N. R.G. 1355/2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA

SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Carolina Gentili
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. R.G. **1355/2018** promossa da:

CONDOMINIO VIA MASSARENTI N. 108 (C.F. 91182760370), con il patrocinio dell'avv. TINARELLI MARIA GRAZIA, elettivamente domiciliato in VIA BELLUZZI, 3 BOLOGNA presso il difensore avv. TINARELLI MARIA GRAZIA

ATTORE

contro

COMUNE DI BOLOGNA (C.F. 01232710374), con il patrocinio dell'avv. MONTUORO MARIA e dell'avv. CARESTIA GIULIA (CRSGLI54B65A944S) PIAZZA MAGGIORE N.6 C/O AVVOCATURA DEL COMUNE 40124 BOLOGNA; elettivamente domiciliato in PIAZZA MAGGIORE N.6 C/O AVVOCATURA DEL COMUNE 40124 BOLOGNA presso il difensore avv. MONTUORO MARIA

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come segue.
Per CONDOMINIO VIA MASSARENTI N. 108
Respinta ogni domanda, eccezione ed istanza ex adverso proposti, in quanto inammissibili, o improponibile o infondata:
In via istruttoria,
disporre, ove necessario, la rinnovazione o integrazione delle indagini, possibilmente previa sostituzione del CTU ex art. 196 c.p.c., al fine della –ad oggi non espressa – stima del valore economico della porzione di marciapiede demolita e persa dal Condominio, con perdita di 8 posti per la sosta dei veicoli, e della stima del deprezzamento della residua porzione a seguito dei lavori di parziale demolizione, e delle nuove conseguenti modalità di utilizzo materialmente imposte al Condominio, con attuale possibilità di parcheggio di solo 6 veicoli;
nel merito:
accertare e dichiarare lo spoglio e turbativa, da parte del Comune di Bologna, iniziato nel mese di agosto 2002, e successivamente aggravato, dall'agosto 2004, e ancora successivamente aggravato in

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415cd4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a67555

concomitanza e a seguito di lavori di parziale demolizione del marciapiede, effettuati nel febbraio-marzo 2005, del possesso precedentemente goduto dal Condominio di Via Massarenti n 108, Bologna, dell'intero marciapiede antistante il fabbricato condominiale, in conformità al diritto di proprietà della porzione identificata al mappale 1031 del Foglio 192 del NCEU, e al necessario e ininterrotto utilizzo, per il passaggio e parcheggio di 14 automezzi, anche della parte di proprietà pubblica; previa disapplicazione, in parte qua, per quanto occorrer possa, di ogni connesso atto amministrativo, condannare il Comune di Bologna alla piena e integrale reintegra del Condominio nel possesso dell'area e alla cessazione dello spoglio o turbativa, alla rimessione in pristino del marciapiede alla larghezza preesistente, alla rimozione di ogni eventuale residua segnaletica dell'obbligo di pagamento orario della sosta o di altro tipo, e di quant'altro eventualmente ivi apposto senza il consenso del Condominio; in ipotesi di mancato accoglimento della domanda di condanna alla rimessione in pristino del marciapiede nella larghezza preesistente, condannare il Comune di Bologna a rimborsare al Condominio il costo dei corrispondenti lavori di ripristino, ovvero al risarcimento dei danni conseguenti alla parziale demolizione del marciapiede, per la perdita di 8 posti auto, per il deprezzamento della residua porzione condominiale, e per le attuali più gravose modalità di parcheggio, quantificando gli stessi nella misura che risulterà accertata a seguito di nuove indagini, o nella misura quantificata dal Ctp del condominio Geom. Marchesi, in complessivi Euro 36.250 per la perdita di n. 8 posti auto; in Euro 17.762,50 per il deprezzamento della residua porzione di marciapiede; e in Euro 5.625,00 per la diversa e più scomoda collocazione dei residui 6 posti auto; o quantificando tali danni nella diversa maggiore o minore misura che verrà ritenuta congrua e di giustizia, anche in via equitativa;
in ogni caso con rivalutazione monetaria e interessi al saldo;
condannare inoltre il Comune di Bologna al risarcimento dei danni subiti dal Condominio, a decorrere dall'introduzione dell'obbligo di pagamento della sosta, per 14 posti auto nel mese di agosto 2002, per i periodi di vigenza del medesimo 8 dall agosto 2002 all'ottobre 2003 (circa 14 mesi), e quindi per il periodo dall'agosto 2004 all'agosto 2005 (pari ad ulteriori 12 mesi, compresi i 2 mesi di esecuzione dei lavori di demolizione) per la perdita di area di parcheggio gratuito per 14 autoveicoli; nonché al risarcimento dei danni, da liquidarsi anche in via equitativa, per il mancato utilizzo di n. 8 posti auto gratuiti, dall'agosto 2005 ad oggi, ovvero sino alla data del ripristino del marciapiede nelle sue originarie dimensioni, o alla data della liquidazione dell'indennizzo per la definitiva perdita dei suddetti 8 posti ;
tenendo conto delle notorie tariffe correnti nella zona per l'affitto di autorimesse o di posti auto in garage a pagamento, ovvero del costo mensile del parcheggio nella zona, in base alle tariffe comunali vigenti per la sosta a pagamento; ovvero liquidando i predetti danni secondo i diversi criteri e somme che verranno ritenute congrue e di giustizia; in ogni caso con rivalutazione monetaria ed interessi al saldo.
Con vittoria di onorari del giudizio (comprese le fasi cautelari, previa revoca dell'ordinanza depositata il 2.12.2003), oltre rimborso spese di C.U. , spese generali 15% , IVA e CNF.

