

sentenza
5 maggio 2008
n. 1288

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia
Sezione 2[^]

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sui ricorsi n. 1801 del 1999 e n. 4211 del 2004

proposti da

Borlandelli e Volpi & C. s.a.s., in persona del legale rappresentante signor Oreste Borlandelli, nonché Borlandelli Luciano e Volpi Egidio, rappresentati e difesi dall'avv. Carlo Luigi Scrosati e dall'avv. Annarosa Corselli di Busto Arsizio, elettivamente domiciliati presso i medesimi in Milano, via Domodossola 17

contro

- Ferrovie Nord Milano Esercizio s.p.a. (ora FerrovieNord s.p.a.), in persona del presidente dott. Ing. Norberto Achille, rappresentata e difesa dall'avv. Ezio Antonini, preso il cui studio è elettivamente domiciliata in Milano, via Caradosso 11

- Regione Lombardia, in persona del presidente pro tempore della Giunta regionale, Roberto Formigoni, rappresentata e difesa dall'avv. Viviana Fidani, elettivamente domiciliata presso la sede dell'Avvocatura regionale in Milano, via Pola 14

- Prefetto di Milano e Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Milano, presso la quale sono per legge domiciliati in Milano, via Freguglia 1

- ANAS - Ente Nazionale Strade, non costituito in giudizio

nei confronti

del Comune di Magnago, non costituito in giudizio

per

[ricorso n. 1801/99]

la condanna al risarcimento dei danni subiti dalla società esponente in conseguenza della procedura e della realizzazione dei lavori inerenti al collegamento dell'aeroporto Malpensa con le Ferrovie Nord Milano

e

[ricorso n. 4211/04]

l'annullamento del decreto di esproprio 30 giugno 2004 (prot. n. 2018 Uff.Espr.) emesso dal Prefetto di Milano.

Visti il ricorso n. 1801/99, depositato il 24 maggio 1999, i motivi aggiunti depositati il 15 maggio 2003, e gli ulteriori motivi aggiunti depositati il 29 settembre 2004;

Visto il ricorso n. 4211/04, depositato il 29 settembre 2004;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle Ferrovie Nord Milano, dell'Amministrazione statale e della Regione Lombardia;

Viste le memorie delle parti;

Visti atti e documenti di causa;

Sezione 2[^]

n.
reg. sent.

nn.
1801/99
4211/04
reg. ric.

Uditi, alla pubblica udienza del 9 aprile 2008, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, l'avv. Corselli e (per delega dell'avv. Antonini) l'avv. Mauro Collini;

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. La Società e gli altri ricorrenti, affittuaria (la prima) e comproprietari (i secondi) di immobili ad uso industriale siti in comune di Magnago, posti lungo la S.S. 527 (mappali 19, 20, 215 del foglio 2), coinvolti dai lavori di realizzazione del collegamento ferroviario tra Saronno e l'aeroporto di Malpensa, impugnavano nel 1997 (ricorso n. 5708/97) atti della procedura espropriativa e di occupazione d'urgenza avviata dall'Amministrazione per la realizzazione del progetto presentato dalla concessionaria Ferrovie Nord Milano (d'ora innanzi FerrovieNord).

Con il primo dei ricorsi in epigrafe (ricorso n. 1801/99) essi proponevano poi domanda di "risarcimento dei danni ingiusti subiti dalla società esponente in conseguenza della procedura e quindi della realizzazione dei lavori intrapresi ... a seguito dell'emanazione ... di tutti gli atti ... per i quali pendeva già ricorso ... RG 5708/97").

Sul ricorso innestavano anche due gruppi di motivi aggiunti: i primi (inseriti anche nel ricorso n. 5708/97), avverso il decreto dirigenziale 18 luglio 2002, di proroga del termine per il compimento delle espropriazioni; i secondi (proposti anche in via autonoma con ricorso n. 4211/04), avverso il decreto prefettizio di esproprio in data 30 giugno 2004.

Con sentenza 5 aprile 2004 n. 1432, questo Tribunale, rilevata la violazione delle garanzie partecipative, accoglieva il ricorso n. 5708/97 annullando gli atti impugnati, e specificamente: l'approvazione del progetto esecutivo (decreti 13 settembre 1986 e nota 11 marzo 1997 del Ministero dei trasporti), la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera (decreto dirigenziale 5 agosto 1997), l'occupazione d'urgenza (decreto prefettizio 3 ottobre 1997), la proroga del termine per il completamento delle espropriazioni (decreto dirigenziale 18 luglio 2002).

