

**BENI CULTURALI: Occupazioni illegittime di immobili privati da parte della P.A. – Illecito permanente – Alternativa fra restituzione del fondo e acquisizione della stessa – Applicabilità anche alle ipotesi di occupazione dei beni culturali.**

**Cons. Stato, Sez. IV, 2 novembre 2022, n. 9483**

- in *Giurisprudenza italiana*, 1, 2023, pag. 23 e ss., con commento di Claudio Contessa, *Occupazione di beni privati costituenti illecito permanente*.

*“[...] in relazione al caso di specie, rileva che il T.a.r. in alcun modo ha conculcato i poteri della pubblica amministrazione, ma, nel pieno rispetto dei principi elaborati dalle plenarie n. 2 del 2016 e 2 del 2020, ha correttamente obbligato le autorità cui mette capo la procedura espropriativa a far cessare la situazione di illecito permanente, rimettendo alla loro amplissima valutazione discrezionale la scelta fra l’emanazione di un provvedimento eccezionale di acquisizione ex art. 42-bis e la restituzione del bene, difettando all’evidenza il consenso della proprietà alla stipulazione di un contratto di compravendita.*

*[...] secondo i principi affermati dall’Adunanza plenaria nella sentenza n. 5 del 2020, l’art. 42-bis si applica a tutte le ipotesi in cui un bene immobile altrui sia utilizzato e modificato dall’amministrazione per scopi di interesse pubblico e, quindi, qualunque sia la ragione che abbia determinato l’assenza di titolo che legittima alla disponibilità del bene.*

*A tale conclusione si giunge valorizzando, sia sotto un profilo testuale che in virtù di un inquadramento logico-sistematico, la natura di norma di chiusura propria di tale disposizione, che rende evidente la finalità di ricondurre nell’alveo legale del sistema tutte le situazioni in cui l’amministrazione, quale che ne sia la causa, si trovi ad avere utilizzato la proprietà privata per ragioni di pubblico interesse, ma in difetto di un valido titolo legittimante.*

*In senso contrario non rileva la natura di “bene culturale” attribuibile all’oggetto della vicenda e quindi l’applicabilità alla fattispecie dell’art. 95 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, atteso che nella disciplina stabilita dal codice dei beni culturali non si rinviene un divieto all’applicazione dell’art. 42-bis.*

*Peraltro, la norma sancita dall’art. 52 t.u. espr. (“L’espropriazione di beni culturali”), secondo cui “Nei casi di espropriazione per fini strumentali e per interesse archeologico, previsti dagli articoli 92, 93 e 94 del testo unico approvato con il decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490, si applicano in quanto compatibili le disposizioni del presente testo unico”, è antecedente alla norma sancita dall’art. 34 d.l. n. 98 del 2011 convertito in l. n. 111 del 2011 che ha introdotto l’art. 42-bis nel t.u. espr.*

*Da ciò che si evince che non vi sono ostacoli all'applicazione di tale norma anche alle procedure espropriative disciplinate dall'art. 95 del codice dei beni culturali [...].*

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della signora Maria Esmeralda Ricci e del Ministero della cultura;

Visto l'appello incidentale del Ministero della cultura;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 ottobre 2022 il consigliere Alessandro Verrico e uditi per le parti l'avvocato Alessandro Biamonte, su delega dichiarata dell'avvocato Antonio Brancaccio, e l'avvocato Luca Tozzi;

Vista l'istanza di passaggio in decisione depositata dall'avvocato dello Stato Bruno Dettori;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del giudizio è rappresentato dal silenzio serbato dal comune di Ascea e dal Ministero per i beni e le attività culturali sull'istanza-diffida presentata in data 21 settembre 2018 dalla signora Ricci Maria Esmeralda, in proprio e nella qualità di legale rappresentante della società Immobiliare Ascea a r.l., volta alla definizione della procedura espropriativa avviata con decreto del direttore generale del Dipartimento per i beni culturali e paesaggistici – Servizio patrimonio architettonico del Ministero per i beni e le attività culturali del 15 febbraio 2006, recante la dichiarazione di pubblica utilità di “Palazzo De Dominicis – Ricci”, ubicato in Ascea, via Roma, e censito in catasto, quanto alle porzioni immobiliari in proprietà della proponente, al foglio 45, particelle 240, sub 2, 5, 9,10, 11, 12, 19, 241, 243, 776, 777.