Per COMUNE DI BOLOGNA
Si chiede che le avverse domande tutte vengano respinte in quanto infondate.
Con vittoria di spese, oltre oneri di cui all'art. 1 co.208 L.266/2005

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415c4d4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a67455

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415c4d4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a67555

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

La vicenda giudiziaria oggetto del presente giudizio origina da una domanda di reintegrazione nel possesso, presentata con ricorso *ex* art. 703 c.p.c. dal Condominio di via Massarenti n. 108 (d'ora in avanti, per semplicità, "Condominio") nel maggio 2003 avverso il lamentato spoglio del possesso del marciapiede antistante il fabbricato condominiale ad opera del Comune di Bologna (d'ora in avanti, per semplicità, "il Comune"). Quest'ultimo, a partire dall'estate 2002, sottopose ad obbligo di pagamento orario la sosta degli automezzi nell'area del marciapiede, installando a tal fine la relativa segnaletica stradale. A tale circostanza corrispose l'esperimento, da parte del Condominio, della citata azione a tutela del possesso, leso, secondo la parte ricorrente, dall'improvvisa instaurazione dell'obbligo di pagamento.

Con ordinanza depositata il 06/10/2003 il Tribunale di Bologna accolse la domanda di reintegrazione nel possesso, disponendo la rimozione dai cartelli segnaletici dell'obbligo di pagamento di tariffa oraria per la sosta nell'area controversa. Avverso la pronuncia di concessione del menzionato provvedimento interdittale il Comune di Bologna propose reclamo ai sensi dell'art. 669terdecies c.p.c., depositato in data 16/10/2003.

Ad un mese esatto di distanza, in data 16/11/2003, venne notificato dal Condominio al Comune l'atto di citazione con cui venne istaurato innanzi all'intestato Tribunale il giudizio di merito *ex* art. 669octies c.p.c.

Con ordinanza collegiale depositata il 02/12/2003, nel frattempo, venne accolto il reclamo presentato dal Comune. Il Collegio dispose la revoca dell'ordinanza emessa dal G.U. in data 06/10/2003, sulla base del difetto di giurisdizione del Giudice ordinario in ordine al ricorso possessorio proposto dal Condominio, giusta gli artt. 7, L. n. 205/2000 e 4, L. n. 2248/1865, All. E.

Successivamente, con ricorso notificato in data 10/12/2004, il Condominio propose, innanzi alla Corte di Cassazione, impugnazione dell'ordinanza emessa dal Tribunale in composizione collegiale in sede di reclamo. Il ricorso venne tuttavia respinto per inammissibilità con sentenza della Suprema Corte, a Sezioni Unite, n. 13396/2007.

