ambientale.

Anche il Comune di Bari si costituiva in giudizio ed eccepiva preliminarmente la prescrizione quinquennale del diritto al risarcimento dei danni. Nel merito deduceva l'intangibilità degli effetti della confisca contestando la sussistenza della propria responsabilità nella produzione dei danni lamentati e spiegava nei confronti di "Sud Fondi srl" e "Salvatore Matarrese SpA" (di cui chiedeva ed otteneva la chiamata in causa) domanda riconvenzionale finalizzata a conseguire il rimborso dei costi di demolizione degli immobili e di riqualificazione dell'area, nonché nei confronti delle due predette società e dei terzi corresponsabili ("Iema srl", "Ma.Bar. srl" e "Gruppo Andidero Finanziario Immobiliare srl") domanda riconvenzionale di risarcimento del danno ambientale, all'integrità, all'inviolabilità della sfera funzionale, all'immagine, al nome e alla reputazione del medesimo ente territoriale.

La terza chiamata in causa si costituiva in giudizio e resisteva alle domande riconvenzionali proposte dal Comune di Bari chiedendone il rigetto.

Instauratosi il contraddittorio, il giudice fissava l'udienza di trattazione della causa autorizzando le parti al deposito di memorie e repliche ex art. 180 co. 2 cpc.

In seguito il decidente assegnava i termini previsti dagli artt. 183 e 184 cpc (nel testo vigente per i procedimenti instaurati dopo il 30.4.1995 e pendenti alla data del 1°.3.2006).



Gli attori chiedevano l'ammissione di una ctu finalizzata a quantificare tutti i danni dagli stessi subiti.

Sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 10.4.2008, con ordinanza del 21-28.10.2008 il precedente giudice riteneva la controversia matura per la decisione e fissava l'udienza per la precisazione delle conclusioni.

La causa non era introitata per la decisione in ragione dell'elevato carico del ruolo e della necessità di dare precedenza alla definizione dei procedimenti di più antica iscrizione.

All'udienza del 5.12.2013 il giudicante adottava la seguente ordinanza: *“ritenuto opportuno che le parti, in ragione dei recenti sviluppi della vicenda litigiosa registratisi in altre sedi giudiziarie, depositino memorie finalizzate a riepilogare i fatti rilevanti di causa e ad illustrare le rispettive deduzioni, eccezioni, richieste e conclusioni, soprattutto alla luce del contenuto della sentenza emessa dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo il 10.5.2012 (ric. n. 75909/01 –“Sud Fondi srl” ed altri c/Italia) e degli effetti di equa soddisfazione ad essa conseguiti sul piano risarcitorio in favore delle società istanti; che ciò si rende opportuno allo scopo di orientare le determinazioni che il giudice dovrà adottare in ordine all'ulteriore corso del processo; PQM autorizza le parti a depositare in cancelleria memorie riepilogative ed illustrative - corredate da documenti muniti di effettivo valore dimostrativo dei rispettivi assunti - ... nonché eventuali note di replica...”*.

Dopo il compimento dell'anzidetta attività defensionale, all'udienza del 30.4.2014 la causa era riservata in decisione.

### **3. I motivi della decisione**

#### **3.1 – Eccezione di giurisdizione**



In via pregiudiziale occorre esaminare l'eccezione di difetto di giurisdizione dell'Ago formulata dal Mibac e dalla Regione Puglia.

Tale eccezione è priva di fondamento per le ragioni di seguito brevemente esposte.

Non appare inutile rammentare che, ai fini del riparto della giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo, rileva non tanto la prospettazione compiuta dalle parti, quanto il “*petitum*” sostanziale, che va identificato soprattutto in funzione della “*causa petendi*”, ossia dell'intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio (così, fra le tante pronunce del giudice nomofilattico, *Cass., S.U., 25.6.2010, n. 15323; Cass., S.U., 11.10.2011, n. 20902*).

Successivamente alla sentenza n. 204/2004 della Corte Costituzionale – che, nel dichiarare la parziale illegittimità costituzionale dell'art. 34 co. 1 D.Lgs. n. 80/1998, ha sancito la sottrazione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo delle controversie aventi ad oggetto (anche) “*i comportamenti*” delle pubbliche amministrazioni e dei soggetti alle stesse equiparati in materia urbanistica ed edilizia – la giurisprudenza di legittimità ha costantemente ritenuto che, ai fini dell'affermazione della giurisdizione amministrativa in relazione ad una domanda di danni, è necessario che la “*causa petendi*” dell'azione sia costituita dall'illegittimità dell'agire della Pubblica Amministrazione, ossia che sussista un danno causalmente collegato all'illegittimità del provvedimento contestato dal privato destinatario.

Difatti l'attrazione, ovvero concentrazione, della tutela risarcitoria dinanzi al giudice amministrativo può verificarsi soltanto qualora il danno patito dal soggetto sia conseguenza immediata e diretta della dedotta illegittimità del provvedimento impugnato.

Diverso è il caso in cui la parte, che agisce per ottenere il risarcimento del danno dalla P.A., non fa valere, quale “*causa petendi*” della propria azione, l'illegittimità di un provvedimento



amministrativo, ma la lesione dell'affidamento indotto da una situazione che rileva come mero comportamento dell'Autorità.

Nella prospettiva del soggetto che, in tal caso, assume di avere subito una lesione ad un proprio diritto non si ravvisa la condizione perchè la domanda risarcitoria possa essere attribuita alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo: difetta, infatti, quella controversia in ordine alla legittimità del provvedimento amministrativo rispetto alla quale la domanda di danni si porrebbe come consequenziale (cfr., *ex plurimis*, fra le pronunzie maggiormente pertinenti alla fattispecie sottoposta alla cognizione del Tribunale, *Cass., S.U., 23.3.2011, n. 6594*, pagg. 4 e segg.; *Cass., S.U., 23.3.2011, n. 6595*, soprattutto pagg. 7 e segg. della motivazione, relativa ad una vicenda in cui la parte aveva agito per ottenere il risarcimento del danno da un Comune al quale era stata imputata l'errata qualificazione giuridica di un'area compravenduta, lamentando la lesione dell'affidamento indotto dall'esistenza di una certificazione amministrativa e di un provvedimento concessorio edilizio del quale si presumeva la legittimità; cfr., altresì, in una fattispecie analoga, *Cass., S.U., 7.3.2005, n. 4805*, nonché, più recentemente, *Cass., S.U. 9.11.2009, n. 23679*, pagg. 6 e 7 della motivazione, relativa ad una controversia che vedeva coinvolte quasi tutte le parti dell'odierno giudizio; infine *Cass., S.U., 17.5.2010, n. 11932*; in tutte le anzidette decisioni il Supremo Collegio ha dichiarato la giurisdizione del giudice ordinario).

Nella specie gli attori non hanno richiesto al Tribunale la verifica del legittimo esercizio del potere amministrativo autoritativo in materia urbanistica ed edilizia, bensì l'accertamento della sussistenza e della tutelabilità sul piano risarcitorio di posizioni che assumono astrattamente consistenza di diritto soggettivo in quanto si ricollegano all'asserita lesione dei principi consacrati dalla norma primaria del *neminem laedere* di cui all'art. 2043 cod. civ..

Gli istanti, infatti, hanno individuato la fonte della tutela risarcitoria nell'affidamento ingenerato dalla Pubblica Amministrazione mediante il rilascio di informazioni ed attestazioni





rivelatesi erronee a seguito della sentenza penale irrevocabile, in ordine all'edificabilità dei suoli e alla conformità legale del Pdl.

Conseguentemente al giudice adito non si chiede di delibare la legittimità della funzione pubblica, manifestatasi attraverso l'adozione di tipici atti o provvedimenti amministrativi, bensì di valutare la sussistenza e la meritevolezza dell'affidamento del privato in una situazione di *apparentia iuris* creata a seguito dell'esercizio, presuntivamente legittimo, dell'attività dell'ente pubblico, che, superando i limiti esterni della discrezionalità amministrativa, ha finito per violare le regole di prudenza, diligenza, imparzialità, correttezza e legalità, che sono poste a presidio del precetto generale del *neminem laedere*.

In tal caso, dunque, la pretesa attorea si risolve nell'allegazione di condotte colpose (che, in astratto, danno luogo ad un "torto civile" e provocano la lesione di diritti di natura patrimoniale e non patrimoniale), consistite asseritamente nel reiterato rilascio di informazioni ed attestazioni amministrative, che hanno ingenerato l'affidamento del destinatario nella loro legittimità ed orientato conseguentemente la sua condotta materiale, poi reputata illecita in sede penale.

Venendo, pertanto, in rilievo comportamenti astrattamente lesivi di situazioni che assumono consistenza di diritti soggettivi e che determinano la violazione del principio del *neminem laedere*, deve ritenersi correttamente instaurata dinanzi all'Ago la controversia avente ad oggetto esclusivamente la tutela risarcitoria, autonomamente conseguibile in via teorica senza necessità di azionare preventivamente la tutela demolitorio-conformativa di atti o provvedimenti emessi nel corso del procedimento di lottizzazione (dove l'infondatezza dell'eccezione d'inammissibilità della domanda per sussistenza della "pregiudiziale amministrativa").

### **3.2 – Le decisioni della Cedu intervenute nella vicenda**



A seguito del ricorso n. 75909/01 presentato contro lo Stato italiano da “Sud Fondi srl”, “Ma.Bar. srl” e “Iema srl”, la Corte Europea dei Diritti dell’Uomo ha emesso numerose pronunce: la prima del 23.9.2004, con la quale il ricorso è stato dichiarato parzialmente ricevibile; la seconda del 30.8.2007, con la quale il resto del ricorso è stato dichiarato ricevibile, la terza del 20.1.2009 in ordine al merito, ma con limitazione ai soli danni morali; infine la quarta del 10.5.2012, con la quale è stato definitivamente liquidato, in favore delle tre società ricorrenti, il danno materiale.

In questa sede appare doveroso soffermarsi sul contenuto delle sentenze emesse nel 2009 e nel 2012.

Con la prima di esse la Cedu, dopo aver preliminarmente respinto – perché tardiva – l’eccezione sollevata dal Governo di mancato previo esaurimento delle vie di ricorso interne, ha condannato lo Stato italiano per la violazione dell’art. 7 della Convenzione (che riconosce il principio di legalità in materia penale) e dell’art. 1 del Protocollo n. 1 (che riconosce il diritto di proprietà).

La Corte di Strasburgo ha ritenuto che la confisca già prevista dall’art. 19 L. n. 47/1985 (ed attualmente dall’art. 44 co. 2 Dpr n. 380/2001) ha natura sostanzialmente penale perché non tende alla riparazione pecuniaria di un danno, ma mira, nella sua essenza, a punire la reiterazione di trasgressioni a prescrizioni stabilite dalla legge.

Ricadendo la confisca nell’ambito dell’art. 7 della Convenzione, l’irrogazione di tale “pena” senza che sia stata stabilita l’esistenza del dolo o della colpa dei destinatari di essa, costituisce infrazione dello stesso art. 7. Una corretta interpretazione di tale norma esige, dunque, al fine di poter punire l’imputato, un legame di natura intellettuale che permetta di rilevare un elemento di responsabilità nella condotta dell’autore materiale del reato.



Cosicchè presupposto essenziale ed indefettibile per l'applicazione della confisca non è più, soltanto, che sia stata accertata l'effettiva esistenza di una lottizzazione abusiva, ma occorre un'ulteriore condizione, che investe l'elemento soggettivo del reato, consistente nel necessario riscontro quanto meno di profili di colpa (anche sotto gli aspetti dell'imprudenza, negligenza e del difetto di vigilanza) nella condotta del soggetto sul cui patrimonio la misura viene ad incidere (tali rilievi sono tratti da *Cass., sez. II, 18.9.2013, n. 21398*, pagg. 24 e segg. della motivazione).

Mette conto rammentare *per incidens* che, a seguito della sentenza Cedu 29.10.2013-Varvara c/Italia, con la quale il giudice sovranazionale ha operato un'ulteriore riduzione dell'ambito applicativo della confisca urbanistica, escludendo la legittimità della misura ablativa in caso di proscioglimento dell'imputato per prescrizione del reato, *Cass., sez. III pen., 20.5.2014, n. 20636*, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 44 co. 2 Dpr n. 380/2001, come interpretato dalla Cedu nel senso che la confisca non può applicarsi nel caso di dichiarazione di prescrizione del reato anche qualora la responsabilità penale sia stata accertata in tutti i suoi elementi.

Inoltre nella sentenza del 20.1.2009 la Corte di Strasburgo, dopo aver preso atto del carattere abusivo della lottizzazione, siccome accertato dalla sentenza della Cassazione del 2001, ha ritenuto (par. 140) che la confisca non si giustifichi rispetto allo scopo annunciato, ossia "*mettere i lotti interessati in una situazione di conformità rispetto alle disposizioni urbanistiche*", precisando che, per giungere a un tale risultato, sarebbe stato "*ampiamente sufficiente prevedere la demolizione delle opere incompatibili con le disposizioni pertinenti e dichiarare inefficace il progetto di lottizzazione*".

Passando poi all'esame delle richieste economiche avanzate dalle parti, la Corte ha ritenuto che, nelle circostanze della causa, la questione dell'applicazione dell'articolo 41 della Convenzione, riguardante l'equa soddisfazione per la parte lesa, non fosse ancora matura in ordine al danno



materiale, “data la complessità della causa e l’eventualità che le parti trovino una forma di riparazione a livello nazionale” (par. 149), riservando quindi di provvedere sulla medesima questione. Invece ha proceduto alla condanna dello Stato italiano al risarcimento del danno morale subito dalle ricorrenti (liquidato nella misura di € 10.000,00 per ciascuna di esse), oltre che alla rifusione delle spese sostenute dalle tre società nell’ambito del procedimento svoltosi dinanzi a essa (liquidate nella misura di € 30.000,00 per ciascuna).

Con la pronuncia del 10.5.2012 la Cedu ha preso atto che dopo la sentenza da essa resa in via principale nel 2009 – nella quale aveva riconosciuto il carattere arbitrario della confisca urbanistica disposta in danno delle ricorrenti, che erano state colpite dalla misura ablatoria pur in presenza di una sentenza di assoluzione degli imputati, motivata dall’inevitabile scusabilità dell’errore commesso nell’interpretazione della legge – le Autorità italiane avevano revocato la confisca dei terreni interessati dal piano di lottizzazione e ordinato la loro restituzione. Tuttavia ha ritenuto che questa decisione avesse riparato soltanto in parte il danno subito dalle ricorrenti, le quali, dunque, potevano legittimamente aspirare a un’equa soddisfazione ai sensi dell’art. 41 della Convenzione.