In pendenza di appello veniva emanato dal Prefetto di Milano decreto di esproprio 30 giugno 2004, impugnato dai ricorrenti col secondo dei ricorsi in epigrafe (ricorso n. 4211/04, proposto anche *sub specie* di motivi aggiunti al ricorso n. 1801/99), sia perché basato su atti annullati con sentenza di primo grado esecutiva *ope legis*, sia perché emesso a già avvenuta acquisizione della proprietà da parte dell'Ente per effetto di occupazione appropriativa, sia per vizi attinenti all'omessa comunicazione dell'indennità di espropriazione.

Si costituiva in entrambi i giudizi l'Amministrazione statale (controdeducendo nel primo; con atto di mera forma nel secondo); si costituiva pure la Regione Lombardia, eccependo il proprio difetto di legittimazione passiva in assenza di impugnazione di qualsivoglia atto regionale.

Il TAR sospendeva, previa riunione, entrambi i giudizi in attesa della decisione di appello (ord.za 31.7.2006 n. 118).

In parziale riforma della sentenza di primo grado, il Consiglio di Stato (sentenza 5.12.2007 n. 6183, Sez. VI) accoglieva l'appello limitatamente al decreto 13.9.1986, salvato dall'annullamento in quanto antecedente la legge n. 241/90, con la quale è stato introdotto (art. 7) l'obbligo di comunicare l'avvio di ogni procedimento amministrativo.

2. Ciò premesso il Collegio osserva quanto segue.

Va dichiarato il difetto di legittimazione passiva della Regione (cui il ricorso n. 1801/99 non è stato neppure notificato), essendo la stessa estranea ad entrambi i giudizi, che investono atti - e involgono responsabilità - di altre Amministrazioni.

E' irrilevante la circostanza (dedotta dai ricorrenti, memoria 11.2.04, pag. 5) che la Regione abbia partecipato alla conferenza di servizi del 24.10.1996, perché la conferenza di servizi è un modulo procedimentale che lascia ferma la soggettività dei singoli partecipanti e la responsabilità di ciascuno per la sola parte (e i soli atti) di rispettiva competenza.

3. Relativamente al ricorso n. 4211/04, è sufficiente rilevare che con la conferma (parziale) della sentenza di primo grado restano caducati gli atti successivi al decreto ministeriale 13.9.86, vale a dire (oltre al decreto di occupazione d'urgenza) il decreto 5 agosto 1997 (approvazione del progetto esecutivo e dichiarazione di pubblica utilità dell'opera), nonché il decreto 18 luglio 2002 (proroga del termine per il compimento delle espropriazioni).

Poiché tali atti costituiscono il presupposto del decreto di esproprio (nel cui preambolo sono richiamati), quest'ultimo ne resta travolto. Di ciò dà atto del resto la difesa di Ferrovie Nord (memoria 28.3.08, pag. 24), che ha documentato l'avvio del procedimento ex art. 43 d.p.r. 327/2001 volto ad acquisire comunque la proprietà dell'area.

Il ricorso n. 4211/04 va pertanto accolto sulla base del primo (ed assorbente) motivo di censura, con conseguente annullamento del decreto prefettizio 30 giugno 2004.

4. L'esame del Collegio deve spostarsi sul ricorso n. 1801/99, che nelle more del (primo) giudizio impugnatorio ha introdotto una domanda risarcitoria, e si è poi incrementato di due gruppi di motivi aggiunti: contro il decreto di proroga del termine per il compimento delle espropriazioni e contro il decreto di esproprio.

Sui motivi aggiunti, a prescindere da ogni questione sulla loro ammissibilità, non v'è luogo a provvedere in quanto già definiti: i primi (innestati anche nel ricorso n. 5708/97), con la sentenza n. 1432/04, che ha annullato il decreto di proroga del termine per gli espropri; i secondi (proposti anche con l'autonomo ricorso n. 4211/04), con la presente sentenza, che annulla il decreto di esproprio.