Successivamente, con comunicazione P.G. n. 19599 del 28/01/2005, il Settore Mobilità Urbana del Comune di Bologna mise a conoscenza il Condominio dell'imminente inizio di lavori che avrebbero interessato l'area antistante il fabbricato condominiale. In particolare, il Comune, attraverso la suddetta nota, comunicò che a partire dal 07.02.2005 l'area controversa sarebbe stata interessata: dall'allargamento della sede stradale di via Massarenti, con conseguente demolizione parziale del marciapiede prospiciente il Condominio; dalla modificazione in senso parallelo all'asse stradale dell'orientamento degli stalli di parcheggio e dalla diminuzione del numero degli stalli stessi; dall'assoggettamento della sosta presso i sei (6) stalli rimanenti alla tariffa di pagamento "a rapida rotazione"; dal posizionamento di due cassonetti per la raccolta dei rifiuti.

Nell'ambito della prosecuzione del giudizio di merito R.G. n. 16135/03, avverso l'intendimento manifestato dal convenuto e reiterato con nuova nota di risposta del 03.02.2005, il Condominio propose ulteriore ricorso per denuncia di nuova opera e per reintegrazione o manutenzione nel possesso. Le domande del Condominio vennero tuttavia respinte con ordinanza depositata il 17.03.2005, nella quale venne dichiarato il difetto di giurisdizione del Giudice ordinario a conoscere delle domande stesse. Avverso tale ordinanza il Condominio propose, ai sensi dell'art. 669terdecies c.p.c., reclamo, il quale venne accolto con ordinanza collegiale depositata in data 16/06/2005.

Il collegio, ritenuta sussistere la giurisdizione dell'A.G.O in relazione alle domande proposte in corso

di causa, ordinò la reintegra nel possesso, disponendo a tal fine la rimozione dei cassonetti per la raccolta dei rifiuti, dei cartelli e della segnaletica orizzontale indicanti l'obbligo di pagamento negli stalli di sosta insistenti sulla parte di marciapiede residuata all'esito del compimento dell'opera denunciata.

In ordine alla sussistenza della giurisdizione dell'A.G.O, peraltro, il giudice unico andò di contrario avviso, allorché emise la sentenza n. 657/2010, depositata in data 04.03.2010, dichiarando il proprio difetto di giurisdizione, sul rilievo che l'Amministrazione comunale avesse agito nell'esercizio dei propri poteri in materia urbanistica, con ciò radicando la giurisdizione in capo al Giudice amministrativo. Avverso la citata sentenza declinatoria della giurisdizione il Condominio propose appello con ricorso notificato in data 09.09.2010, a mezzo del quale chiese alla Corte d'Appello che l'arresto venisse integralmente riformato e che si pervenisse in sede di gravame alla pronuncia nel merito delle domande svolte in primo grado.

Con sentenza n. 2570/2017 del 30/10/2017 la Corte d'Appello di Bologna, in accoglimento parziale dell'appello promosso dal Condominio, ha disposto la riforma parziale della sentenza impugnata, dichiarando in ordine alla causa in questione la giurisdizione del Giudice ordinario e rimandando le parti davanti al primo giudice, ai sensi dell'art. 353, comma 1, c.p.c. rimettendo la causa davanti al primo giudice.

Divenuta definitiva tale decisione, con ricorso depositato il 26 gennaio 2018 il Condominio Via Massarenti n.108 in Bologna ha riassunto il procedimento possessorio (n.16135/2003 R.G.), chiedendo l'accertamento dello spoglio e della turbativa -posti in essere, da parte del Comune di Bologna, a partire dal mese di agosto del 2002, ed aggravati successivamente dall'agosto 2004 al luglio 2005, ripristinati successivamente al deposito della sentenza di primo grado, ovvero dall'aprile 2010 all'attualità- del possesso precedentemente goduto dal medesimo sul marciapiede antistante il fabbricato condominiale, in conformità al diritto di proprietà della porzione identificata al Mappale 1031 del Foglio 192 del NCEU e comunque dell'esercizio di servitù di passaggio e parcheggio di automezzi sull'intero marciapiede; il tutto previa disapplicazione, in parte qua e per quanto occorrer possa, di ogni connesso atto amministrativo, con condanna del Comune di Bologna alla piena ed integrale reintegra nel possesso dell'area ed alla rimessione in pristino del marciapiede alla larghezza preesistente, alla rimozione di ogni tipo di segnaletica relativa all'obbligo del pagamento orario della sosta, nonché all'eliminazione dal marciapiede dei cassonetti per la raccolta dell'immondizia e di quant'altro apposto senza il consenso del condominio; ha domandato altresì il risarcimento dei danni, conseguenti al predetto spoglio e turbativa sino alla data della decisione e/o della reintegra e rimessione in pristino.