Le società istanti, in sede europea, hanno fatto valere il loro diritto ad una riparazione corrispondente alla “*restitutio in integrum*”, ossia ad ottenere la soddisfazione completa di ogni loro pretesa sia in riferimento ai terreni che agli edifici confiscati.

In particolare le ricorrenti hanno richiesto la liquidazione del danno materiale, sdoppiandolo in due voci distinte: valore di mercato dei beni confiscati e costi effettivamente sostenuti fino alla confisca (par. 144 e par. 145 della sentenza del 2009).

Quanto agli argomenti enunciati a sostegno dell’equa soddisfazione, esse hanno dedotto che la restituzione dei terreni, conseguente alla pronuncia del 2010 con la quale il Gip del Tribunale di Bari ha accolto l’istanza di revoca della confisca, non ha riparato al danno subito, facendo poi notare che gli edifici non sono stati restituiti perché demoliti e che non era stato versato (né lo



sarebbe stato fatto in futuro) alcun risarcimento pecuniario; che, inoltre, i terreni oggetto dell'attività edificatoria sono stati trasformati a seguito della realizzazione di un parco pubblico sicchè, pur avendo ottenuto il trasferimento del titolo di proprietà (dovendo conseguentemente sostenere il relativo onere fiscale), le stesse società non hanno recuperato il pieno godimento dei loro beni (par. 28-30 della sentenza del 2012); che nel dicembre 2010 il Comune di Bari ha approvato un documento programmatico preliminare che prevede una modifica del Prg e la cui definitiva approvazione avrebbe trasformato i terreni in zona verde inedificabile, ciò frustrando ogni possibilità di chiedere un permesso di costruire sugli stessi terreni (par. 31); che la L. n. 102/2009 ha introdotto un deteriore criterio di stima dei terreni poiché prevede che la loro valutazione economica sia effettuata non in funzione dell'edificabilità degli stessi al momento della confisca, bensì in base alla destinazione urbanistica attuale (par. 32); che il Comune di Bari, nell'ambito della procedura interna, ha richiesto il risarcimento dei danni per complessivi € 105.000.000,00 nonostante lo stesso ente territoriale sia responsabile di aver approvato le lottizzazioni e di aver accordato i permessi di costruire (par. 33); che, onde ottenere i titoli concessori edilizi, le ricorrenti avevano dovuto cedere gratuitamente al Comune una parte dei loro terreni (a tal fine sottoscrivendo delle convenzioni nel 1993), i quali non sono stati restituiti; che sarebbe stata necessaria una delibera comunale di annullamento delle convenzioni del 1993, con la stipula di un successivo atto pubblico di trasferimento in loro favore del titolo di proprietà dei terreni ceduti gratuitamente; che, ove detti terreni non fossero recuperati dagli aventi diritto, sarebbe stata loro preclusa la possibilità di presentare nuovi progetti edilizi tenuto conto della mancanza del lotto minimo prescritto dalla legge per procedere alla lottizzazione (par. 34).

Sulla scorta degli anzidetti argomenti le società ricorrenti hanno, pertanto, richiesto alla Corte di Strasburgo la liquidazione di una somma (indicizzata, maggiorata di interessi ed esentata da imposte) corrispondente al pieno valore di mercato dei terreni in questione, tenuto conto del fatto che, all'epoca, erano edificabili, nonché di accordare loro una somma (anch'essa indicizzata,



maggiorata di interessi ed esentata da imposte) corrispondente al valore degli edifici oggetto di confisca (par. 35).

La Cedu, prima di esplicitare i motivi della propria decisione di riconoscere e liquidare il danno materiale in favore delle società ricorrenti (paragrafi 50 e segg.), ha previamente dato analitico conto della domanda di risarcimento dei danni proposta al giudice interno (par. 15), per avere le Autorità nazionali concesso i permessi di costruire senza la diligenza richiesta e per aver garantito alle lottizzanti la conformità alla legge delle pratiche edilizie, tenendo in specifica considerazione ogni singola voce di danno pretesa dall'attrice (prezzo d'acquisto dei terreni, spese notarili, oneri finanziari, oltre rivalutazione ed interessi; onorari di architetti, costi di costruzione, tasse pagate, spese pubblicitarie, garanzie fideiussorie ed altre garanzie; mancato guadagno e danno immateriale).

Nel motivare la decisione di concedere, a titolo di riparazione del danno materiale, le somme poi liquidate in dispositivo, oltre ad ogni importo eventualmente dovuto a titolo di imposta, la Cedu – senza per nulla ignorare le “preoccupazioni” espresse dal Governo italiano in ordine alla possibilità che le ricorrenti potessero ottenere un’equa soddisfazione anche a livello interno (e tanto benché la relativa eccezione fosse stata ormai rigettata) – ha dubitato che ciò possa avvenire (*“ammesso che esista una tale possibilità”*) e, comunque, ha reputato improbabile che le ricorrenti possano ricevere un doppio indennizzo, *“dato che i giudici nazionali, nella valutazione della causa, terrebbero inevitabilmente conto dell’importo concesso dalla Corte”*. Tuttavia il giudice sovranazionale, richiamando la propria giurisprudenza, *“tenuto conto delle ripercussioni dell’ingerenza controversa”*, ha nondimeno ritenuto che *“sarebbe assolutamente irragionevole chiedere alle ricorrenti di attendere l’esito dei procedimenti nazionali e di sostenerne le spese”* (par. 50).



Quindi la Cedu, sul rilievo dell'arbitrarietà della misura ablatoria che ha colpito i beni delle ricorrenti, ha precisato che *“l'indennizzo da fissare dovrà dare l'idea di una cancellazione totale delle conseguenze della misura controversa”*, traendo dalla giurisprudenza internazionale (sentenza 13.9.1928 della Corte permanente di giustizia internazionale, nella causa relativa alla fabbrica di Chorzów) i principi da applicare nella vicenda in esame perché aventi validità generale in situazioni tra loro assimilabili: *“la riparazione deve, nei limiti del possibile, cancellare tutte le conseguenze dell'atto illecito e ripristinare lo stato che verosimilmente sarebbe esistito se il detto atto non fosse stato commesso. Restituzione in natura, o, se questa non è possibile, pagamento di una somma corrispondente al valore che avrebbe la restituzione in natura; se necessario, concessione di un risarcimento danni per le perdite subite ed eventualmente non coperte dalla restituzione in natura o dal pagamento sostitutivo di questa; sono questi in principi a cui deve ispirarsi la determinazione dell'importo dell'indennità dovuto a causa di un fatto contrario al diritto internazionale”*.

In seguito la Cedu ha ritenuto che l'intervenuta revoca della confisca dei terreni interessati dai piani di lottizzazione, con la loro restituzione giuridica agli aventi diritto, non poteva escludere il riconoscimento di un'equa soddisfazione in quanto le ricorrenti non hanno alcuna possibilità di recuperare i fabbricati perché demoliti e non hanno neppure la possibilità di essere risarcite posto che la L. n. 102/2009 esclude una tale ipotesi (per la verità, come si è già notato, l'art. 4 co. 4-ter L. n. 102/2009 prevede diversamente che *“...ai fini della restituzione all'avente diritto e della liquidazione delle somme reciprocamente dovute in conseguenza della decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo che abbia accertato il contrasto della misura della confisca con la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, resa esecutiva dalla legge 4 agosto 1955, n. 848, e dei relativi Protocolli addizionali, la stima degli immobili avviene comunque in base alla destinazione urbanistica attuale e senza tenere conto del valore delle opere abusivamente costruite. Ove sugli immobili confiscati siano stati realizzati interventi di riparazione straordinaria, miglioramenti o addizioni, se ne tiene*



*conto al valore in essere all'atto della restituzione all'avente diritto. Ai medesimi fini si tiene conto delle spese compiute per la demolizione delle opere abusivamente realizzate e per il ripristino dello stato dei luoghi”).*

E' necessario evidenziare che la Corte sovranazionale, in primo luogo, ha ritenuto che i costi sostenuti per la costruzione dei fabbricati demoliti costituiscano una componente della “*restitutio in integrum*”, prendendoli in considerazione ed indicizzandoli (il tutto in base alle risultanze delle perizie prodotte dalle ricorrenti e non a consulenze tecnico-estimative formate nel contraddittorio delle parti o sotto il controllo di un organo equidistante dai reciproci interessi di parte), “*respingendo tuttavia le richieste non direttamente connesse alla duplice violazione constatata e dipendenti piuttosto dall’attività delle società ricorrenti e dal rischio legato all’attività imprenditoriale, quali, tra le altre, gli oneri finanziari e le spese notarili sostenute per l’acquisto dei terreni in questione*” (par. 56). In secondo luogo il giudice europeo ha preso in considerazione il danno derivante dall’indisponibilità dei terreni ceduti gratuitamente al Comune di Bari (per i quali ha ritenuto non sussistere alcun ostacolo alla loro restituzione) a partire dal momento della confisca, stimando il relativo danno in base al loro probabile valore al momento della situazione controversa e quantificandolo sempre sulla scorta delle perizie presentate dalle ricorrenti (che nell’ordinamento interno costituiscono mere allegazioni difensive a contenuto tecnico prive di autonomo valore probatorio: *Cass., S.U., 3.6.2013, n. 13902*), in tal modo compensando il danno con il versamento di una somma corrispondente all’interesse al tasso legale per l’intero periodo applicato sul controvalore dei terreni così determinato (par. 57). Infine, con riguardo ai suoli che le ricorrenti possedevano ancora al momento della confisca, la Corte europea ha escluso che sia in discussione la restituzione della loro proprietà e che le istanti possano aver diritto ad una somma idonea a compensare la perdita del terreno (che, quantunque trasformato in parco pubblico, resta pur sempre in proprietà degli stessi e potrà essere recintato), ma unicamente ad una somma per il danno derivante dall’indisponibilità assoluta nel periodo ricompreso fra la confisca e la restituzione, da





calcolarsi secondo il criterio indicato nel precedente paragrafo, oltre ad una somma per il danno derivante dalla sua indisponibilità relativa, attesa la presenza del parco pubblico (par. 58).

Pertanto soppesando globalmente tutti gli anzidetti elementi di valutazione la Cedu ha concesso, a titolo di riparazione del danno materiale, la somma complessiva di € 37.000.000,00 in favore di “Sud Fondi srl”, la somma complessiva di € 9.500.000,00 in favore di “Ma.Bar. srl” e la somma complessiva di € 2.500.000,00 in favore di “Iema srl”, oltre ad ogni importo eventualmente dovuto a titolo di imposta (all’indomani della sentenza in esame alcuni commentatori non hanno mancato di rilevare criticamente l’avvenuta liquidazione delle suddette non trascurabili somme di denaro in base a modalità di calcolo alquanto criptiche e scarsamente intelleggibili).

Inoltre la Cedu ha precisato di non tener conto *“delle altre richieste delle ricorrenti, seppure convinta della rilevanza del danno economico derivante dalle recenti decisioni dell’amministrazione comunale di Bari in materia urbanistica (richiamando sul punto il paragrafo 31 della sentenza, in cui si fa menzione di un semplice progetto di modifica del Prg con un’eventuale definitiva trasformazione dei terreni di proprietà delle ricorrenti in zona verde inedificabile, nde), essa ritiene che tali decisioni non siano direttamente connesse con la violazione constatata nella sentenza in via principale”*.

La Corte europea ha ritenuto, infine, che il versamento delle somme sopra indicate debba *“essere accompagnato dalla rinuncia da parte delle autorità italiane alle loro pretese nei confronti delle società ricorrenti”* (par. 62), evidenziando che *“la rinuncia da parte delle autorità nazionali alle pretese nei confronti delle ricorrenti combinata con il versamento delle somme sopra menzionate”* potesse *“porre fine in maniera effettiva alla contestata violazione degli articoli 7 della Convenzione e 1 del Protocollo”* (par. 63).

Come si è innanzi notato, nella sentenza del 2009 la Cedu aveva ritenuto (§ 140) *“che la portata della confisca (85% di terreni non edificati), in assenza di un qualsiasi indennizzo, non si*



*giustifica rispetto allo scopo annunciato, ossia mettere i lotti interessati in una situazione di conformità rispetto alle disposizioni urbanistiche. Sarebbe stato ampiamente sufficiente prevedere la demolizione delle opere incompatibili con le disposizioni pertinenti e dichiarare inefficace il progetto di lottizzazione”.*

Da questo passaggio della sentenza – che, lungi dall’assumere i connotati di un marginale *obiter dictum*, sembra piuttosto costituire una chiara affermazione di un principio espresso dal giudice europeo – pare, dunque, desumersi una concezione della demolizione intesa come misura pienamente legittima e finanche necessaria per ripristinare la legalità violata, peraltro in totale armonia con la costante interpretazione della giurisprudenza nazionale.

Senonchè nella sentenza del 2012 la Cedu ha espressamente considerato i costi di costruzione come una componente del danno risarcibile, in tal modo ponendo nel nulla l’opposto principio affermato in precedenza.

L’indagine in ordine alle ragioni che hanno determinato il segnalato *revirement* della Corte europea esula dall’ambito di questo giudizio. Ciò nonostante non ci si può esimere dal rilevare come la conclusione cui è pervenuta la Corte di Strasburgo nell’ultima sentenza si ponga in contrasto con la concezione della demolizione vigente nel nostro ordinamento.

Costituisce, difatti, *ius receptum* il carattere non sanzionatorio della demolizione, atteso che in tal caso l’*“azione amministrativa non ha come obiettivo l’accertamento della responsabilità o l’identificazione e la punizione degli autori dell’abuso, ma ha come obiettivo la restaurazione di una situazione materiale di legalità; di conseguenza, la demolizione è disposta anche nei confronti del titolare del diritto sull’opera abusiva, anche se questi non ha avuto alcun ruolo nella commissione della violazione”* (così Cass., sez. III pen., 12.4-29.5.2007, n. 21125, pag. 10 della motivazione; in senso conforme Cass., sez. III pen., 21.10-11.12.2009, n. 47281, pagg. 7 e 9 della motivazione laddove la Suprema Corte si fa carico di spiegare analiticamente le ragioni per le quali



il predetto costante indirizzo interpretativo in tema di demolizione di opere abusive non possa essere modificato a seguito della sentenza del 20.1.2009 della Cedu).