Per quanto concerne la domanda risarcitoria, i ricorrenti deducono che:

- il complesso edilizio interessato dalla procedura ablatoria, costituito da capannoni a un piano f.t. e palazzina uffici, distinto in mappa coi nn. 19-20-215 del foglio 2, si estende su una superficie complessiva di mq 7.250 e confina con la S.S. 527 sul lato dell'accesso pedonale e carraio, per un fronte di m. 55;

- la porzione in fregio alla SS. 527 era in precedenza destinata a verde, parcheggio privato e accesso dalla strada pubblica;

- il decreto di occupazione d'urgenza aveva ad oggetto il mappale 19 del foglio 2, per una superficie di 475 mq; la porzione sottratta ai ricorrenti è quella coincidente con i parcheggi esterni alla recinzione, mentre è estraneo alla controversia il mappale 241 ancorché indicato nel piano particellare (memoria 27.3.03, pag. 14);

- in prossimità dell'udienza cautelare essi avevano assentito un "progetto di variante alla S.S. 527", predisposto da Ferrovie Nord (come da scrittura 9

gennaio 1998 e allegata planimetria), idoneo a soddisfare sotto il profilo viabilistico le esigenze dell'azienda; il progetto non sarebbe stato però rispettato in sede esecutiva, con conseguente realizzazione di una strada di calibro inferiore rispetto a quanto concordato, sottodimensionata rispetto alle esigenze di percorrenza con mezzi pesanti al servizio di diverse aziende. Di qui (ricorso, pag. 5) l'allegazione di "diversi ulteriori danni conseguenti solo in parte alla realizzazione dell'opera pubblica ma imputabili anche alla mancanza di coordinamento tra la fase di progettazione (sia quella ufficiale sia quella realizzata) e la fase esecutiva", avendo la P.A. "eseguito anche opere difformi dal progetto" (ricorso, pag. 7).

La realizzazione dell'opera avrebbe in definitiva provocato: perdita di accesso diretto sulla statale (il terrapieno occorrente alla realizzazione del cavalcavia ha imposto l'accesso tramite una "strada di arroccamento" a fondo cieco); perdita dei parcheggi esterni a filo strada (da ricostituire all'interno del complesso); problematicità del nuovo accesso (che richiederebbe ai mezzi di trasporto pesanti manovre difficoltose).

5. Le voci di danno (compendiate nella memoria 27.3.03) sono le seguenti:

- A) riduzione del fatturato dovuta alle difficoltà di accesso (£. 283.422.032);
- B) allargamento del cancello e realizzazione di spazi di manovra e parcheggi interni (£. 97.506.427);
- C) valore venale dell'area a parcheggio sottratta ai ricorrenti, esterna alla recinzione, calcolato in base all'incidenza del valore dell'area (15/20%) rispetto al valore del costruito;
- D) diminuzione di valore del complesso produttivo conseguente alla perdita di accesso diretto dalla strada statale (£. 485.000.000, pari al 20% del valore complessivo).

Precisato (memoria 24.2.05) che i danni sub A) e sub B) sono allegati dalla Società, mentre quelli sub C) e sub D) sono allegati dai proprietari, i ricorrenti chiedono disporsi una consulenza tecnica d'ufficio "al fine di accertare, per l'ipotesi di procedura legittima, se vi è stato un comportamento colposo da parte della P.A. nell'esecuzione delle opere e quindi di accertare l'entità dei danni conseguenti e delle spese resesi necessarie, e per l'ipotesi di annullamento della procedura, tutti i danni comunque subiti, ivi compreso il valore venale dei beni trasformati, il diminuito valore dei fondi residui e il mancato godimento dei beni".

Conclusivamente chiedono la condanna diretta dell'Amministrazione al pagamento delle somme dovute (capitale, rivalutazione monetaria e interessi), o quanto meno la fissazione, ex art. 35 decreto legislativo 31 marzo 1998 n. 80, dei criteri cui l'Amministrazione dovrà attenersi nel prosieguo della vertenza.

6. Ferrovie Nord ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo *ratione temporis*, in quanto la controversia, radicata nel 1999, nella vigenza dell'art. 34 del decreto legislativo n. 80 del 1998, dovrebbe ritenersi devoluta al giudice ordinario per effetto della sentenza n. 281/94 della Corte costituzionale, che ha dichiarato l'incostituzionalità della norma per eccesso di delega legislativa.

L'eccezione è infondata.