Assume il Condominio:

- di aver utilizzato, sin dall'epoca della costituzione, l'area antistante il fabbricato per il parcheggio a pettine di almeno 14 veicoli, come risultanti dal titolo di acquisto nonché in conformità al vincolo a servizio imposto sull'area dalla concessione edilizia Pg n.1549V/61, in tal modo avendo usucapito la servitù derivante dalle esigenze di passaggio e parcheggio, in conseguenza della conformazione dei luoghi e dell'assenza di altre aree condominiali destinate a parcheggio;

- di aver potuto godere di tali spazi soltanto nel breve periodo intercorso dopo l'esecuzione dell'ordinanza interinale di accoglimento del ricorso, pronunciata in data 6.10.2003, e fino al provvedimento del 28.11-2.12.2003, con cui -in sede di reclamo- tale ordinanza era stata riformata;

- di aver dovuto riproporre nel corso della causa di merito ulteriore ricorso per reintegra o manutenzione nel possesso, posto che la segnaletica relativa al pagamento della sosta, rimossa alla fine

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415c4d4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a67555

di ottobre 2003, era stata ripristinata nell'estate del 2004, a seguito dell'accoglimento del reclamo, anche nei confronti dei residenti e per la durata dalle ore 8,00 alle ore 18,00, eliminando altresì la gratuità della sosta per la prima mezz'ora, di fatto aggravando la situazione preesistente;

- che tale ricorso era stato accolto, seppur soltanto in sede di reclamo, con ordinanza del 16.6.2005, che ordinava l'eliminazione delle strisce azzurre, dei cartelli segnaletici e dei cassonetti medio tempore apposti sulla residua parte del marciapiede condominiale, ritenendo che l'area di proprietà condominiale non rientrasse tra quelle oggetto delle delibere invocate dal Comune, riferibili soltanto al concetto di "strada pubblica";

- che dopo la pronuncia declinatoria della giurisdizione, resa in data 4.3.2010, l'ente pubblico aveva nuovamente ripristinato l'obbligo di pagamento della sosta tutt'ora esistente nonché la limitazione a soli sei posti per la sosta delle auto.

Il Comune felsineo ha domandato il rigetto di ogni avversa pretesa, rilevando che il marciapiede frontistante il condominio costituisce pertinenza stradale, disciplinata dagli artt.3 e 24 del C.d.S., e come tale era soggetto all'uso pubblico, essendo accessibile a chiunque sia per quanto concerne il parcheggio sia per il transito pedonale, con la conseguenza che l'ente proprietario della strada (Comune di Bologna) era tenuto a disciplinarlo in quanto pertinenza, a prescindere dal regime proprietario, come avvenuto nel caso di specie attraverso l'installazione della segnaletica stradale e la sosta a pagamento.

In particolare ha osservato che i lavori di allargamento della sede stradale contigua al marciapiede avevano interessato esclusivamente il suolo stradale di proprietà pubblica ed avevano comportato un diverso orientamento degli stalli di sosta, dalla precedente posizione a lisca di pesce, posta a cavallo della parte di pertinenza demaniale e privata condominiale, alla nuova posizione parallela all'asse stradale; che ciò aveva comportato di fatto la loro diminuzione, ma non aveva modificato la natura dei suoli (comunale e privato, ma soggetto ad uso pubblico), e che la conformazione dei luoghi impediva la realizzazione di stalli di sosta interamente sull'area condominiale, in quanto del tutto insufficiente a tal fine.