Ciò in quanto la natura amministrativa ripristinatoria del provvedimento in questione esclude che allo stesso possano applicarsi i principi propri del sistema sanzionatorio penale relativi al carattere personale della pena; come non può ritenersi che la demolizione configuri una “pena” ai sensi dell’art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, poiché essa tende alla riparazione effettiva di un danno e non è “*rivolta nella sua essenza a punire per impedire la reiterazione di trasgressioni a prescrizioni stabilite dalla legge*” (così *Cass., sez. III pen., 21.12.2009, n. 48924*, pag. 10 della motivazione; per la giurisprudenza amministrativa cfr. *Tar Puglia, sez. II Lecce, 23.7.2013, n. 1726*, secondo cui, in caso di lottizzazione abusiva culminata in un provvedimento acquisitivo delle aree, il ripristino della legalità violata impone la demolizione delle opere abusive, ossia la loro integrale eliminazione in vista del recupero a legalità della situazione fattuale e giuridica compromessa da una condotta antiggiuridica che può protrarre nel tempo le sue conseguenze).

Da ciò discende il seguente principio giuridico: l’impossibilità di disporre la confisca di un immobile oggetto del reato di lottizzazione abusiva non esclude la possibilità di ordinarne la demolizione in quanto illecitamente edificato in base ad un titolo illegittimo (così la già citata *Cass., n. 48924/2009*; nel senso che l’iniziativa dell’Amministrazione, in materia di adozione di provvedimenti repressivi, sia del tutto svincolata da quella dell’Autorità giudiziaria penale, onde l’ordine di demolizione del Comune può essere adottato anche nella pendenza del giudizio penale, cfr. *Cass., sez. III pen., 13.1-27.2.2009, n. 8846*, pag. 2 della motivazione).

Dunque, in presenza di un illecito urbanistico-edilizio, che arreca una permanente offesa al bene protetto, l’Amministrazione non dispone di alcun margine di discrezionalità, gravando sulla stessa l’obbligo di intervenire con un atto repressivo dovuto nell’*an* e vincolato nel suo contenuto,



al fine di assicurare la restaurazione di una situazione materiale di legalità in precedenza violata (e tanto prescindendo, nella specie, da ogni considerazione circa la dovuta osservanza delle prescrizioni dettate con l'art. 32 L. 15.12.2004 n. 308).

Sotto un diverso profilo ricostruttivo non dovrebbe, inoltre, trascurarsi che l'eccezione sollevata in sede europea dal Governo italiano, in ordine al mancato previo esaurimento delle vie di ricorso interne, fondata sulla dedotta identità fra il procedimento per equa soddisfazione e l'odierno giudizio risarcitorio, non è stata respinta dalla Cedu per infondatezza, bensì per tardività, atteso che la suddetta eccezione era stata sollevata dopo la decisione sulla ricevibilità adottata dalla stessa Corte (par. 78, sentenza 20.1.2009).

Peraltro sorprende che il giudice europeo sia ritornato sulla medesima questione nella pronuncia del 2012, con un inciso che appare, più che altro, finalizzato a "rassicurare" il Governo italiano: difatti, pur prendendo atto della mancata reiterazione, da parte dello stesso, dell'eccezione relativa all'esistenza di procedimenti di risarcimento pendenti a livello nazionale, la Cedu ha nondimeno ritenuto opportuno intervenire nuovamente sul punto osservando che *"nella misura in cui le argomentazioni del Governo riguardino la possibilità per le prime due ricorrenti di ottenere un'equa soddisfazione ai sensi dell'articolo 41 della Convenzione a livello interno, ammesso che esista una tale possibilità, la Corte giudica improbabile che le ricorrenti ricevano un doppio indennizzo, dato che i giudici nazionali, nella valutazione della causa, terrebbero inevitabilmente conto dell'importo concesso dalla Corte"* (par. 50).

Il che consente di arguire che, nella valutazione prospettica effettuata dal giudice europeo, l'improbabilità di una duplicazione del risarcimento, non potendosi giocoforza far derivare dall'identità fra i due giudizi (poiché la relativa eccezione era stata ormai respinta per decadenza dei termini e non era stata reiterata dal Governo italiano), non poteva che dipendere dall'ineludibile



apprezzamento del giudice interno, che, nella valutazione della causa, avrebbe inevitabilmente tenuto conto dell'importo già concesso in sede internazionale.

D'altra parte questo "monito", implicitamente rivolto al giudice interno, trova un'adeguata spiegazione nel cd. principio di sussidiarietà (in base al quale l'intervento del giudice europeo è previsto solo dopo l'esaurimento dei rimedi interni ed in caso di non effettività o non satisfattività degli stessi), nonché nelle caratteristiche attribuite dalla Cedu all'equo indennizzo liquidato ai sensi dell'art. 41. Detta norma prevede che quando la Corte dichiara l'avvenuta violazione della Convenzione o dei suoi protocolli può accordare un'equa soddisfazione "*se il diritto interno dell'Alta parte contraente non permette che in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione*".

### **3.3 – L'efficacia delle sentenze Cedu e le relative conseguenze nell'ambito dell'odierno giudizio in riferimento alla domanda sub 2-a) e 2-b) e alla domanda ex art. 2041 cod. civ.**

Occorre premettere che, a partire dalle sentenze n. 348 e 349 del 2007, la giurisprudenza costituzionale è costante nel ritenere che le norme della Convenzione entrino nel nostro ordinamento ex art. 117 Cost. con rango sub-costituzionale.

In particolare esse integrano, quali norme interposte, il parametro costituzionale espresso dall'art. 117 co. 1 Cost, nella parte in cui impone la conformazione della legislazione interna ai vincoli derivanti dagli obblighi internazionali. Conseguentemente il contrasto di una norma nazionale con una norma della Cedu si traduce in una violazione di quest'ultima disposizione della Carta Fondamentale italiana. Nel caso in cui si profili un contrasto tra una norma interna ed una norma della Convenzione il giudice nazionale deve preventivamente verificare la praticabilità di un'interpretazione della prima conforme alla norma convenzionale, ricorrendo a tutti i normali strumenti di ermeneutica giuridica. Se tale verifica dà esito negativo ed il contrasto non può essere dunque risolto in via interpretativa, il giudice nazionale, non potendo disapplicare la norma interna,



né farne applicazione, avendola ritenuta in contrasto con la Convenzione, e pertanto con la Costituzione, deve denunciare la rilevata incompatibilità proponendo una questione di legittimità costituzionale in riferimento all'art. 117 co. 1 Cost. ovvero all'art. 10 co. 1 Cost. ove si tratti di una norma convenzionale ricognitiva di una norma del diritto internazionale generalmente riconosciuta.

La problematica degli effetti nell'ambito interno delle sentenze della Cedu risulta finora affrontata, *ex professo*, da *Cass., sez. III, 30.9.2011, n. 19985*.

In tale sentenza il giudice di legittimità ha precisato che le sentenze della Corte di Strasburgo, pur avendo natura dichiarativa, una volta divenute definitive ex art. 44 della Convenzione, consentono di attribuire alla vittima dell'accertata violazione del diritto protetto dalla Convenzione una somma a titolo di risarcimento dei danni morali e materiali o di riconoscere alla stessa una somma come equa soddisfazione; che dette sentenze, in quanto definitive, sono precettive (*Cass., S.U., 23.12.2005 n. 28507*) alla pari delle norme materiali convenzionali, la cui applicazione non può discostarsi dall'interpretazione che della norma stessa ha dato il giudice europeo (*Cass., sez. I pen., 25.1.2007 n. 2800*).

Pertanto il giudice interno, il quale ha la materiale disponibilità di incidere sulla fattispecie concreta, non può ignorare o svuotare di contenuto il *decisum* definitivo della Corte europea, anche se si tratta di condanna dello Stato a titolo di equa soddisfazione, per la quale non vi è bisogno di alcun *exequatur* e di fronte alla quale lo Stato non ha altra scelta se non quella di pagare.

Inoltre la decisione definitiva ha nell'ambito interno, e in relazione al procedimento, valore assimilabile al giudicato formale, ovvero vale solo per il procedimento in corso ed, in quanto tale, ha ovvia ricaduta sulla situazione che in simile ipotesi il giudice è chiamato ad affrontare, in quanto presupposto logico-giuridico delle relative problematiche che quel giudice è chiamato a risolvere.



Nel prosieguo della motivazione la Corte di Cassazione, dopo aver evidenziato la peculiarità della cadenza temporale della vicenda giudiziaria (nel senso che la decisione della Cedu aveva constatato la violazione di una norma convenzionale ed accordato all'interessato una somma a titolo di equa soddisfazione mentre il giudizio civile non era ancora definito), ha rimarcato l'obbligo per il giudice interno di non contraddire la statuizione contenuta nella sentenza della Corte europea nella parte in cui essa aveva ad oggetto la stessa *causa petendi* azionata davanti al giudice nazionale, ribadendo conclusivamente che la decisione definitiva della Cedu ha effetti precettivi immediati assimilabili al giudicato ed, in quanto tale, dev'essere tenuta in considerazione dall'organo dello Stato che, in ragione della sua competenza, è al momento il destinatario naturale dell'obbligo giuridico, derivante dall'art. 1 della Convenzione, di conformare e di non contraddire la sua decisione al deliberato della Corte in relazione a quella parte di esso, là dove ha acquistato autorità di cosa giudicata in riferimento alla stessa *quaestio disputanda* di cui continua ad occuparsi detto organo (cfr., inoltre, *Cass., S.U., 16.5.2013, n. 11826*, pagg. 11 e 12 della motivazione, secondo cui il giudice italiano, se, nell'esercizio della propria giurisdizione, ha il dovere – secondo il canone ermeneutico dell'interpretazione della norma interna in senso “convenzionalmente conforme” – di applicare i principi enunciati dalla Cedu sulla base dell'interpretazione della Convenzione e dei suoi Protocolli, salvo il potere di investire il giudice delle leggi del dubbio di costituzionalità di tale interpretazione, non ha invece giurisdizione quanto all'interpretazione della singola e specifica sentenza della Corte di Strasburgo, al fine di stabilire se la stessa sia stata esattamente eseguita dallo Stato italiano, internazionalmente obbligato a conformarsi alla medesima sentenza).

Orbene, riepilogando il contenuto essenziale e rilevante della sentenza Cedu del 2012, onde individuarne le ricadute effettuali sull'odierno giudizio, deve rilevarsi quanto segue:

a) il giudice di Strasburgo si è posto preliminarmente il problema della pendenza del giudizio risarcitorio in ambito nazionale ed ha valutato analiticamente le singole voci di danno rivendicate da “Sud Fondi srl” a livello interno;



b) le società ricorrenti, in sede europea, hanno richiesto la soddisfazione completa di ogni loro pretesa (cd. “*restitutio in integrum*”), da attuarsi mediante la corresponsione di una somma corrispondente al pieno valore di mercato dei terreni al tempo della confisca, nonché di una somma corrispondente al valore degli edifici oggetto della misura ablativa, entrambe le somme indicizzate, maggiorate di interessi ed esentate da imposte;

c) le società istanti, inoltre, dinanzi alla Corte di Strasburgo, hanno ammesso di aver recuperato, a seguito dell’ordinanza emessa dal Gip nel 2010, la titolarità del diritto di proprietà sui terreni originariamente confiscati (par. 30);

d) la Corte europea, benché non fosse in alcun modo tenuta, si è nondimeno soffermata nuovamente sulle “preoccupazioni” avanzate dal Governo italiano in ordine alla possibilità per le ricorrenti di ottenere un’altra riparazione a livello interno, dubitando seriamente che una simile possibilità possa esistere – ciò essendo del resto coerente con il principio di sussidiarietà di cui agli artt. 35 e 13 della Convenzione, che configura il giudice nazionale quale primo garante dell’applicazione dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla Convenzione, potendo la Corte di Strasburgo essere adita soltanto dopo il compiuto esaurimento delle vie di ricorso interne e dopo la constatazione dell’insufficienza dei rimedi previsti dal singolo ordinamento giuridico nazionale – e giudicando, comunque, improbabile la ricezione di un doppio indennizzo, posto che il giudice italiano avrebbe inevitabilmente tenuto conto dell’importo concesso dalla Corte;

e) quest’ultima, poi, ha inteso chiarire che l’indennizzo da fissare dovrà dare l’idea di una cancellazione totale delle conseguenze della misura controversa e che la riparazione da concedere mira a cancellare tutte le conseguenze dell’atto illecito e a ripristinare la situazione che verosimilmente sarebbe esistita se il predetto atto illecito non fosse stato commesso, ciò inducendo a ravvisare nella sentenza della Cedu una decisione tendenzialmente conclusiva dell’intera vicenda, non essendo agevolmente concepibile che, dopo una pronuncia finalizzata a ripristinare interamente





lo stato preesistente ad un illecito, possa ancora residuare un ulteriore spazio per la rivendicazione giudiziaria di situazioni soggettive intimamente connesse ad un atto ormai *tamquam non esset* e per il quale è stato già definitivamente concesso un indennizzo economico;

f) nel riferirsi al provvedimento del 2010, con il quale il Gip del Tribunale di Bari ha ordinato la restituzione dei terreni agli aventi diritto, la Cedu ha ritenuto che la revoca della confisca dei suoli (inclusi quelli ceduti al Comune di Bari) costituisca una forma di riparazione, sia pure parziale, del danno subito dalle ricorrenti;

g) indi ha preso in considerazione e riconosciuto (indicizzandoli) i costi sostenuti per la costruzione dei fabbricati, ha respinto le richieste non connesse alla duplice violazione constatata (che ha ritenuto dipendere piuttosto dall'attività delle ricorrenti e dal rischio insito nell'attività d'impresa, quali, tra le altre, gli oneri finanziari e le spese notarili sostenute per l'acquisto dei terreni), ha accordato una somma a titolo di riparazione del danno derivante dall'indisponibilità delle aree cedute gratuitamente dai lottizzanti al Comune di Bari ed altra somma (non per la perdita dei terreni adibiti a parco ma) per indennizzare il danno derivante dalla loro indisponibilità assoluta e relativa dal momento della confisca fino alla restituzione, basandosi sulle perizie di parte, che, secondo massime di comune esperienza giudiziaria, difficilmente rispecchiano accertamenti e stime dotate del crisma dell'assoluta attendibilità (cfr. al riguardo, non a caso, le osservazioni critiche contenute alle pagg. 168 e segg. della comparsa di risposta e alle pagg. 10 e segg. della memoria ex art. 184 cpc del Comune di Bari).