La norma incostituzionale è stata sostituita dall'art. 7 della legge 21 luglio 2000 n. 205, che ha ridato contenuto all'art. 34 del d.lgs. n. 80 del 1998, attribuendo nuovamente al giudice amministrativo la giurisdizione esclusiva

in materia edilizia e urbanistica; materia che, abbracciando per definizione ogni aspetto dell'uso del territorio, include nel proprio ambito anche i procedimenti di esproprio, comprensivi sia della dichiarazione di pubblica utilità, sia degli atti di occupazione d'urgenza e relativi provvedimenti esecutivi (cfr. Ad. plen. 26.3.03 n. 4).

Vero è che la legge n. 205/00 non ha efficacia retroattiva, applicandosi solo ai giudizi instaurati dopo la sua entrata in vigore; resta però salvo l'effetto convalidante per i giudizi in corso già pendenti davanti al giudice amministrativo, in ragione del principio desumibile dalle finalità della disciplina dettata dall'art. 5 c.p.c. (Cass. SS.UU. 9.3.01, ord.za n. 912, di rimessione alla Corte Costituzionale, in G.U. 21.11.01 n. 45)

Il principio della *perpetuatio jurisdictionis*, di cui l'art. 5 c.p.c. è espressione, rende infatti irrilevanti, ai fini della giurisdizione, i mutamenti legislativi successivi alla proposizione della domanda nel caso in cui il mutamento dello stato di diritto privi il giudice della giurisdizione che egli aveva quando la domanda è stata introdotta, ma non nel caso, inverso, in cui esso comporti l'attribuzione della giurisdizione al giudice che ne era inizialmente privo (Cass. SS.UU. 5.5.03 n. 6774).

In altri termini, il processo continua davanti al giudice adito non solo nei casi in cui questi, originariamente competente, cessa di esserlo a seguito di un successivo cambiamento dello stato di fatto o di diritto, ma anche nel caso in cui, aditosi un giudice incompetente, il medesimo diventi competente per una sopravvenuta modifica legislativa (cfr. Corte cost. 10.5.00 n. 134).

7. Va piuttosto precisato, in sede di verifica della giurisdizione, che anche il nuovo testo dell'art. 34 d.lgs. 31.3.1998 n. 80 [introdotto dall'art. 7, lettera b), della legge n. 205/2000], al pari dell'art. 53, comma 1, del d.p.r. 8.6.2001 n. 325 [t.u. in materia di espropriazione per pubblica utilità] sono stati dichiarati incostituzionali nella parte in cui, devolvendo alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie relative ai comportamenti della P.A., non escludono i comportamenti non riconducibili, neppure mediamente, all'esercizio di un pubblico potere (Corte cost. 6.7.04 n. 204 e 11.5.06 n. 191).

Ciò significa che la giurisdizione del giudice amministrativo è compatibile con la Costituzione nelle ipotesi in cui i "comportamenti" causativi di danno ingiusto - e cioè, nella specie, la realizzazione dell'opera - costituiscano esecuzione di atti o provvedimenti amministrativi (dichiarazione di pubblica utilità e/o di indifferibilità e urgenza, occupazione d'urgenza, ecc.), e siano quindi riconducibili all'esercizio del pubblico potere dell'amministrazione, costituendo anche tali "comportamenti" esercizio, ancorché viziato da illegittimità, della funzione pubblica; mentre restano al di fuori di detta giurisdizione i "comportamenti" posti in essere in carenza di potere ovvero in via di mero fatto.

Nel caso in esame, i ricorrenti - sia pure con una prospettazione ipotetica, dubitativa ed imprecisa - imputano all'Amministrazione di avere realizzato la c.d. strada di arroccamento in difformità dal progetto di variante al quale essi avevano dato il proprio assenso.

Se ciò fosse vero (ma non è noto se tale variante sia stata approvata, né se prevedesse effettivamente un calibro superiore a quello realizzato), allora si tratterebbe di un comportamento di fatto, non riconducibile ad un atto di

potere (ancorché illegittimo), e pertanto non conoscibile, sul piano della giurisdizione, dal giudice amministrativo.

8. Al giudice amministrativo compete invece la tutela risarcitoria correlata all'annullamento delle procedure ablativo, che ha reso *sine titulo* - neppure FerrovieNord lo contesta - l'occupazione dei fondi utilizzati nell'esecuzione dell'opera pubblica.

Va precisato a questo punto che i proprietari ricorrenti non chiedono la reintegrazione in forma specifica (cioè la restituzione del bene sottratto), ma il risarcimento per equivalente, con abdicazione implicita della titolarità del bene occupato.