Ha insistito sulla natura del suolo condominiale de quo sottoposto all'uso pubblico sin dall'epoca di costruzione del condominio, in quanto il parcheggio su tale area era stato sempre esercitato da tutti i cittadini *uti cives*, in quanto spazio non delimitato in alcun modo rispetto alla via pubblica ed al transito pedonale, per cui la servitù di uso pubblico poteva essere sorta per effetto della *dicatio ad patriam*, trattandosi di bene messo dal Condominio a disposizione della collettività con carattere di continuità. Di conseguenza era legittima l'attività di apposizione di segnaletica stradale per sosta a pagamento su area privata assoggettata ad uso pubblico, in quanto ciò costituiva esercizio del potere comunale di disciplina del traffico urbano, in esecuzione del Piano Generale e del Piano Particolareggiato del Traffico e delle successive ordinanze sindacali.

La causa è stata istruita mediante CTU e posta in decisione all'udienza del 3.10.2019, previa rinuncia delle parti ai termini ex art.190 c.p.c., avendo esse già depositato note difensive finali.

La domanda è infondata e non può trovare accoglimento.

Il giudicato, che si è formato a seguito della mancata impugnazione della decisione della Corte D'Appello, affermativa della giurisdizione del Giudice Ordinario nella controversia de quo, non impedisce di valutare se il comportamento della pubblica amministrazione si sia posto in violazione del possesso esercitato dal Condominio di Via Massarenti n.108 sull'area prospiciente il porticato e costituito, al momento dell'instaurazione del procedimento possessorio, da marciapiede, sul quale si

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415c4d4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a67555

trovavano gli stalli per la sosta gratuita di autoveicoli.

La circostanza -evidenziata in secondo grado- secondo la quale il Comune di Bologna ha esercitato un mero comportamento materiale, in assenza di provvedimenti amministrativi che ne costituissero il presupposto ed il fondamento in termini espropriativi-ablativi, posto che gli atti di governo del territorio e del traffico erano basati sull'intenzione di intervenire esclusivamente su suolo pubblico, e che quindi la trasformazione della proprietà condominiale in area asservita a fini di pubblica utilità soprattutto a seguito dell'introduzione di sosta a pagamento, non possa ledere la sfera privatistica, non essendo a tal fine sufficiente la trasformazione del marciapiede condominiale, non è sufficiente per accogliere la domanda.

Infatti l'uso che connota l'area *de quo*, come ricostruito nell'ambito della Consulenza Tecnica d'Ufficio, nonché sulla scorta delle prove orali e documentali, è quello di zona destinata a marciapiede sin dalla costruzione del fabbricato: *già dal Progetto Planivolumetrico depositato il 15.06.1961 P.G. N.9778 (all. 10) tale area si integrava con il marciapiede di proprietà pubblica fino al limite del ciglio stradale sulla via Massarenti; le parti acquirenti rinunciano alle aree sulle quali la Concessione Edilizia del 1961 aveva previsto ulteriori parcheggi rispetto a quelli realizzati nel piano interrato del fabbricato in questione.* (pag. 10 CTU).

Peraltro nell'atto di acquisto a ministero Notaio Giovanni Magni del 22.1.1965 è scritto che l'area censita al Foglio 100 (cessato catasto) mappale 78 sub e, viene definita *striscia di terreno adibita a marciapiede lungo la via Massarenti* e che *sull'area cortiliva, sul passo carraio e porzioni di marciapiedi di cui sopra è assolutamente vietato di sostare con veicoli o depositarvi materiali o merci in genere.*

Il CTU ha accertato che il fabbricato di Via Massarenti 108 è costituito, oltre che da n.7 negozi e n.28 unità abitative, da n.10 autorimesse (all. 11) di diversa metratura poste al piano interrato, la cui superficie catastale complessiva è pari a mq 182 corrispondente, pressappoco, a quella inerente il fabbricato condominiale di cui alla Concessione Edilizia autorizzata nel 1961.

Rispondendo quindi al primo quesito, il CTU ha affermato che sia nei titoli di acquisto sia nei titoli autorizzativi di costruzione del fabbricato condominiale tale area è sempre stata destinata a marciapiede, non a parcheggio, considerato che gli stessi condomini avevano espressamente convenuto di rinunciare alle aree per le quali la Concessione Edilizia aveva previsto ulteriori parcheggi esterni rispetto a quelli realizzati nel piano interrato del fabbricato.