In linea di principio può convenirsi sul fatto che, fra il giudizio instaurato in sede europea e quello risarcitorio successivamente incardinato dinanzi all'adito Tribunale, non vi sia – sulla scorta delle allegazioni assertive degli attori – completa identità in ordine a tutti gli elementi costitutivi dell'azione (con le relative implicazioni in tema di giudicato, secondo le regole processuali vigenti nell'ordinamento interno).



Tuttavia se è vero che dinanzi al giudice nazionale gli istanti fanno valere, quale “*causa petendi*” dell’azione, la responsabilità della PA per lesione del loro affidamento, mentre in sede europea avevano individuato la ragione della domanda nell’arbitrarietà della confisca urbanistica da essi subita, è altresì vero che la Corte di Strasburgo (il cui peculiare giudizio trascende da ogni questione relativa alla coincidenza o meno degli elementi costitutivi dell’azione interna rispetto a quella intentata a livello sovranazionale), reputando improbabile che gli stessi ottengano un doppio indennizzo, impone vincolativamente al giudice italiano di tenere comunque conto delle somme da essa già liquidate in favore delle stesse parti. Il che non può che condurre a stemperare e a ritenere recessiva – proprio al fine di non vanificare la statuizione della Corte di Strasburgo – la rilevanza degli effetti conseguenti alla diversità della “*causa petendi*” fra le due azioni e a polarizzare l’indagine su un dato pratico e sostanziale costituito dal concreto bene oggetto delle domande. Infatti, anche in presenza di una diversa “*causa petendi*”, è pur sempre necessario porre a confronto le componenti del danno che la Cedu ha valutato e riconosciuto e quelle di cui si chiede il ristoro al Tribunale, avendo il giudice europeo espressamente e programmaticamente inteso evitare la duplicazione del risarcimento.

D’altra parte che fra il procedimento sfociato nella sentenza del 2012 e l’odierno giudizio risarcitorio sussista una relazione per così dire di “interferenza-continenza” è confermato da un argomento desumibile dal testo della pronuncia concessiva dell’equa soddisfazione. Se la Cedu avesse ravvisato l’autonomia ed ininfluenza della propria sentenza rispetto a quella del giudice nazionale (stante la diversità della “*causa petendi*” fra le due azioni), perché ciascuna operante su un piano decisionale sostanzialmente non intersecantesi con l’altro, non si sarebbe fatta carico di esaminare le ricadute della propria sentenza sulla causa risarcitoria ancora pendente dinanzi al Tribunale e si sarebbe, quindi, totalmente disinteressata del suo esito; ma così non è stato. Essa, viceversa, prescindendo da ogni valutazione teorica circa gli elementi costitutivi delle due azioni, ha inteso “rassicurare” il Governo italiano, in ordine alla possibile duplicazione del risarcimento,



reputando improbabile una siffatta evenienza giacchè il giudice interno avrebbe tenuto conto degli importi già concessi in sede europea. Il che può avvenire soltanto attraverso il raffronto comparativo fra quanto già liquidato a titolo di riparazione del danno materiale e le richieste oggetto della domanda risarcitoria al vaglio dello scrivente. Se non si operasse in tal modo, la “direttiva” della Corte di Strasburgo di tenere comunque conto delle somme concesse alle società istanti (la quale astrae evidentemente dalla considerazione del titolo giuridico delle due cause) resterebbe una sterile affermazione di principio del tutto priva di un minimo spazio di operatività ed il giudice comune finirebbe inammissibilmente per contraddire il *decisum* definitivo della Cedu, svuotandolo *in parte qua* del suo contenuto precettivo.

Pertanto può conclusivamente ritenersi in proposito che, con la puntualizzazione contenuta nel par. 50 della sentenza del 2012, la Corte di Strasburgo abbia voluto rendere avvertito il giudice nazionale del compito a lui assegnato: nella valutazione dei danni (richiesti a titolo di risarcimento per violazione del principio del “*neminem laedere*”) egli deve tenere conto – comunque – dell’importo già liquidato in sede europea (per un titolo diverso, ossia la violazione di alcune norme della Convenzione).

Inoltre mette conto segnalare che suscita perplessità l’obbligo di astenersi, imposto alle Autorità nazionali nel par. 63 della sentenza della Cedu del 2012, dalla richiesta avanzata nei confronti dell’attrice e della terza chiamata di rimborso delle spese di demolizione dei fabbricati confiscati e delle spese di riqualificazione dell’area nonché dalla domanda di risarcimento dei danni. Ciò in quanto la suddetta statuizione – indipendentemente dalla fondatezza o meno nel merito delle pretese avanzate dagli enti pubblici – sebbene per un verso confermi l’intrinseca natura dell’indennizzo ex art. 41 della Convenzione, ossia di rimedio che mira a cancellare totalmente le conseguenze dell’atto illecito, appare, tuttavia, per altro verso, risolversi in un palese *vulnus* al principio di cui all’art. 24 Cost. (rispetto al quale la sentenza della Cedu giammai potrebbe assumere valore sovraordinato), di cui le domande riconvenzionali formulate dalle Amministrazioni



convenute costituiscono diretta espressione. E tale obbligo di astensione in futuro, peraltro, è stato imposto malgrado queste ultime domande dipendano da un titolo (responsabilità colposa della PA ex art. 2043 cod. civ.) connotato da elementi di “alterità” rispetto al titolo portato alla cognizione del giudice europeo (illegittimità della confisca).

A tal punto possono trarsi le debite conclusioni in ordine alla domanda principale sub 2-a) e 2-b) nonché alla domanda ex art. 2041 cod. civ. proposta in via sussidiaria e subordinata.

Per effetto della decisione del Gip del 2010, che ha revocato la confisca dei suoli interessati dall’attività lottizzatoria, l’attrice ne ha riacquisito la proprietà. La Cedu ha ribadito che le società ricorrenti hanno recuperato il titolo di proprietà dei terreni, ritenendo conseguentemente non dovuta alcuna somma per la loro perdita (par. 57 e par. 58) e riconoscendo che, in tal modo, si è attuata una riparazione, sia pure parziale, del danno.

La revoca della confisca urbanistica ha, dunque, determinato effetti giuridici immediati *inter partes*, non rilevando il rifiuto delle proprietarie di prendere materialmente in consegna gli immobili, di cui è stata offerta indarno la restituzione nelle forme legali – circostanza che la Cedu ha, peraltro, preso in esame (par. 30) e per la quale ha inteso attribuire una forma d’indennizzo (par. 57 e par. 58) –, in ordine ai quali beni si è, comunque, ristabilita l’originaria situazione proprietaria.

Infatti *“L’appartenenza dei beni, già oggetto di confisca, al patrimonio indisponibile del Comune di Bari è venuta meno per un provvedimento autoritativo che ha posto nel nulla il titolo in forza del quale il Comune aveva acquistato la proprietà dei beni”* (così testualmente Cass., sez. III, 17.1.2012, n. 535, pag. 15 della motivazione) sicchè *“il diritto di proprietà è tornato in capo alla Sud Fondi s.r.l. non in forza di un nuovo trasferimento operato in suo favore, ma in forza della revoca del provvedimento di confisca che ne ha posto nel nulla gli effetti medio tempore prodotti, poiché soltanto così risulta pienamente realizzata quella restitutio in integrum che della revoca ha costituito lo scopo”* (pagg. 16 e 17 della stessa sentenza).



Il medesimo principio è stato esplicitato nella sentenza 28.12.2012 n. 1550 della 1<sup>a</sup> sezione civile della Corte d'Appello di Bari (cfr. soprattutto pagg. 4 e 5 della motivazione), la quale ha testualmente osservato quanto segue: *“Così come l'entrata nel patrimonio comunale dei suoli, per effetto della confisca disposta in sede penale, non necessitò del “consenso” del Comune alla relativa acquisizione, perché invece fu effetto legale del provvedimento giudiziale ex art. 19/2° comma L. 47/85...; all'inverso – e simmetricamente – la fuoriuscita dei medesimi beni dal patrimonio del Comune non necessitò di alcun “consenso” né da parte del Comune a perdere tali suoli e neppure da parte delle società, destinatarie del provvedimento, a riceverseli, quale condizione giuridica per privare il Comune della precedente qualità di proprietario, perché l'effetto legale della fuoriuscita dei beni dal patrimonio comunale conseguì istantaneamente e senza alcuna altra condizione, né giuridica né fattuale, al provvedimento di revoca del sequestro penale...Pertanto, non v'è il minimo spazio per coltivare la opposta tesi che, sino a quando le tre società proprietarie “Sudfondi Srl”, “Mabar Srl” e “Iema Srl” non “accettassero” la restituzione dei suoli – per le più varie, e in parte fors'anche condivisibili, motivazioni economiche – per corrispondente effetto il Comune di Bari continuerebbe a rimanere “proprietario” dei suoli medesimi anche a dispetto dell'avvenuta revoca della confisca. E nulla vale - ...per sostenere il concetto che il Comune sarebbe ancora “proprietario” di detti suoli – segnalare che i suoli in questione siano, in via di fatto, frequentati liberamente dalla cittadinanza sebbene siano stati riconsegnati alle tre società proprietarie nel luglio 2012, con un verbale di consegna...evidentemente perché quelle società hanno ritenuto strategicamente opportuno non riceverseli dall'Ufficiale Giudiziario e indi provvedere alla loro recinzione per precluderli all'uso pubblico”.*

Nella controversia in esame l'avvenuta reintegrazione in forma specifica del danno lamentato dalla società attrice – quale effetto discendente da una pronuncia autoritativa del giudice penale – atteggiandosi a rimedio alternativo al risarcimento per equivalente pecuniario, è preordinata a



realizzare una forma più ampia di ristoro del pregiudizio subito dal creditore in quanto diretta ad assicurare la restituzione della *res* dovuta, nella sua specificità ed integrità (cfr., sul punto, le pagg. 11 e segg. dell'ordinanza di revoca della confisca del 4.11.2010, laddove il Gip del Tribunale di Bari, attraverso un'interpretazione teleologica dell'art. 4 co. 4-ter L. n. 102/2009, ha ritenuto, in maniera argomentata, che la restituzione degli immobili, quale forma specifica di risarcimento, rappresenta lo scopo primario perseguito implicitamente dal legislatore nazionale).

La stessa Corte di Strasburgo, dopo aver valutato la richiesta delle ricorrenti di concessione di una somma corrispondente al pieno valore di mercato dei terreni confiscati (part. 35), ha espressamente escluso il loro diritto di ottenere la liquidazione del controvalore attuale dei suoli (par. 57 e par. 58), ritenendo, dunque, il risarcimento in forma specifica una modalità di riparazione parziale del danno complessivamente arrecato (par. 55).

Conseguentemente, in presenza di tale vincolante *decisum* del giudice sovranazionale, non può riconoscersi in capo all'attrice un potere di scelta in ordine al tipo di risarcimento, posto che l'ipotetica liquidazione del controvalore attuale dei suoli (richiesto in dipendenza dell'asserita ma in realtà non avvenuta perdita della proprietà dei beni a seguito alla confisca) costituirebbe un'inammissibile duplicazione riparatoria (evenienza che la Cedu intende espressamente scongiurare), stante il sopravvenuto ritrasferimento all'istante della titolarità del diritto di proprietà sui suoli in precedenza confiscati per effetto della pronuncia emessa dal giudice penale.

Al riguardo il Comune di Bari (ma anche le altre Amministrazioni convenute), sul rilievo che i fatti sopravvenuti (ordinanza del Gip del 2010 e sentenza della Cedu del 2012) sono idonei a determinare il soddisfacimento del diritto azionato in sede nazionale e quindi il difetto di interesse ad agire, hanno richiesto al giudice di dichiarare la cessazione della materia del contendere.

L'anzidetta formula terminativa del giudizio – ignota al processo civile e contemplata nel processo amministrativo inizialmente dall'art. 23 co. 7 L. n. 1034/1971 ed oggi dall'art. 34 co. 5



D.Lgs. n. 104/2010, nonché dall'art. 46 co. 2 D.Lgs. n. 546/1992 per il giudizio tributario – costituisce il riflesso processuale del venir meno della ragion d'essere sostanziale della lite, per la sopravvenienza di un fatto suscettibile di privare le parti di ogni interesse a proseguire il giudizio.

Tuttavia la cessazione della materia del contendere può essere dichiarata soltanto quando i contendenti, nel darsi reciprocamente atto dell'intervenuto mutamento della situazione sostanziale dedotta in giudizio, sottopongono al giudice conclusioni conformi (cfr., fra le tante decisioni di legittimità, *Cass., S.U., 26.7.2004, n. 13969*; *Cass., sez. III, 8.7.2010, n. 16150*; più recentemente, *Cass., sez. L., 30.1.2014, n. 2063*).

Nella specie deve escludersi che si sia verificata tale situazione in quanto l'attrice si è opposta alla pronuncia di cessazione della materia del contendere, insistendo nella propria domanda risarcitoria.

Sicché va dichiarata l'improcedibilità della domanda sub 2-a) per sopravvenuto difetto di interesse.

Correlativamente è sopravvenuta la carenza di interesse anche in riferimento alla domanda di arricchimento senza causa sub 3) delle conclusioni dell'attrice, avente ad oggetto il medesimo *petitum* mediato.

Identica statuizione finale deve emettersi anche in relazione alla domanda sub 2-b). Al riguardo la Cedu ha preso analiticamente in esame le risultanze delle perizie di parte (par. 38), tenendo conto del prezzo di acquisto dei terreni e delle quote di "Calaprice srl" (si rinvia sul punto alle pregnanti osservazioni critiche formulate alle pagg. 118 e segg. della comparsa conclusionale del Comune di Bari), dei costi di costruzione, dei salari del personale, degli onorari e delle spese degli architetti, degli oneri di urbanizzazione, dei costi dei servizi tecnici, degli oneri finanziari, dell'assicurazione del cantiere, delle spese notarili, delle imposte pagate nonché del valore di



mercato dei terreni e degli edifici costruiti sia nel 2001 che nel 2007. Trattasi, nel loro complesso, di voci di danno che, al di là dell'irrelevante differenza dei valori numerici, ricadono nel perimetro della domanda di risarcimento dei danni patrimoniali emergenti richiesti in sede nazionale, così come valutati dalla Cedu (par. 15). Di talchè l'ambito cognitorio della sentenza del giudice sovranazionale risulta coincidere con le pretese dedotte con la domanda risarcitoria sub 2-b).