Anche FerrovieNord, del resto, ha avviato il procedimento per l'acquisizione del bene ex art. 43 d.p.r. n. 327/2001, il che ne esclude la restituzione ai proprietari, i quali hanno titolo alla riparazione pecuniaria.

I ricorrenti assumono che l'art. 43 non sarebbe applicabile a fattispecie antecedenti la sua entrata in vigore, stante lo sbarramento temporale posto dall'art. 57 dello stesso testo unico.

L'assunto è tuttavia infondato, perché l'art. 43 del testo unico - che prevede come unica alternativa alla restituzione del bene l'atto di acquisizione accompagnato dal risarcimento del danno - è applicabile anche nel caso in esame (in cui la trasformazione irreversibile dell'area risale al febbraio del 2001), posto che esso si riferisce a tutti i casi di occupazioni *sine titulo*, anche a quelle già sussistenti alla data di entrata in vigore del testo unico (30 giugno 2003).

Non può invocarsi in contrario l'art. 57, perché quest'ultimo, riferendosi ai «procedimenti in corso», ha previsto norme transitorie unicamente per individuare l'ambito di applicazione della riforma in relazione alle diverse fasi «fisiologiche» del procedimento, senza limitare, neanche per implicito, l'ambito di applicazione dell'art. 43, che, operando in situazioni «patologiche» (scadenza del termine entro il quale poteva essere emesso il decreto di esproprio; annullamento di un atto del procedimento ablatorio), è opposto a quello delle norme che riguardano i «procedimenti in corso». In altri termini (cfr. Cons. Stato IV, 21.5.07 n. 2582), l'atto di acquisizione - in quanto emesso *ab externo* del procedimento espropriativo - non rientra nell'ambito di operatività della normativa transitoria di cui all'art. 57.

9. Poiché peraltro il procedimento ex art. 43 è stato solo avviato, e le questioni risarcitorie sono state devolute a questo giudice, occorre stabilire se, quali e di quale entità siano i danni risarcibili.

Va ricordato che i danni lamentati trovano causa nelle modifiche apportate alla S.S. 527, consistenti nella realizzazione di un cavalcavia a superamento della linea ferroviaria. In corrispondenza alla proprietà ricorrente è stata realizzata una rampa che preclude l'accesso diretto - possibile in precedenza - dalla (e sulla) strada statale; la quale è stata affiancata da una «strada di arroccamento» che ha richiesto l'utilizzo del terreno dei ricorrenti, l'allargamento del cancello di accesso e lo spostamento dei parcheggi - in precedenza esterni - oltre la recinzione, all'interno della proprietà residua.

Con ordinanza 5.4.2004 n. 69 la Sezione ha chiesto all'Amministrazione esecutrice dei lavori di depositare una relazione sui fatti posto a fondamento delle voci di danno. Ha adempiuto Ferrovie Nord Milano Esercizio s.p.a. (FNME) depositando una relazione illustrativa, datata 10.9.2004, con allegati.

10. Ciò premesso, e con riferimento alle voci di danno che i ricorrenti fanno valere, il Collegio osserva quanto segue.

A) La riduzione del fatturato in dipendenza dalle asserite difficoltà di accesso è assunto sfornito di dimostrazione.

Non v'è prova alcuna di un nesso causale diretto tra lavori viabilistici e calo di fatturato, che ben potrebbe trovare causa in fattori del tutto indipendenti dalla realizzazione dell'opera di cui si discute.

B) Le spese di allargamento del cancello sono state riconosciute da FerrovieNord per un importo pari a £. 57.000.000 (cfr. relazione 10.9.04 della Società). I ricorrenti non contestano la congruità di detto importo, né comprovano di avere sostenuto a tale titolo spese maggiori. Tale importo dovrà pertanto essere corrisposto, con rivalutazione monetaria ed interessi, alla Società ricorrente, che ha allegato a proprio carico tale voce di danno.

Va altresì riconosciuto alla Società stessa il danno derivante dalla ricostituzione, entro la recinzione, del parcheggio preesistente all'esterno della stessa (sull'area occupata per la realizzazione dell'opera pubblica). Di tale "parcheggio di uso pubblico collegato alla produttività dell'Azienda" dà atto il verbale di consistenza 2 dicembre 1997, il quale attesta che l'area in questione "attualmente è asfaltata e completa del tappetino di usura". Il danno va commisurato alla spesa necessaria per la sistemazione (asfaltatura) dell'area con le stesse caratteristiche del parcheggio preesistente.