Oltre a ciò il CTU evidenzia (pag. 13) che l'area in questione di proprietà condominiale, come individuata anche nelle tavole allegate al Progetto di allargamento della sede stradale di via Massarenti del 01.03.2005, per la sua conformazione e dimensione, di per sé sola non sarebbe sufficiente a consentire il posizionamento di un solo posto auto, visto che la larghezza del marciapiede di proprietà condominiale sul lato verso est è di ml.1,20, mentre la dimensione minima stabilita per la sosta longitudinale è pari a ml.2,00 (eccezionalmente ml.1,80), oltre che essere asservita all'uso pubblico.

Proprio con riferimento a quest'ultimo aspetto, secondo il consulente, l'utilizzo indiscriminato ed indifferenziato da parte di ogni membro della collettività è insito nella stessa conformazione dei luoghi, caratterizzati dall'assenza di qualsivoglia delimitazione, oltre che dall'adiacenza al portico, anch'esso indubbiamente di proprietà condominiale, ma soggetto all'uso *uti cives*.

Le premesse di cui sopra rilevano nella presente sede per connotare correttamente il possesso esercitato dal Condominio di Via Massarenti 180 come possesso non individuale, ma *uti cives*, in quanto trattasi di area privata assoggettata a servitù pubblica di passaggio, per via dell'uso

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415c4d4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a67555

generalizzato del passaggio da parte di una collettività indeterminata di individui, considerati *uti cives* in quanto portatori di un interesse generale.

A tal riguardo si osserva che le **servitù** pubbliche possono individuarsi nei "diritti reali parziari", ma ci si interroga se esista una categoria di servitù di uso pubblico.

A parere di certa dottrina, tale categoria non esiste di per sé come *tertium genus* tra servitù e diritto di uso, ma è frutto di elaborazione pretoria.

La ragione dell'espressione "servitù di uso pubblico" risiederebbe nell'esigenza di evidenziare l'eterogeneità delle *utilitas* prese in considerazione dal legislatore nell'art. 825 c.c..

Le servitù pubbliche sono caratterizzate anch'esse dal requisito della predialità; tuttavia, esse si distinguono dalle servitù di diritto privato sia per l'interesse pubblico alla loro costituzione sia per la natura demaniale del bene dominante.

Unitamente ai diritti di uso pubblico, alle limitazioni della proprietà e ad altri diritti reali di godimento, le servitù pubbliche costituiscono la categoria dei diritti reali a favore della pubblica amministrazione di cui all'art. 825 c.c.

Le servitù pubbliche possono insistere su beni pubblici o privati, per il raggiungimento di una utilità pubblica, individuabile con riferimento ad un bene pubblico.

Quanto alla tipologia, le servitù pubbliche possono gravare su bene demaniale a favore di bene demaniale (ad es. nell'incrocio tra una strada ordinaria ed una strada ferrata) ovvero su bene privato o del patrimonio disponibile a favore di bene demaniale (per es. le servitù di via alzaia o di marciapiede, consistente in una striscia di terra lungo i fiumi ed i canali navigabili, destinata al rimorchio dei natanti).

Ora, se l'elemento del rapporto tra i fondi (ovvero della predialità), caratteristico della servitù è estraneo alla categoria dei diritti di uso e, dunque, anche dei diritti di uso pubblico, allora non è tecnicamente corretto denominare il diritto di uso pubblico come servitù di uso pubblico e ricondurlo al genus delle servitù pubbliche.

Il diritto di uso è un diritto reale al pari della servitù; l'art. 825 c.c. parla di diritti reali, tra cui rientrano oltre alle servitù pubbliche (diritti costituiti per l'utilità di beni demaniali) i diritti di uso pubblico (diritti costituiti per il conseguimento di fini di pubblico interesse — quali quelli — corrispondenti alle medesime finalità che i beni demaniali soddisfano); dalla qualificazione giuridica come diritto di uso anziché servitù, discende il corollario per cui il requisito dell'apparenza non è necessario.

Infatti, le opere visibili e permanenti richieste dall'art. 1061 c.c., per l'ammissibilità dell'usucapione delle servitù, rappresentano un requisito non richiesto e, dunque, non necessario per l'usucapione dei diritti reali di godimento diversi dalle servitù.