I costi sostenuti per la costruzione dei fabbricati sono stati, dunque, presi in considerazione dalla Cedu (par. 38), ritenuti una componente della “*restitutio in integrum*”, calcolati in base alle perizie delle ricorrenti ed indicizzati. La Corte di Strasburgo ha, invece, respinto le richieste economiche non direttamente connesse alla duplice violazione constatata “*e dipendenti piuttosto dall'attività delle società ricorrenti e dal rischio legato all'attività imprenditoriale, quali, tra le altre, gli oneri finanziari e le spese notarili sostenute per l'acquisto dei terreni in questione*”.

In riferimento a tale ultima statuizione deve osservarsi che il giudice nazionale non può legittimamente rimettere in discussione ed ipoteticamente avversare la conclusione della Cedu, che, nel riconoscere e liquidare i costi di costruzione, ha insindacabilmente ritenuto di disattendere le altre richieste economiche perché reputate dipendenti dall'attività delle società e dal connaturale rischio d'impresa. Ciò non perché, su tale specifico punto, si sia formato, *stricto sensu*, un giudicato preclusivo dell'esame della medesima questione a livello interno, ma in quanto una differente interpretazione e conclusione del giudice italiano innescherebbe un conflitto fra la decisione nazionale e la sentenza della Cedu (cfr., significativamente, *Cass., sez. I, ord. 23.3.2005, n. 6324*, pag. 3 della motivazione), cui l'art. 46 della Convenzione attribuisce forza vincolante. Di modo che un'eventuale deliberazione antinomica del Tribunale avrebbe come ineliminabile effetto il sostanziale svuotamento del *dictum* del giudice sovraordinato, il quale ha espressamente escluso che, nella vicenda in esame, gli oneri finanziari – peraltro relativi alla complessiva attività imprenditoriale svolta da “Sud Fondi srl” (cfr. all. 474 della produzione dell'attrice nonché il par. 16 della sentenza del 2012 laddove la Cedu dà conto dell'osservazione del Governo italiano,





secondo cui tale società “domandava al tempo stesso un ammontare corrispondente ai prestiti sottoscritti per poter acquistare i terreni e un ammontare corrispondente al prezzo di acquisto di detti terreni”) – e le spese notarili sostenute per l’acquisto dei terreni siano causalmente ricollegabili ad un atto illecito imputabile alle Autorità italiane, dipendendo, invece, da altri fattori causativi non riferibili alla PA; onde il giudicante non può che uniformare la propria decisione all’impreteribile statuizione della Corte di Strasburgo, con conseguente irrisarcibilità degli anzidetti costi poiché non provocati da condotte antigiuridiche ascrivibili alle Amministrazioni convenute. Da qui discende la reiezione della domanda limitatamente alla pretesa relativa a tali singole voci di danno.

Né, infine, il par. 60 della sentenza del 2012 potrebbe autorizzare a sostenere l’esistenza di un residuale spazio di tutela risarcitoria in conseguenza di iniziative meramente preliminari e programmatiche dell’Amministrazione comunale assunte con riguardo ai terreni (di cui si fa menzione nel precedente par. 31) giacché le stesse non risultano essersi tradotte in provvedimenti amministrativi concretamente incidenti sul regime urbanistico dei suoli attraverso una pregiudizievole conformazione dei diritti di proprietà dell’attrice (in base al certificato di destinazione urbanistico del 2-6.4.2012 n. 78794, allegato alla memoria autorizzata depositata dal Comune di Bari il 14.2.2014, i suoli di “Punta Perotti” non risultano avere attualmente una destinazione di zona di Prg a parco pubblico).

### **3.4 – Le altre pretese risarcitorie: in particolare quelle azionate con la domanda sub 2-c)**

La delibazione delle anzidette pretese esige il previo esame dell’eccezione (preliminare di merito) di prescrizione.

In particolare il Mibac ed il Comune di Bari hanno sollevato eccezione di prescrizione quinquennale dei diritti fatti valere dagli attori con la domanda di risarcimento dei danni proposta a titolo di responsabilità aquiliana.



Il Ministero ha individuato il *dies a quo* del termine prescrizione nella data dell'avvenuta esecuzione del decreto di sequestro preventivo del complesso immobiliare abusivo (22.3.1997), ritenendo che da tale momento gli istanti abbiano acquisito una reale e concreta percezione dell'esistenza e della gravità del danno.

Invece l'ente municipale, sul rilievo della pluralità dei fatti illeciti e dell'eterogeneità dei danni lamentati dagli istanti, ha articolatamente eccepito la prescrizione dei relativi diritti distinguendo, in base ai vari capi della domanda risarcitoria, le posizioni soggettive (asseritamente lese) riferibili, da un lato, a "Sud Fondi srl" e, dall'altro lato, ai componenti della famiglia Matarrese ed individuando per ciascuna di esse un termine di decorrenza della prescrizione.

Più in dettaglio, secondo la prospettazione del Comune di Bari: a) il diritto di proprietà e d'integrità del patrimonio, la cui violazione avrebbe dato luogo al danno derivante dalla perdita del diritto dominicale, delle somme investite nell'intervento lottizzatorio e dei ricavi ritraibili dall'investimento, si è estinto dopo cinque anni dal perfezionamento dell'abuso urbanistico-edilizio, coincidente con la data d'inizio delle opere (1°3.1995); b) il diritto alla libera determinazione negoziale di "Sud Fondi srl", connesso al danno rivendicato nell'ultima parte della domanda sub 2-c), si è prescritto, al più tardi, cinque anni dopo il sequestro preventivo; c) analogamente il diritto all'immagine e alla reputazione della società attrice (domanda sub 2-d) si è estinto al compimento del quinquennio dall'avvio del procedimento penale e, quindi, ancora una volta, al più tardi, cinque anni dopo l'esecuzione del provvedimento di sequestro preventivo del Gip; d) infine il diritto al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali lamentati dagli attori-persone fisiche si è del pari prescritto dopo il decorso di un quinquennio dall'inizio del procedimento penale.

L'eccezione di prescrizione è destituita di fondamento in ogni sua articolazione deduttiva.

Occorre premettere che, in tema di risarcimento di danni causati da fatto illecito, la prescrizione del relativo diritto decorre da quando il danneggiato, usando l'ordinaria diligenza, sia



stato in grado di avere conoscenza dell'illecito, del danno e della derivazione causale dell'uno dall'altro, nonché dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa che connota l'illecito suddetto (così, fra le pronunce più recenti, *Cass., sez. III, 18.7.2013, n. 17572*).

Inoltre il momento iniziale della decorrenza del termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno va individuato in quello in cui, a seguito dell'altrui condotta, si verifica la lesione concreta (e non potenziale) nella sfera giuridica del danneggiato (*Cass., sez. II, 13.1.2003, n. 311*).

Orbene, nella vicenda in esame, il termine di prescrizione quinquennale del diritto al risarcimento dei danni pretesi dagli attori non può razionalmente decorrere da una data anteriore alla sentenza *Cass., sez. III pen., 29.1-26.3.2001, n. 256*, poiché soltanto a seguito di quest'ultima pronuncia irrevocabile il supposto danno si manifestò all'esterno divenendo oggettivamente riconoscibile e, quindi, poté verificarsi una lesione concreta ed attuale della sfera giuridica degli attori, i quali soltanto da quel momento si trovarono nelle condizioni idonee per percepire l'asserito danno ingiusto conseguente al comportamento delle Autorità pubbliche ed ebbero, conseguentemente, la possibilità giuridica di far valere in giudizio ogni loro diritto ai sensi degli artt. 2935 e 2947 co. 1 cod. civ..

Ditalchè la domanda risarcitoria degli istanti, a prescindere dall'esistenza di eventuali atti aventi finalità interruttiva del corso della prescrizione, è stata proposta nel rispetto del prescritto termine quinquennale.

Come sopra accennato la società attrice ha richiesto (domanda 2-c) la condanna delle Amministrazioni convenute al risarcimento del danno patrimoniale per lucro cessante subito a causa della mancata realizzazione dell'intervento edilizio e, comunque, della privazione del diritto di investire in altra iniziativa imprenditoriale, od anche meramente finanziaria, tutte le risorse economiche ed operative impiegate nell'attività lottizzatoria di che trattasi.



La disamina di questo capo della domanda risarcitoria dev'essere, tuttavia, preceduta da alcune opportune notazioni.

Occorre innanzitutto ribadire che con le decisioni emesse dall'organo giurisdizionale sovranazionale si è statuito che il reato di lottizzazione abusiva non rispondeva ai criteri di chiarezza, accessibilità e prevedibilità, sicchè era impossibile prevedere l'irrogazione di una sanzione, e che la confisca urbanistica non aveva una base legale ai sensi dell'art. 7 della Convenzione ed era arbitraria anche ai sensi dell'art. 1 del Protocollo n. 1.

Dunque con le sentenze del 2009 e del 2012 il giudice europeo ha semplicemente ritenuto illegittima la confisca, ma non ha escluso né fatto venir meno, sul piano giuridico, il carattere abusivo dell'intervento di lottizzazione edilizia, come definitivamente accertato con la sentenza del 2001 della Suprema Corte.

Da quest'ultima pronuncia, invero, non può legittimamente farsi discendere un'automatica autorità di cosa giudicata ex art. 654 cpp giacchè emessa in esito ad un giudizio "cartolare" (allo stato degli atti), senza la partecipazione al processo delle Amministrazioni convenute ed in assenza di un vincolo di dipendenza fra il riconoscimento del diritto attoreo e l'accertamento in sede penale (in realtà non avvenuto) delle condotte illecite della PA, potendo la stessa decisione essere utilizzata dal giudice civile per trarre elementi che concorrono a formare il suo convincimento.

Nella predetta sentenza la Corte di legittimità: 1) ha considerato arbitraria la qualificazione del territorio lottizzato quale zona "C", alla stregua delle previsioni dello strumento urbanistico comunale, essendo invece classificata come zona destinata ad "attività terziarie"; 2) ha rilevato che, al tempo della presentazione e dell'adozione dei piani di lottizzazione, non era ancora in vigore la L.R. n. 30/1990 (che per prima ha dato attuazione in ambito regionale alla cd. "legge Galasso"), sicchè nei procedimenti di formazione degli stessi piani di lottizzazione dovevano trovare integrale applicazione, quanto ai profili di assetto urbanistico del territorio, gli standards imposti con la L.R.



n. 56/1980 e, quanto ai profili di tutela paesaggistico-ambientale, le disposizioni introdotte dalla L. n. 431/1985; 3) ha ritenuto illegittimi i procedimenti di formazione dei due piani di lottizzazione n. 141/1987 e n. 151/1989 in quanto gli stessi sono stati adottati in violazione delle misure urbanistiche di salvaguardia imposte dall'art. 51 lett. f) L.R. n. 56/1980, al momento della loro adozione non esisteva un Ppa già approvato alla data di pubblicazione del D.L. 27.6.1985 n. 312 ed ancora vigente ed efficace, al momento della loro approvazione non esisteva un Ppa vigente ed efficace e perché, in relazione ad essi, non è stato rilasciato il nulla osta paesistico di cui all'art. 28 L. n. 1150/1942, né il parere preventivo del Comitato Urbanistico Regionale previsto dagli artt. 21 e 25 L.R. n. 56/1980; 4) ha ritenuto non conforme alla legge il procedimento di formazione delle varianti ai piani di lottizzazione; 5) infine ha fatto discendere, dall'accertata esistenza dei vincoli paesaggistici, l'illegittimità ed inefficacia delle concessioni edilizie perché rilasciate in mancanza di un piano di lottizzazione legittimo ed in carenza di autorizzazione paesaggistica ex art. 7 L. n. 1497/1939.

Dopo aver riconosciuto l'obiettiva antiggiuridicità dei fatti, nel paragrafo 9 della sentenza la Corte Suprema di Cassazione ha osservato quanto di seguito trascritto: *“Ai sensi dell'art. 129 c.p.p. deve rilevarsi l'insussistenza dell'elemento soggettivo dei reati contestati - alla stregua di quanto previsto dall'art. 5 cod. pen. nell'interpretazione fornita dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 364 del 1988 - poiché tutti gli imputati sono incorsi in errore scusabile nell'interpretazione delle norme violate. Le argomentazioni svolte in proposito dal giudice di primo grado risultano esattamente ricollegate (previa diffusa ed accurata disamina della giurisprudenza di questa Corte Suprema in tema di "ignoranza inevitabile e scusabile", a partire dalla sentenza 18.7.1994, n. 8154 delle Sezioni Unite):-all'esistenza di una legislazione regionale oscura e male formulata che, nell'interferenza con la legge Galasso, non ha mancato di produrre contrasti giurisprudenziali;- all'ottenimento delle concessioni edilizie accompagnato da ripetute rassicurazioni del direttore dell'ufficio tecnico del Comune di Bari;- alla mancata riproduzione dell'esistenza dei vincoli nella*



*planimetria allegata al secondo programma pluriennale di attuazione (trasmessa alla Soprintendenza per i beni culturali ed ambientali in data 26.10.1984 ed in ordine alla quale tale ultimo organo ebbe a richiedere spiegazioni ed a sollevare eccezioni solo in data 10.2.1997, restando poi inerte nell'attesa di una risposta intervenuta, quasi un anno più tardi, con nota comunale del 26.1.1998);- al comportamento di sostanziale inerzia della stessa Soprintendenza a fronte - di una attività di edificazione che (secondo la valutazione poi espressa in data 30.4.1998, con nota indirizzata al Ministero dei beni culturali ed ambientali) presentava un "impatto ambientale negativo percettibile visivamente". È vero che lo stesso giudice di prime cure non ha mancato di evidenziare la singolarità (ai limiti del paradossale) della "assoluta disinvoltura con la quale si è svolto il complesso procedimento amministrativo che ha portato all'improvvido rilascio dei provvedimenti autorizzatori e concessori. Procedimento assolutamente illegittimo ai limiti della illiceità, con macroscopica ignoranza delle finalità rappresentative e di tutela della collettività intrinsecamente connesse alla funzione pubblica ... tanto da fare sorgere il dubbio che la Pubblica Amministrazione avesse tutt'altre finalità da perseguire, e non certo a tutela di interessi pubblici, quali potrebbero essere quelle di consentire a tutti i costi la edificazione della zona in questione nonostante i divieti normativi". Anche in relazione a tali affermazioni la pubblica accusa ha avuto a dolersi, con i motivi di appello, della riconduzione della vicenda ai parametri dell'inevitabilità dell'ignoranza della legge penale ma - tenuto pure conto che il reato di lottizzazione abusiva si configura come una contravvenzione di natura dolosa (Cass., Sez. Unite, 28.2.1990) - non può mancarsi di rilevare che:- non sussiste la dimostrazione di uno stato di incertezza degli imputati in ordine alla liceità o meno dei loro comportamenti (tale da indurli ad astenersi dall'azione);- essi non si sono "accontentati" delle "assicurazioni erronee" di organi tecnici comunali non istituzionalmente preposti alla tutela del vincolo, ma hanno fatto affidamento sulla mancanza di qualsiasi rilievo da parte della competente Soprintendenza, non inconsapevole della situazione;- ben più approfondite indagini sarebbero state necessarie per individuare le motivazioni dei comportamenti tenuti degli organi pubblici coinvolti nella vicenda, valutare le correlazioni tra tali*