C) I proprietari ricorrenti hanno titolo ad un risarcimento commisurato al valore venale dell'area loro sottratta nell'esecuzione dell'opera (corrispettivo della proprietà perduta per effetto dell'acquisizione "sanante") ed alla mancata disponibilità per il periodo di occupazione illegittima.

Al riguardo i ricorrenti deducono (memoria 25.3.08, pagg. 23~25) che la porzione d'area sottratta "si riferisce al mappale 19", "è desumibile dal verbale dello stato di consistenza e di immissione in possesso", "è quella descritta nello stesso verbale di presa di possesso (mq. 475)" e "coincideva con i parcheggi esterni alla recinzione". Più oltre aggiungono, peraltro, che "nel decreto di esproprio la quantità ablata viene invece indicata in mq. 150" ... e concludono: "Posto che l'occupazione risale al 02.12.1997 e l'irreversibile trasformazione al novembre 1998, il mancato godimento dell'area può limitarsi ad un anno".

Dal canto suo FerrovieNord distingue (cfr. avviso di avvio del procedimento di acquisizione "sanante") l'area espropriata *alla Società*, destinata a sedime della linea ferroviaria (mappale 316, ex 241 b), dall'area espropriata *ai signori Borlandelli e Volpi*, destinata alla strada di arroccamento (mappale 288, ex 19 b).

Poiché la presente causa riguarda solo la seconda area (la pretesa risarcitoria correlata al valore dei terreni è azionata infatti dai ricorrenti Borlandelli e Volpi per il mappale 19), e poiché non è chiaro quale sia l'effettiva superficie definitivamente sottratta, cioè irreversibilmente utilizzata per la strada di arroccamento, va stabilito il principio che per la porzione eventualmente restituita spetta il risarcimento del danno relativo al periodo di utilizzazione senza titolo [cioè dalla data di immissione in possesso in base al decreto di occupazione illegittimo (2 dicembre 1997) sino alla data di effettiva restituzione], oltre agli interessi moratori; mentre per la porzione definitivamente sottratta (che FerrovieNord intende acquisire) spetta il risarcimento danno relativo al periodo di occupazione senza titolo, nonché l'importo corrispon-

dente al valore venale (cfr. Cons. Stato IV 21.5.07 n. 2582), con gli interessi moratori a decorrere dal giorno in cui il terreno sia stato occupato senza titolo (ex art. 43, comma 6, t.u. 8.6.2001 n. 327).

D) Il Collegio non ritiene invece fondata la domanda risarcitoria nella parte che riguarda l'asserita diminuzione di valore della proprietà residua conseguente alla perdita di accesso diretto dalla strada statale e alla formazione di parcheggi interni.

E' indiscutibile la modifica dell'assetto viabilistico conseguente alla realizzazione del cavalcavia, che ha reso necessario affiancare alla rampa una strada di arroccamento per conservare l'accesso al complesso aziendale.

Ma che una modifica di tal genere, pur privandola di un affaccio diretto sulla strada statale, abbia ridotto il valore della proprietà residua è assunto inattendibile in assenza di prove circostanziali riferite specificamente all'insediamento *in situ*, considerato che questo ha natura industriale, e non è pertanto assimilabile né ad un insediamento commerciale (che risentirebbe delle maggiori difficoltà di accesso o della perdita di visibilità dalla strada), né ad un insediamento residenziale (cui la presenza di un cavalcavia recherebbe un verosimile danno "estetico").

Neppure vi è prova che la ricostituzione di un parcheggio all'interno della proprietà residua abbia comportato una riduzione di valore superiore al valore delle aree esterne sottratte a tale (pregressa) destinazione e alla spesa necessaria per la formazione di un nuovo parcheggio.

11. La condanna al risarcimento va pronunciata nei confronti di FerrovieNord spa sul rilievo che essa, beneficiaria *ab initio* del decreto di occupazione d'urgenza, ed autorizzata dal decreto di esproprio ad occupare definitivamente gli immobili, ha avviato il procedimento di acquisizione ex art. 43 T.U. espropri riconoscendo di avere "in qualità di concessionaria ... eseguito l'opera e disposto l'occupazione" e di volere che "le aree vengano confermate nella loro attuale destinazione per finalità di interesse pubblico ed acquisite al proprio patrimonio indisponibile".