In tal senso si è espressa Cassazione civile, sez. un., 03/10/2011, n. 20138: *Le servitù di uso pubblico possono essere acquistate mediante il possesso protrattosi per il tempo necessario all'usucapione anche se manchino opere visibili e permanenti destinate al loro esercizio, essendo il requisito dell'apparenza prescritto dall'art. 1061 c.c. soltanto per le servitù prediali.*

L'usucapione dei diritti reali immobiliari prevista dall'art. 1158 c.c. si perfeziona grazie al solo possesso continuato per venti anni, per cui una volta qualificata la fattispecie concreta in termini di servitù di uso pubblico, *rectius* diritto di uso pubblico, la non necessarietà del requisito dell'apparenza discende dall'acquisto per usucapione dei diritti reali diversi dalla servitù.

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415c4d4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a6755

Per l'esistenza di tali servitù è sufficiente la sussistenza di un titolo valido a sostenere l'affermazione di un diritto di uso pubblico, nonché l'oggettiva idoneità del bene a soddisfare il fine di pubblico interesse perseguito tramite l'esercizio della servitù.

Il titolo è offerto, come si è visto nel corso della CTU, dall'atto notarile e dalla Concessione Edilizia; la conformazione dei luoghi, quale risultante dal materiale catastale e fotografico, ad uso marciapiede, privo di delimitazione di alcun tipo, il collegamento tra la sede stradale ed il portico condominiale, anch'esso aperto al pubblico e soggetto al passaggio indiscriminato di persone, supportano tale carattere.

Ciò non toglie che il condominio ne rimanga titolare e non possa esserne privato dall'ente pubblico comunale, in assenza di atti ablativi in senso lato (Cass. ord. 16979/2018: Il comportamento del proprietario di un fondo, il quale, nel lottizzarlo, metta volontariamente e con carattere di continuità una striscia di terreno a disposizione della collettività, assoggettandola al relativo uso pedonale e carrabile, rende applicabile l'istituto della cd. "*dicatio ad patriam*", quale modo di costituzione di una servitù. Ne deriva che la successiva esecuzione, da parte del Comune, di lavori di miglioria su detta striscia e, segnatamente, la realizzazione di un marciapiedi, non dà luogo ad una cd. occupazione usurpativa, difettandone i presupposti della trasformazione del bene in opera pubblica e della sua radicale manipolazione in guisa da farlo divenire strutturalmente un "aliud" rispetto a quello precedente e, mancando, altresì, a monte, un provvedimento amministrativo che riveli l'intendimento della P.A. di appropriarsi della strada e di trasformarla in strada pubblica, includendola nel relativo elenco).

Se è vero infatti che la servitù di uso pubblico si acquista per usucapione in capo all'Ente e non ai singoli cittadini considerati *uti cives* nè alla collettività che usa il bene, il possesso del proprietario come singolo non può essere opposto rispetto a quello della collettività. In altre parole il possesso fatto valere in questa sede dai condomini proprietari dell'area non può prevalere su quello della collettività dei cittadini per quanto riguarda il passaggio su tale spazio. Sotto questo aspetto il CTU ha più volte rimarcato che il condominio non ha perso né la titolarità né l'uso dell'area condominiale in questione, in quanto i lavori di allargamento della sede stradale eseguiti dal Comune di Bologna non hanno riguardato l'area suddetta (pag. 25 CTU).

Analogo ragionamento deve farsi con riguardo all'esercizio da parte dell'ente pubblico, titolare del diritto di uso pubblico, di assoggettarla al pagamento della sosta.

La succitata modifica di destinazione dell'area è intervenuta a seguito di Ordinanza Sperimentale del Settore Traffico e Trasporti del Comune di Bologna (PG. N.125834/1998), laddove si stabilisce per la Via Massarenti la sosta a pagamento dal civico 114 a via Bentivogli per complessivi 12 posti auto; successivamente i posti auto sono stati ridotti a 9 stalli con ordinanza PG. N.49089/2001, N.72716/2002, N.100363/2002 e N.18492/2003), i cui effetti sono contestati nel presente giudizio.

L'esistenza di servitù di passaggio ad uso pubblico su un fondo non è incompatibile con un residuo possesso del proprietario sullo stesso (cfr. Cass. 6581/1988), per cui anche sotto questo profilo deve riconoscersi insussistente il presupposto dello spoglio, posto che gli interventi del Comune non hanno compresso il godimento del possesso di *uti cives*.