*organi ed i soggetti destinatari delle loro illegittime determinazioni, ravvisare l'eventuale esistenza di condotte coscienti e volontarie dirette a limitare e condizionare, con ostacoli di fatto e di diritto, la riserva pubblica di programmazione territoriale che la legge vuole rispettosa dell'ambiente e del paesaggio. Indagini siffatte non sono state eseguite, sicché non sono consentite illazioni e la prospettazione dell'errore interpretativo non trova alcuna smentita che si fondi su elementi concreti”.*

E tali considerazioni sono state riprese dal giudice europeo nella sentenza del 2009 (*“In questo contesto, nel contempo legale e fattuale, l'errore degli imputati sulla legalità della lottizzazione, secondo la Corte di cassazione, era inevitabile. Non spetta alla Corte concludere diversamente, e ancora meno fare delle ipotesi sui motivi che hanno spinto l'amministrazione comunale di Bari a gestire in questo modo una questione così importante e sui motivi per cui la Procura di Bari non ha condotto un'inchiesta efficace al riguardo”*).

Dal contenuto delle sentenze dei giudici nazionali possono trarsi alcune significative indicazioni: 1) il Gip del Tribunale di Bari ha ritenuto che gli imputati dovessero andare esenti da pena *“perché dagli atti processuali scaturisce il dubbio che gli stessi siano incorsi in errore scusabile nell'interpretazione delle norme che si ritengono essere state violate”*, *“non essendo stata raggiunta una plena probatio circa la effettiva consapevolezza degli imputati stessi...di agire in contrarietà delle norme giuridiche che si assumono violate...”*; 2) gli imputati, dunque, sono stati assolti per errore scusabile nell'interpretazione delle norme violate, il quale integra una causa di esclusione della colpevolezza rispetto ad un fatto che resta oggettivamente illecito; 3) la Corte di legittimità ha accertato l'elemento psicologico del reato di lottizzazione abusiva configurando quest'ultimo come contravvenzione di natura dolosa alla stregua del tradizionale orientamento giurisprudenziale (*Cass., S.U., 3-28.2.1990, n. 2720, Cancilleri*; in senso conforme *Cass., sez. II, 28.10.1992, n. 4309*), superato dal successivo indirizzo interpretativo (*Cass., sez. III, 1.7.2004, n. 39916*; *Cass., sez. III, 11.5.2005, n. 36940*; *Cass., sez. III, 17.3.2009, n. 17865*) – formatosi dopo



che il reato di lottizzazione abusiva è stato qualificato a consumazione alternativa da parte di *Cass., S.U., 28.11.2001, n. 5115, Salvini* –, che ammette, invece, possa essere integrato anche a titolo di sola colpa.

In base ai suesposti rilievi deve conseguentemente ritenersi che le ragioni dubitative espresse dai giudici penali non possono legittimamente trasformarsi in affermazioni obiettive di verità precludenti un autonomo accertamento in sede civile, espletabile invero con pienezza di cognizione; che, inoltre, i criteri di giudizio che presiedono all'accertamento della responsabilità penale (la quale orbita intorno alla figura dell'autore del reato ed esige una prova "ogni oltre ragionevole dubbio") non possono essere meccanicisticamente trasposti nel diverso settore del diritto civile dove, invece, viene in rilievo la figura del danneggiato e vigono differenti regole probatorie in tema di accertamento della responsabilità; che, infine, sarebbe errato confondere e sovrapporre i piani dei due accertamenti giurisdizionali (che restano, in realtà, distinti) stabilendo un incongruo rapporto di diretta consequenzialità logica fra il dubbio circa l'effettiva consapevolezza degli imputati di violare con la loro condotta il precetto penale e la sussistenza certa dei presupposti della fattispecie risarcitoria, la quale postula invero un'indagine differente ed autonoma in ordine ai complessivi comportamenti tenuti dalle parti.

Tuttavia l'esistenza delle dirimenti ragioni che si enunceranno nel prosieguo della motivazione, idonee a sancire l'infondatezza delle residue pretese risarcitorie azionate dagli istanti, rende superflua la trattazione della questione relativa alla ricorrenza o meno dei presupposti integranti la responsabilità aquiliana delle Amministrazioni convenute.

Infatti, con specifico riferimento alla pretesa concernente il danno patrimoniale subito a causa della mancata realizzazione dell'intervento edilizio, deve rilevarsi l'infondatezza poiché l'asserito pregiudizio economico (derivante dalla mancata vendita degli immobili demoliti) non è meritevole di protezione giuridica. In particolare il suo ristoro equivarrebbe ad un indebito





riconoscimento di un profitto scaturito direttamente da un'attività, materiale e negoziale, di cui è stata definitivamente accertata l'oggettiva illiceità penale, come tale contraria ad una norma imperativa finalizzata alla tutela di un interesse pubblico generale (cfr. in tema *Cass., sez. III, 3.2.1969, n. 336*). Diversamente opinando, un'attività di tal fatta finirebbe paradossalmente per costituire fonte di ingiustificato arricchimento per lo stesso soggetto che ha infranto il divieto imposto dalla legge nell'interesse generale: ciò che l'ordinamento non può consentire.

La subordinata pretesa di risarcimento del danno (di cui l'attrice ha richiesto la liquidazione in via equitativa) subito a causa della privazione del diritto di investire le risorse economiche ed operative impiegate in un'alternativa iniziativa imprenditoriale o finanziaria – volendo ipotizzare la mancata cancellazione totale delle conseguenze pregiudizievoli pur dopo la sentenza della Cedu ed anche ammettendo che la società attrice abbia riposto nel comportamento della PA un affidamento davvero incolpevole – non è parimenti meritevole di accoglimento per i plurimi motivi di seguito esposti.

In primo luogo il riconoscimento della suddetta pretesa presuppone, da parte del giudicante, una valutazione prognostica che reca in sé il rischio di sconfinare nel vaticinio giacchè ogni iniziativa imprenditoriale presenta un'intrinseca ed ineliminabile aleatorietà legata ad accadimenti imprevedibili, estranei alla volontà del soggetto economico (mancato rilascio di permessi od autorizzazioni; possibilità d'insolvenza dei debitori; svantaggiosità finale dell'operazione, etc.).

In secondo luogo non risulta fornita la dimostrazione (anche in via presuntiva) di un guadagno impedito ragionevolmente certo nel suo accadimento, stante il deficit indiziario in ordine a pregressi investimenti in strumenti finanziari (ad esempio in titoli del debito pubblico) effettuati dall'attrice.

In terzo luogo l'eventuale concessione di un ristoro economico in favore della stessa parte postula inevitabilmente la riconsiderazione delle medesime voci (costi sostenuti per la costruzione) che hanno concorso alla formazione del risarcimento già accordato dal giudice internazionale (cfr.



paragrafi 38, 39 e 56 della sentenza Cedu del 2012), ciò risolvendosi in una forma “larvata” di duplicazione indennitaria, che la Corte di Strasburgo ha ritenuto improbabile e, comunque, inteso impedire.

Infine, per quanto maggiormente rileva, tali costi risultano quantificati e riconosciuti dalla Corte sovranazionale in maniera non totalmente rispondente al loro reale ammontare, come può essere desunto dai documenti prodotti nell’odierno giudizio dalla stessa parte attrice.

Senza indulgere a laboriose e certosine operazioni di riscontro contabile, in questa sede si tralascerà di prendere in esame i costi – che peraltro non appaiono affatto esclusi dal novero dei danni considerati dalla Cedu (cfr. par. 56 della sentenza Cedu del 2012) e sui quali si sono comunque appuntate le razionali obiezioni della Difesa comunale (cfr. soprattutto pagg. 119 e 120 della comparsa conclusionale) – di cui non risulta invero provata la riferibilità, diretta ed immediata, alle condotte illecite ascritte alla PA (parcelle dei professionisti incaricati nei giudizi penali ed amministrativi: cfr. all. 418-473; fideiussioni bancarie: cfr. all. 205), nonché le imposte comunali pagate (molte copie delle ricevute dei bollettini postali di cui all’all. 416 recano, nella parte soprastante, una postuma annotazione a matita con l’imputazione di una quota del tributo a “Perotti”, ciò non consentendo di sceverare con obiettiva certezza la parte dell’imposta effettivamente riferibile agli immobili poi ablati).

Invece appare necessario soffermare l’attenzione sui costi economicamente più rilevanti sostenuti fino alla confisca (cfr. par. 38), così come determinati nelle perizie di parte (“*Analisi di congruità ed inerenza*” e “*Valore di Mercato*”) redatte per conto dell’attrice il 5.11.2007 da “Real Estate Advisory Group SpA” e sulle quali il giudice europeo ha fondato la propria decisione (par. 56: “*Ora, la Corte ritiene che i costi sostenuti per la costruzione di detti fabbricati costituiscano una componente della restitutio in integrum...e si basa sulle perizie delle ricorrenti...*”; par. 57: “*Pertanto, secondo la Corte, è opportuno prendere in considerazione il danno derivante*



*dell'indisponibilità dei terreni a partire dal momento della loro confisca. Per la stima di tale danno, ci si deve basare sul probabile valore dei terreni all'inizio della situazione controversa, determinato sulla base delle perizie presentate dalle ricorrenti..."; par. 58: "Agli occhi della Corte, le ricorrenti non hanno diritto ad una somma per la perdita del terreno, ma unicamente ad una somma per il danno derivante dall'indisponibilità assoluta dei loro beni nel periodo che va dalla confisca alla restituzione, somma da calcolarsi secondo il procedimento enunciato nel precedente paragrafo 57. Va inoltre tenuto conto dell'indisponibilità relativa dei terreni in questione che persiste vista l'esistenza del parco pubblico")*: ossia, in particolare, il prezzo corrisposto per l'acquisto dei suoli lottizzati (quantificati dinanzi alla Cedu in complessivi € 39.660.827,38); i costi di costruzione, ivi compresi i salari del personale (quantificati avanti alla Corte di Strasburgo in complessivi € 8.916.000,00); gli onorari e le spese degli architetti (quantificati nella stessa sede in complessivi € 1.067.604,59).

Orbene dagli all. 75-98 della produzione attorea risulta che "Sud Fondi srl", nell'arco temporale 1984-1993, in qualità di parte acquirente, ha stipulato i seguenti atti di compravendita di suoli: a) il 18.1.1984 per un costo £. 250 milioni (venditori Saverio Loprieno e Antonio Cioce); b) il 9.4.1984 per un costo di £. 260 milioni (venditore Mauro Cioce); c) il 15.5.1984 per un costo di £. 125 milioni (venditrici Giovanna Bellanova e Luisa Borrelli); d) il 13.12.1985 per un costo di £. 450 milioni (venditrici Giuditta e Maria Paparella); e) il 3.3.1986 per un costo di £. 160 milioni (venditrici Giovanna Bellanova e Luisa Borrelli); f) il 12.11.1986 per un costo di £. 445 milioni (venditrici Daniela e Patrizia Brunetti); g) il 27.9.1990 per un costo di £. 70 milioni (venditori Alessandro Carbonara e Serafina Sozio); h) il 30.7.1991 per un costo di £. 245 milioni (venditori Vito Cosimo e Mario Lattarulo); i) il 30.7.1991 per un costo di £. 1.030.000.000 (venditrice "Edilma srl"); j) il 19.9.1991 per un costo di £. 291 milioni (venditori Francesco, Salvatore e Stella Greco); k) il 19.9.1991 per un costo di £. 295 milioni (venditore Giuseppe Matarrese); l) il 29.10.1992 per un costo di £. 475.650.000 (venditrice "Appalti Edili srl"); m) il 7.4.1993 per un



costo di £. 2.396.000.000 (venditrice “Imcar srl”); n) il 4.10.1993 per un costo di £. 1.732.500.000 (venditrice “Edilma srl”).

Dunque, pur volendo ammettere che “Sud Fondi srl” abbia effettivamente versato interamente il corrispettivo dei predetti acquisti immobiliari, il costo totale ammonta a £. 8.225.150.000 (corrispondenti ad € 4.247.935,46).

La società istante, inoltre, nel calcolo dei costi sostenuti per l’acquisto dei suoli, ha incluso anche £. 171.226.000 (atto di permuta del 2.11.1993 con “Gestim di Italo Loconsole & C. S.a.s.”) e £. 258.774.000 (atto di permuta in pari data con “Istvan Immobiliare di Buttiglione & C. S.a.s.”) benché i predetti importi, in base al contenuto dei rispettivi atti pubblici, non risultino, in realtà, effettivamente versati (*“Ai beni ceduti in permuta...le parti attribuiscono l’egual valore, per cui esse riconoscono non farsi luogo ad alcun conguaglio, rinunciando ad ogni pretesa al riguardo anche se per l’avvenire si dovessero riscontrare differenze di valori fra i beni ceduti, per cui si rilasciano reciproca e definitiva quietanza di saldo, liberazione e discarico, riconoscendo di non avere più nulla a pretendere l’una dall’altra in conseguenza del presente atto...”*), bensì semplicemente dichiarati a meri fini fiscali.