Ai fini della liquidazione del danno il Collegio ritiene preferibile rinviare la consulenza tecnica d'ufficio all'eventuale giudizio di ottemperanza, e per il momento, accogliendo una delle domande alternativamente proposte dai ricorrenti (istanza 16/18.7.02, pag. 5; memoria 27.3/4.4.03, pag. 15) enunciare, ex art. 35 decreto legislativo 31 marzo 1998 n. 80, i criteri cui FerrovieNord dovrà attenersi nel prosieguo della vertenza, fissando a tal fine i seguenti principi:

a) entro il termine di sessanta giorni (decorrente dalla comunicazione o dalla notifica della presente decisione, se anteriore), FerrovieNord e i ricorrenti possono addvenire ad un accordo, in base al quale la proprietà è trasferita a FerrovieNord ed ai ricorrenti è corrisposta la somma specificamente individuata nell'accordo stesso, da determinarsi in base alle disposizioni sostanziali del testo unico sugli espropri e a quanto stabilito nella presente sentenza, punto 10;

b) ove tale accordo non sia raggiunto entro il termine indicato, FerrovieNord - entro i successivi sessanta giorni - potrà emettere un formale e motivato decreto, con cui disporrà l'acquisizione dell'area al suo patrimonio indisponibile, ai sensi dell'art. 43 del testo unico; in tal caso FerrovieNord dovrà risarcire il danno relativo al periodo di utilizzazione senza titolo dell'area decorrente dalla immissione in possesso (2 dicembre 1997), nonché

l'importo corrispondente al valore venale, spettante in base alle vigenti disposizioni del testo unico, con agli interessi moratori.

Per la determinazione dell'importo da corrispondere a titolo di risarcimento (sia nel caso di accordo, sia nel caso di emanazione dell'atto ex art. 43) FerrovieNord dovrà attenersi ai criteri legali, tenendo conto della destinazione urbanistica dell'area in questione.

Qualora FerrovieNord e i ricorrenti non concludano alcun accordo e FerrovieNord neppure adottino un atto formale di acquisizione dell'area, decorsi i termini sopra indicati, i ricorrenti potranno chiedere al T.A.R. l'esecuzione della presente sentenza, per l'adozione delle misure consequenziali (c.t.u., ecc.).

12. Per le ragioni che precedono, dichiarato il difetto di legittimazione passiva della Regione Lombardia, i ricorsi vanno accolti, con conseguente annullamento del decreto di esproprio 30.6.04, con la condanna generica di FerrovieNord al risarcimento del danno causato ai ricorrenti dalla occupazione *sine titulo* dell'area, e con le ulteriori statuizioni di cui ai punti 10-11. La domanda di risarcimento danni per responsabilità aggravata ex art. 96 c.p.c. (proposta col ricorso n. 4211/04) va respinta, poiché essa non identifica un comportamento *processuale* dell'Amministrazione qualificabile in termini di dolo o colpa grave, senza considerare che non v'è allegazione né prova di danni effettivi correlati a tale ipotetica condotta.

Le spese vengono liquidate, nella misura indicata in dispositivo, a carico di FerrovieNord, esecutrice e utilizzatrice dell'opera, per il ricorso n. 1801/99; a carico del Prefetto di Milano, autore dell'annullato decreto di esproprio, per il ricorso n. 4211/04.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, riuniti i ricorsi in epigrafe:

- dichiara il difetto di legittimazione passiva della Regione Lombardia;
- accoglie il ricorso n. 4211/04 e per l'effetto annulla il decreto impugnato;
- accoglie il ricorso n. 1801/99 nei sensi e nei limiti di cui sopra, e per l'effetto condanna la FerrovieNord al risarcimento del danno, con i criteri e le modalità precisati in motivazione;
- condanna FerrovieNord ed il Prefetto di Milano al pagamento delle spese processuali, che si liquidano a favore dei ricorrenti, per spese ed onorari di causa, nella somma di € 7.000 (Euro settemila), a carico della prima, e di € 3.000 (Euro tremila), a carico del secondo, oltre IVA e CPA; compensa le spese rispetto alla Regione Lombardia.

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 9 aprile 2008, con l'intervento dei magistrati:

Mario	Arosio	presidente
Carmine	Spadavecchia	consigliere, estensore
Alberto	Di Mario	referendario
L'estensore		Il presidente