L'unico precedente rinvenuto dalla scrivente in tema è rappresentato da Cassazione civile, sez. II, 06/08/1983, n. 5282: *La domanda di risarcimento del danno, proposta dal privato proprietario di una strada già assoggettata a servitù di uso pubblico di passaggio, il quale deduca di aver subito la definitiva spoliazione del terreno per effetto dell'illecito spossessamento totale operato dal comune a suo danno, comporta il necessario accertamento dell'effettiva immutazione della precedente situazione*

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415c4d4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a67555

di possesso concernente la detta strada, con la verifica soprattutto delle concrete modalità di esercizio della servitù pubblica di passaggio, e delle ulteriori residue facoltà, poteri o utilità che fossero state sottratte al proprietario rispetto a quelle già perdute per effetto dell'esistenza della servitù. In tale indagine, non possono ritenersi sufficienti ad affermare l'avvenuta interversione del possesso da parte del comune, nè l'esplicazione di attività che sono ricomprese nello stesso esercizio della servitù di uso pubblico, (quali l'esercizio di poteri di polizia sulla strada, il servizio di pubblica amministrazione, l'apposizione dei numeri civici sui fabbricati, l'esecuzione di lavori di manutenzione o del manto stradale, e simili) o che non sono idonee di per sè ad incidere sulla situazione possessoria, quali la previsione di destinazione a strada pubblica in un piano regolatore o l'inclusione della strada nella toponomastica cittadina, e nemmeno l'apertura di accessi sulla strada a favore di fondi latistanti, che, pur non rientrando nel contenuto tipico della servitù di pubblico transito, attiene a comportamenti di singoli privati esorbitanti dai limiti di quel diritto, occorrendo, invece, accertare le concrete modalità con le quali l'ente pubblico abbia di fatto usurpato il completo possesso uti dominus della strada, con conseguente perdita di tale possesso da parte del proprietario.

Nell'ipotesi della servitù di uso pubblico, infatti, l'asservimento si riversa a favore della collettività, con i soli limiti dettati dal pubblico interesse.
Sul punto, giova tuttavia precisare come, sebbene le servitù di uso pubblico sottopongano i beni che ne sono gravati ai poteri di regolazione spettanti all'autorità amministrativa, tali poteri siano limitati a quelli intesi a garantire l'uso del bene da parte della collettività, in conformità ai dettami del pubblico interesse; l'amministrazione non potrebbe, invece, disporre del bene ed esercitare su di esso i poteri che le competerebbero, se questo appartenesse al proprio demanio (cfr. T.A.R. Lombardia, III^, 11.02.2011 n. 466).

Cass. 22718/2018: "[…] secondo il consolidato indirizzo di questa Corte la cosiddetta "dicatio ad patriam", quale modo di costituzione di una servitù di uso pubblico, consiste nel comportamento del proprietario che, seppure non intenzionalmente diretto a dar vita al diritto di uso pubblico, metta volontariamente, con carattere di continuità (non di precarietà e tolleranza), un proprio bene a disposizione della collettività, assoggettandolo al correlativo uso, al fine di soddisfare un'esigenza comune ai membri di tale collettività "*uti cives*", indipendentemente dai motivi per i quali detto comportamento venga tenuto, dalla sua spontaneità e dallo spirito che lo anima (Cass.4851 del 11.3.2016)".

Per tutte le ragioni in precedenza già esposte non possono invece essere riconosciuti altri pregiudizi in capo al condominio riguardanti la perdita di parcheggio non a pagamento.

Le spese di lite del presente grado vanno integralmente compensate in considerazione della particolare complessità della questione, sulla quale non risultano specifiche pronunce e considerata anche gli alterni esiti sull'aspetto della giurisdizione.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:
rigetta il ricorso possessorio promosso da parte ricorrente ed ogni connessa domanda;
compensa integralmente le spese di lite, mentre pone a carico delle parti nella misura del 50% le spese di CTU, come già liquidate.
Bologna, 28 novembre 2019

Il Giudice
dott. Carolina Gentili

Firmato Da: MAZZONE EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28e1f2bb3956f9a27415c4d4a73bc27d - Firmato Da: GENTILI CAROLINA ALMA ANNA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: a67555