La “Sud Fondi srl” in liquidazione, nel calcolo dei costi di acquisizione dei suoli, ha altresì ricompreso circa € 35 milioni asseritamente versati per l’acquisto delle quote di “Calaprice srl”, che era proprietaria di circa mq. 39.209 (su un totale di mq. 59.761) dei suoli lottizzati.

Sul punto il Comune di Bari ha formulato le seguenti osservazioni critiche, le quali non risultano oggetto di specifiche contestazioni avversarie: *“L’esborso più consistente, per circa trentacinque milioni di euro, riguarderebbe l’acquisizione della Calaprice s.r.l. Ma, come già osservato, dalla documentazione prodotta non è dato evincere quali siano i suoli di proprietà di quest’ultima, sicchè non esiste la prova di una diretta correlazione tra il preteso prezzo di acquisto della società ed il danno in ipotesi patito a seguito della confisca dei suoli. Inoltre, il corrispettivo*



*della vendita appare del tutto spropositato e sussiste il legittimo sospetto che gli atti di cessione siano simulati nella parte relativa al prezzo. La Sudfondi s.r.l. ha affermato, ma non ha idoneamente documentato, che la Calaprice s.r.l. sarebbe stata proprietaria di suoli ricompresi nella lottizzazione per complessivi mq. 39.209. Resta poi un mistero perché l'acquisto di tali suoli sarebbe avvenuto ad un costo per metro quadro enormemente superiore – tra il cinquecento per cento ed il mille per cento – rispetto a quello pagato dalla medesima Sudfondi s.r.l., nello stesso periodo, per l'acquisizione degli altri suoli. Ed il mistero si infittisce – rectius la verità viene disvelata – quando si constata che le quote cedute in favore della Sudfondi s.r.l. erano detenute dai soci di quest'ultima. Come risulta dagli atti di cessione di quote del'1.11.90 esibiti dalla società attrice, sono stati proprio i sigg.ri Michele Matarrese (1932), Vincenzo Matarrese, Salvatore Matarrese (1957), Amato Matarrese, Michele Matarrese (1965), Salvatore Matarrese (1962) e Giuseppe Matarrese ad aver venduto alla Sudfondi s.r.l., rappresentata dal sig. Michele Matarrese, le proprie partecipazioni nella Calaprice s.r.l. Il che appunto chiarisce che l'astronomico prezzo pagato dalla Sudfondi s.r.l. non è giustificato dal valore di mercato dei suoli, bensì da diverse ragioni...Né può trascurarsi che nell'analoga controversia introdotta dalla MA.BAR. s.r.l. (r.g. 1388/06), quest'ultima ha dichiarato – e documentato con la produzione di un atto pubblico – di aver acquistato consistenti porzioni di suoli attigui a quelli per cui è causa, per il prezzo di L. 700.000.000. Fatte le debite proporzioni, può pacificamente escludersi che le stime della Sudfondi s.r.l. siano dotate di qualsivoglia attendibilità...”.*

Ove si prestasse “fideistica” adesione all'assunto dell'attrice, si dovrebbe inverosimilmente ritenere che i terreni acquistati da “Sud Fondi srl”, fra il 1983 ed il 1994, abbiano avuto un costo medio di € 663,65 al metro quadrato (€ 39.660.827,38 : 59.761 mq.), il quale, in effetti, è enormemente superiore al costo medio pari a circa € 284,95 al mq. (€ 3.726.365,64 : 13.077 mq.) dei terreni che “Ma.Bar srl” ha acquistato nella medesima zona in un periodo di tempo pressoché coincidente, ossia dal 1989 al 1993 (con atto pubblico rogato dal notaio Michele Costantini il



6.10.1993, cioè dopo l'approvazione del Pdl n. 151/1989 e qualche settimana prima della sottoscrizione della relativa convenzione di lottizzazione, quando il programmato intervento edilizio era ormai certo ed imminente, "Sud Fondi srl" cedette a "Ma.Bar. srl" una porzione di suolo della superficie di 47 mq. al prezzo dichiarato di £. 35.200.000, pari a £. 749.000 circa al mq., corrispondenti ad € 386,80 circa).

Ed inoltre si dovrebbe assurdamente ritenere che, mentre per i terreni (aventi una superficie complessiva di circa mq. 20.552) acquistati dai venditori sopra menzionati con un esborso totale di € 4.247.935,46, "Sud Fondi srl" ha pagato mediamente € 206,70 al metro quadrato, viceversa per i restanti terreni (aventi una superficie di circa mq. 39.209) acquisiti da "Calaprice srl", "*che era controllata dagli stessi soci*" dell'attrice (cfr. par. 16 della sentenza del 2012 della Cedu), quest'ultima avrebbe inspiegabilmente corrisposto ben € 892,65 per ogni metro quadrato (€ 35.000.000,00 : 39.209 mq.): il che non è logicamente ed empiricamente credibile.

Di talchè, in base ad un metodo estimativo di tipo sintetico-comparativo, fondato sulla valorizzazione non solo della contiguità dei suoli acquistati da "Sud Fondi srl" e "Ma.Bar. srl" in un analogo contesto temporale, ma soprattutto dell'identità della loro classificazione urbanistica e del carattere di omogeneità dei medesimi suoli, il prezzo complessivo di € 39.660.827,38 indicato da "Sud Fondi srl" risulta assolutamente ingiustificato e sproporzionato, dovendosi razionalmente escludere che l'attrice, per acquisire i terreni di proprietà di "Calaprice srl", abbia potuto ipoteticamente versare un prezzo complessivo superiore ad € 11.172.604,55 (39.209 mq. x 284,95, pari al costo medio al mq. dei terreni acquistati da "Ma.Bar. srl").

Si comprende allora agevolmente come il prezzo di acquisto dei terreni sia stato determinato in un importo manifestamente smisurato (€ 39.660.927,38), pari ad oltre il doppio del prezzo che, invece, sarebbe stato equo versare (€ 15.420.540,01).



Si è già precisato che la Cedu, per la stima del danno derivante dall'indisponibilità dei terreni, a partire dal momento della loro confisca avvenuta nel 2001, si è basata (cfr. paragrafi 57 e 58) “*sul probabile valore dei terreni all’inizio della situazione controversa, determinato sulla base delle perizie presentate dalle ricorrenti...*”.

In particolare, per quanto concerne la posizione di “Sud Fondi srl”, “Real Estate Advisory Group SpA” ha quantificato il valore di mercato dei suoli in € 260.000.000,00 alla data del 5.11.2007 ed in € 81.100.000,00 alla data del 10.4.2001, tenendo conto dell'evoluzione del mercato immobiliare (cfr. par. 38 della sentenza del 2012).

Tuttavia l'allegato 487 della produzione dell'attrice reca esclusivamente (cfr. pag. 6) l'indicazione conclusiva dei valori di mercato dei suoli e – diversamente dall'allegato 128 della produzione di “Ma.Bar. srl” (proc. n.1388/2006) – non contiene il Rapporto descrittivo “*relativo alla determinazione del Valore di Mercato alla data del 5 novembre 2007 ed alla data del 10 aprile 2001*”, predisposto sotto la direzione e supervisione del Manager di “Real Estate Advisory Group SpA” Piercarlo Rolando.

Ciò non consente al giudicante di avere precisa contezza dei criteri di calcolo utilizzati dalla società di consulenza immobiliare per l'attribuzione ai suoli di “Sud Fondi srl” del valore complessivo di € 81.100.000,00 alla data del 10.4.2001.

Si può fondatamente ipotizzare – anche alla luce dei criteri valutativi indicati a pag. 4 del documento di cui all'allegato 487 – che “R.E.A.G. SpA” abbia stimato le aree di proprietà dell'attrice con il medesimo criterio adoperato per la valutazione dei suoli di “Ma.Bar. srl”: cioè non con un più semplice e diretto metodo comparativo fondato sulla ricerca e sull'utilizzo di dati immobiliari di coeve transazioni relative a beni simili (cd. “*comparables*”), bensì mediante il metodo della trasformazione – “*basato sull'attualizzazione, alla data della valutazione, dei flussi di cassa generati dall'investimento immobiliare (relativa alla Proprietà) nell'arco di tempo*”.



*corrispondente alla sua durata*” (cfr. pag. 34 del Rapporto stilato per “Ma.Bar. srl”) e depurando il valore delle ipotetiche vendite dei costi di costruzione –, il quale sembra assumere le parvenze di un procedimento di stima analitico-ricostruttivo.

Senonchè il giudizio di stima del valore dei terreni edificabili al netto dei fattori produttivi impiegati nel processo di trasformazione urbanistica si fonda, nella specie, su dati previsionali meramente congetturali e, peraltro, non supportati da documentate indagini di mercato. Inoltre la stima analitica del valore di trasformazione di un suolo, mediante l’attualizzazione dei flussi finanziari teoricamente producibili con l’investimento immobiliare, presenta molteplici ed insuperabili limiti intrinseci (ad esempio i valori sono aprioristicamente stimati con riferimento ad eventi ipotetici e a date future; la stessa stima postula la permanenza delle condizioni di mercato e, quindi, l’“invarianza” della realtà simulata), che rendono i suoi opinabili risultati privi di un’adeguata idoneità rappresentativa. Per tale ragione è da preferire, ove concretamente utilizzabile, il metodo sintetico-comparativo, finalizzato a desumere attendibilmente il valore commerciale dell’immobile da stimare attraverso il riferimento a beni omogenei, il quale offre risultati oggettivi e reali perché tende a riflettere la situazione del mercato immobiliare in un dato momento storico.

Tanto più che, nella vicenda in esame, la valutazione dei suoli alla data del 10.4.2001 è stata effettuata *“considerando che i risultati della vicenda giuridica relativi all’area in oggetto e conclusisi con la sentenza della corte di cassazione num. 256 del 29 gennaio 2001 non avesse determinato la confisca dei beni ma avesse definitivamente chiuso la vicenda giuridica sancendo la regolarità dell’iter procedurale relativo al progetto di sviluppo denominato “Punta Perotti”*” (pag. 33 del Rapporto predisposto nell’interesse di “Ma.Bar. srl”): cioè conteggiando indebitamente gli ipotetici ricavi delle vendite immobiliari attraverso l’analisi tecnico-economica dell’investimento e basando, quindi, la determinazione del valore complessivo di € 81.100.000,00 su un’immaginaria situazione di liceità urbanistico-edilizia che nella realtà è però inesistente, tenuto conto dell’oggettiva antiggiuridicità delle condotte realizzate dalle società lottizzanti, le quali non possono





legittimamente ambire al riconoscimento, in forma diretta od indiretta, di un profitto derivante da un'attività che riveste natura illegale.

Anche per tale ulteriore motivo il suddetto metodo di determinazione del valore dei suoli, quantificato dal consulente di parte nella somma di € 81.100.000,00 (pari alla differenza fra il supposto valore di mercato dell'area trasformata ed il costo ipotizzato della medesima trasformazione), si rivela congenitamente inaffidabile, oltre che contrastante con il criterio di stima previsto dall'art. 4 co. 4-ter L. n. 102/2009 – dal quale non potrebbe deflettersi nell'odierno giudizio risarcitorio –, che impone, invece, fra l'altro, di avere riguardo al regime urbanistico attuale dei suoli e di non tenere conto del valore delle opere abusivamente costruite.

La società di consulenza, nel descrivere l'andamento del mercato immobiliare della città di Bari nel primo semestre 2001 (cfr. pagg. 27 e 28 del Rapporto redatto da “R.E.A.G. SpA” per conto di “Ma.Bar. srl” nell'ambito del parallelo procedimento civile n. 1388/2006 R.G.), ha sostenuto che in tale periodo di tempo *“si toccarono e si superarono, in sede nominale, i livelli pre-crisi del 1992. In questo contesto nazionale il mercato immobiliare barese presentava un andamento in linea con la media nazionale al termine del primo semestre 2001 si erano registrate crescite dei valori in tutti i segmenti del capoluogo, quasi ovunque superiori ai dieci punti percentuali su base annua”*.

Nel caso si volesse recepire tale indicazione proveniente dal consulente di parte – riferita, invero, al comparto residenziale – facendone applicazione ai fini di un'ipotetica stima del valore dei terreni da lottizzare, si potrebbe supporre, in una prospettiva estimativa largamente favorevole all'attrice (tenuto conto che, dopo il massimo ciclico toccato nel 1992, la fase espansiva del mercato immobiliare italiano subì una battuta d'arresto sino alla fine degli anni Novanta), che i suoli edificabili in proprietà di “Sud Fondi srl” abbiano potuto registrare fino al 2001, al più, un incremento annuo pari al 10%.



Conseguentemente nell'arco temporale 1983-2001 il loro valore di mercato sarebbe stato pari ad € 44.719.566,029 (€ 15.420.540,01 x 190%), che costituisce, comunque, una somma assai lontana dall'importo di € 81.100.000,00 su cui la Cedu risulta aver fondato la determinazione del danno. In tal modo si è finito per assumere, come base di calcolo, un valore inattendibile (€ 81.100.000,00), che ha fatto ascendere, ben oltre l'importo realmente spettante alla danneggiata, la somma totale del risarcimento liquidato per l'indisponibilità dei terreni.

Se, poi, si volesse eseguire una simulazione di calcolo del risarcimento del danno per l'indisponibilità dei terreni, si dovrebbe innanzitutto considerare che la Cedu ha inteso remunerare il predetto danno mediante il versamento di una *“somma corrispondente all'interesse legale”*, computato dal momento della confisca ed *“applicato sul controvalore dei terreni”*, e che, di conseguenza, il giudice europeo lo ha verosimilmente calcolato a decorrere dalla sentenza irrevocabile della Corte di Cassazione che ha ordinato la confisca (gennaio 2001) ovvero dalla comunicazione della sua trascrizione (aprile 2001) fino alla pronuncia concessiva dell'equa soddisfazione (maggio 2012), in relazione ai terreni ceduti gratuitamente al Comune di Bari, e fino alla loro restituzione in relazione ai suoli già posseduti dalle società lottizzanti (aprile 2011).

Pertanto, assumendo quale momento iniziale e finale della decorrenza degli interessi il rispettivo periodo intermedio (1° marzo 2001-15 ottobre 2011), la somma presuntivamente liquidata in sede europea in favore di “Sud Fondi srl” ammonterebbe complessivamente, in base agli strumenti di calcolo di cui il giudicante dispone, ad € 21.996.986,29, pari al saggio degli interessi legali applicato sull'importo di € 81.100.000,00 per l'intero periodo anzidetto (la differenza fra € 37 milioni concessi a titolo di equa soddisfazione ed € 21.996.986,29 costituirebbe, di conseguenza, l'importo indicizzato liquidato dalla Cedu a titolo di rimborso dei costi di costruzione).

Sicchè una prudenziale decurtazione – non di quasi la metà (come sarebbe equo) ma – anche solo di un terzo della somma di € 81.100.000,00, resa necessaria dall'originaria determinazione



esorbitante del prezzo di acquisto dei terreni in € 39.660.827,38, si tradurrebbe nel riconoscimento in favore di “Sud Fondi srl” di un risarcimento del danno notevolmente inferiore ad € 21.996.986,29 ed ammontante ad € 14.664.657,54, la cui differenza varrebbe di per sé a compensare una parte preponderante dei costi di costruzione, i quali, peraltro, come si vedrà in prosieguo, sono stati oggetto di un’autonoma considerazione e liquidazione da parte della Corte sovranazionale.

Ma pure ammettendo ipoteticamente che l’importo di € 81.100.000,00 corrisponda fedelmente al reale valore dei suoli nel 2001 e che, quindi, il risarcimento del danno per l’indisponibilità dei terreni liquidato dalla Cedu equivalga alla somma cui aveva effettivamente diritto “Sud Fondi srl”, tanto non escluderebbe – in ogni caso – l’avvenuto ottenimento da parte dell’attrice del rimborso indicizzato di ulteriori voci di costo la cui dichiarata entità economica non trova conferma nelle emergenze documentali.

Per quanto concerne i costi per la costruzione dei fabbricati, essi sono stati quantificati in sede europea in complessivi € 8.916.628,36 (cfr. pagg. 11 e segg. della prima perizia di parte sulla quale la Cedu ha, del pari, basato la determinazione del danno).

Al riguardo deve rilevarsi che con contratto di appalto del 6.3.1995 “Sud Fondi srl”, in persona dell’amministratore unico ing. Michele Matarrese, affidò l’esecuzione dei lavori di costruzione all’impresa “Salvatore Matarrese SpA”, in persona del consigliere delegato Vincenzo Matarrese (nell’ultimo periodo del par. 16 della sentenza del 2012 la Cedu ha dato conto dei rilievi degli odierni convenuti, secondo cui *“i lavori di costruzione erano stati realizzati dalla società S. Matarrese spa, posseduta dalla stessa famiglia dei soci”*).

In data 22.1.2003 (cioè a seguito della confisca ordinata dalla Corte di Cassazione e dopo che l’attrice aveva adito nel 2001 la Corte di Strasburgo) l’impresa appaltatrice emise la fattura n. 35/2003, che reca l’indicazione del predetto importo.



Senonchè il documento fiscale di che trattasi (cfr. all. 475-484) non contiene alcuna annotazione (“pagato” od altra espressione equivalente) idonea ad attestare l’avvenuto adempimento dell’obbligazione gravante sulla committente (peraltro fra i documenti di parte non risulta prodotta alcuna fattura di acquisto dei materiali impiegati per la realizzazione delle costruzioni edilizie). Conseguentemente l’assenza od insufficienza della prova non può che riverberarsi in danno della parte sulla quale grava il relativo onere.

Inoltre la Corte di Strasburgo, nel computo complessivo del danno da liquidare a titolo di equa soddisfazione, ha preso in considerazione i costi per la progettazione delle opere (onorari e spese degli architetti per € 1.067.604,59).

In proposito il giudicante, pur non ignorando quanto rilevato a pag. 14 della perizia di parte (secondo cui l’anzidetto costo “*fa riferimento alle varie fatture di acconto ricevute tra il 1990 e il 1997...*”), rileva nondimeno che numerose fatture (cfr. all. 206-238–Capitolo di Costo n. 3 Progettisti), al contrario di molte altre, non contengono l’annotazione “pagato” (od altra equipollente), né recano una firma per quietanza dei professionisti, idonee ad attestare, senza alcuna possibilità di dubbio, l’avvenuto pagamento delle prestazioni d’opera svolte dai progettisti (cfr. fattura n. 21/91 dello “Studio Vitone & Associati”: totale netto £. 30.600.000; fattura n. 04/95 dello “Studio Vitone & Associati”: totale netto £. 61.200.000; fatt. n. 62/91 dell’ing. Vitantonio Amoruso: totale da liquidare £. 30.600.000; fattura n. 15/95 dell’ing. Vitantonio Amoruso: netto da liquidare £. 61.428.000; fattura n. 29/96 dell’ing. Amoruso: netto da liquidare £. 60.000.000; fattura n. 08/97 dell’ing. Amoruso: netto da liquidare £. 46.071.000; fattura n. 3/95 dell’ing. Francesco Di Paola: netto da corrispondere £. 25.500.000; fattura n. 05/95 degli ingg. Domenico Acciani e Luigi Bergamasco: netto da liquidare £. 25.500.000; fattura n. 15/95 di “ODB srl”: importo complessivo di £. 59.500.000; fattura n. 1/97 dell’ing. Antonio Craca: netto da corrispondere £. 20.476.000).



A ciò occorre aggiungere che l'ente municipale ha formulato, anche su tale specifico punto, controdeduzioni in riferimento alle quali la controparte non risulta aver preso posizione in senso confutativo: *“I costi per la progettazione sarebbero stati pari ad € 1.275.530,26, ma neanche la fattura di un professionista è stata prodotta; e, per di più, la stessa attrice ha esibito una convenzione, che sarebbe stata stipulata con i progettisti in data 13.6.91, dalla quale risulta che il compenso pattuito sarebbe pari a circa la metà di tale importo”* (senza contare che proprio il mancato pagamento delle competenze professionali in favore dei progettisti avrebbe dato origine – secondo il Comune di Bari – ad un contenzioso pendente dinanzi al locale Tribunale).

Di modo che, anche in tal caso, l'importo dei costi di costruzione asseritamente sostenuti da “Sud Fondi srl” – ancorché il loro reale e dimostrato esborso non coincida monetariamente, in base alle risultanze della prova precostituita, con l'ammontare preso in considerazione dalla Cedu – ha nondimeno costituito la base di calcolo dell'operazione di indicizzazione, ciò avendo parimenti condotto alla liquidazione di una somma significativamente superiore rispetto a quella effettivamente dovuta all'avente diritto.

Orbene, sulla scorta di una valutazione globale ed unitaria delle suddette circostanze fattuali, deve conclusivamente ritenersi che: 1) in via prioritaria e risolutiva, l'attrice non ha assolto l'*onus probandi* ex art. 2697 cod. civ. in ordine ad un accrescimento patrimoniale concretamente ed effettivamente pregiudicato od impedito, tale da giustificare l'esercizio del potere discrezionale di liquidare il danno secondo equità giudiziale (cfr., in tema, *Cass., sez. III, 16.9.2013, n. 21103*), la quale presuppone pur sempre l'assolvimento dell'onere incombente sull'istante di provare sia la sussistenza che l'entità materiale del pregiudizio patrimoniale subito, non essendo precluso al decidente – in mancanza di tale dimostrazione – negare la risarcibilità stessa del danno (così, da ultimo, *Cass., sez. II, 24.4.2014, n. 9286*, pagg. 3 e 4 della motivazione); cosicché, nella specie, difetta la prova presuntiva circa la certezza della reale esistenza di un lucro cessante, il cui riconoscimento va conseguentemente escluso per guadagni meramente ipotetici, dipendenti da



condizioni incerte; 2) secondariamente, anche ove si voglia ammettere l'esistenza di un lucro cessante rimasto comunque indimostrato, in ogni caso l'avvenuta liquidazione da parte della Cedu di un risarcimento complessivo (€ 37 milioni) calcolato in base a costi rimarchevolmente superiori rispetto a quelli effettivamente sostenuti e documentati dalla società istante costituisce motivo ostativo alla liquidazione equitativa di un lucro cessante giacchè, alla stregua di un principio generale vigente nel nostro ordinamento (cd. "principio di indifferenza"), il risarcimento non può mai porre il danneggiato in una situazione economicamente più vantaggiosa di quella in cui si sarebbe trovato se il fatto dannoso non fosse avvenuto.

In inderogabile attuazione della vincolante "direttiva" del giudice europeo (che impone al Tribunale di tener conto dell'importo già liquidato con la sentenza del 2012), alla quale occorre necessariamente assicurare un autentico spazio di effettività nell'ambito della giurisdizione interna, deve, allora, conclusivamente ritenersi che l'attrice ha già conseguito dinanzi alla Corte di Strasburgo statuizioni soddisfattive sul piano economico, idonee a coprire e ricompensare anche le spese notarili sostenute per l'acquisto dei terreni, nonché ogni altro costo (esclusi i comunque irrisarcibili oneri finanziari) ipoteticamente tenuto in non cale dallo stesso giudice alsaziano.

### **3.5 – Le restanti pretese risarcitorie: in particolare quelle di cui alle domande sub 2-d) e 2-e)**

La società istante ha richiesto il risarcimento dei danni non patrimoniali (tenendo conto di tutte le singole voci di danno, anche morale, riconoscibili alla stregua dei più recenti indirizzi giurisprudenziali) subiti per la gravissima lesione all'immagine e alla reputazione.

La pretesa, al di là della sua intrinseca genericità e vaghezza in ordine al relativo titolo giustificativo, è infondata.



Con la sentenza del 2009 la Cedu ha già accordato, in favore di ciascuna società ricorrente, la somma di € 10.000,00 a titolo di danno morale.

Le conseguenze pregiudizievoli lamentate in questa sede dall'attrice, invero, possono astrattamente derivare dal procedimento penale per lottizzazione abusiva (ed altri reati "satelliti"), nell'ambito del quale gli imputati sono stati assolti per errore scusabile nell'interpretazione delle norme violate, il quale – come già precisato – integra una causa di esclusione della colpevolezza rispetto ad un fatto che resta oggettivamente illecito.

Dunque è soltanto il procedimento penale – cui sono rimaste estranee le Amministrazioni convenute (le quali non hanno neppure dato il minimo impulso alla sua instaurazione giacchè l'Autorità giudiziaria inquirente ha avviato le indagini "A seguito del susseguirsi di notizie di stampa": così l'incipit della sentenza del Gip del 1999) – unitamente all'iniziativa dell'organo promotore dell'azione penale che potrebbe, semmai, esplicitare un'efficienza causale esclusiva rispetto agli asseriti danni lamentati dall'attrice, non imputabili conseguentemente alle condotte omissive o commissive dei convenuti.

Pertanto la pretesa di cui alla domanda 2-d) è destituita di fondamento.

A non dissimile conclusione deve pervenirsi in relazione all'ulteriore pretesa risarcitoria azionata dai componenti della famiglia Matarrese (fra i quali, peraltro, Antonio ed Amato non risultano sottoposti al processo penale, onde difetta in capo agli stessi la titolarità del rapporto sostanziale dal lato attivo in ordine alla domanda di pagamento dei costi sostenuti per difendersi dalle imputazioni), posto che, anche in tal caso, i comunque indimostrati danni alla sfera patrimoniale, reputazionale e professionale degli attori, non presentano un'apprezzabile correlazione eziologica, immediata e diretta, con le condotte illecite addebitate alle controparti, le quali non hanno sollecitato in alcun modo l'iniziativa del Pubblico Ministero esitata nella celebrazione del giudizio abbreviato a carico degli autori degli illeciti urbanistici ed edilizi.



Cosicchè anche la pretesa di cui alla domanda 2-e) è priva di pregio.

### **3.6 – Le domande riconvenzionali delle Amministrazioni convenute**

Come si è già accennato, nel par. 63 della sentenza del 2012 la Cedu ha ritenuto che la rinuncia da parte delle Autorità nazionali alle pretese nei confronti delle ricorrenti, combinata con il versamento delle somme accordate a titolo di risarcimento del danno materiale, possa porre fine in maniera effettiva alla constatata violazione degli artt. 7 della Convenzione e 1 del Protocollo n. 1. Conseguentemente la Corte di Strasburgo ha dichiarato “*che lo Stato convenuto deve astenersi dal chiedere alle ricorrenti il rimborso delle spese di demolizione dei fabbricati e delle spese di riqualificazione, e che non deve dare seguito alle domande di risarcimento rivolte contro la prima ricorrente (ossia “Sud Fondi srl”, nde) nel procedimento civile dinanzi al tribunale di Bari”*”.

Per effetto di tale *decisum* imposto dal giudice sovranazionale le domande riconvenzionali formulate dalla Regione Puglia e dal Comune di Bari non possono che essere respinte.

## **4. Le spese del giudizio**

La particolare complessità della vicenda litigiosa e le pronunce (del Gip e della Cedu) intervenute in corso di causa, i cui effetti hanno rilevantemente inciso sulla materia del contendere nonché sulla valutazione della fondatezza della domanda risarcitoria e sulla “procedibilità” delle domande riconvenzionali, si risolvono in giusti motivi ex art. 92 co. 2 cpc – nella formulazione vigente all’epoca dell’instaurazione della controversia, applicabile nella specie *ratione temporis* – per disporre l’integrale compensazione fra tutte le parti delle spese del giudizio.

PQM

Definitivamente pronunciando sulle domande proposte da “Sud Fondi srl” in liquidazione nonché da Matarrese Michele (nato nel 1932), Matarrese Vincenzo, Matarrese Antonio, Matarrese





Amato, Matarrese Salvatore e Matarrese Michele (nato nel 1965) nei confronti del Ministero per i Beni e le Attività Culturali, della Regione Puglia e del Comune di Bari, con atto di citazione notificato il 28.1.2006, nonché sulle domande riconvenzionali spiegate dalla Regione Puglia con comparsa di costituzione e risposta depositata il 19.4.2006 e dal Comune di Bari con atto di chiamata in causa notificato il 18.5.2006 a “Salvatore Matarrese SpA”, così provvede:

- 1) dichiara improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse le domande sub 2-a) e 2-b), che rigetta limitatamente agli oneri finanziari e alle spese notarili, nonché sub 3) delle conclusioni dell’attrice;
- 2) rigetta la domanda sub 2-c) e 2-d) delle conclusioni dell’attrice;
- 3) rigetta la domanda sub 2-e) delle conclusioni degli attori-persone fisiche;
- 4) rigetta le domande riconvenzionali dei convenuti;
- 5) compensa interamente fra tutte le parti le spese del giudizio.

*Così deciso in Bari, il 2 ottobre 2014*

Il Giudice  
Oronzo Putignano