2. In particolare, occorre dare atto che:

*i)* con il citato decreto del 15 febbraio 2006, il Ministero per i beni e le attività culturali dichiarava la pubblica utilità dell'espropriazione *ex artt.* 95 ss. del d.lgs. n. 42/2004 del “Palazzo De Dominicis – Ricci”, sottoposto a vincolo storico-architettonico con d.m. 24 gennaio 1995 e ricompreso nel Progetto Integrato “Grande Attrattore Culturale ‘Paestum – Velia’”, finanziato con risorse POR Campania 2000/2006;

*ii)* in data 19 aprile 2007 il comune di Ascea, previa comunicazione *ex art.* 16, comma 4, del d.P.R. n. 327/2001 (nota prot. n. 4305 del 27 marzo 2006) adottava il decreto di occupazione di urgenza;

iii) con ricorso iscritto a r.g. n. 998/2006 dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sezione staccata di Salerno, le signore Maria Esmeralda Ricci e Adriana Acquaviva d'Aragona, comproprietarie dell'immobile, impugnavano gli atti della procedura ablatoria; il ricorso veniva in seguito dichiarato perento con decreto presidenziale n. 257 del 28 ottobre 2014;

iv) le parti in causa (Ricci, Acquaviva d'Aragona e comune di Ascea) addivenivano, nell'anno 2010, alla stipula di un accordo transattivo avente per oggetto l'ammontare del "ristoro economico" relativo alla procedura ablatoria *de qua* e quantificato in € 850.000,00;

v) a seguito dell'istanza-diffida del 21 settembre 2018 - presentata dalla signora Ricci a causa del parziale inadempimento del debito contratto con l'accordo transattivo e diretta ad ottenere la restituzione dell'immobile ovvero, in subordine, l'adozione del provvedimento *ex art. 42-bis* del d.P.R. n. 327/2001 – quest'ultima, a fronte della perdurante inerzia amministrativa, proponeva dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Campania, il ricorso iscritto a r.g. n. 68/2019 per l'accertamento dell'illegittimità del silenzio inadempimento serbato dal comune di Ascea e dal Ministero per i beni e le attività culturali e l'accertamento dell'obbligo delle amministrazioni intimiate a determinarsi in via espressa e motivata alla restituzione dell'immobile occupato *sine titulo* ovvero, in subordine, alla sua acquisizione ai sensi dell'art. 42-*bis* citato;

vi) il T.a.r., con sentenza n. 982 del 12 giugno 2019, dichiarava il ricorso inammissibile per difetto di interesse qualificato ad agire avverso il silenzio nonché per difetto di giurisdizione;

vii) il Consiglio di Stato, sez. IV, con sentenza n. 224 del 9 gennaio 2020, annullava tale pronuncia con rinvio, ai sensi dell'art. 105, comma 2, c.p.a., in ragione della rilevata sussistenza della giurisdizione dell'adito giudice amministrativo; seguiva la riassunzione del giudizio con ricorso dinanzi al T.a.r. per la Campania (r.g. n. 151/2020);

viii) con sentenza n. 32688 del 9 novembre 2021, le Sezioni unite della Corte di cassazione, in parziale accoglimento del ricorso proposto dal comune di Acea *ex art. 111, comma 8, Cost., art. 110 c.p.a. e art. 360, comma 1, n. 1), c.p.c.*, dichiaravano la giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria sulla domanda di pagamento dell'indennità di espropriazione e di risoluzione della transazione, e quella del giudice amministrativo sulla domanda di definizione del procedimento di espropriazione;

ix) pertanto, la signora Maria Esmeralda Ricci, con istanza di fissazione di udienza del 7 dicembre 2021, proseguiva il processo sospeso innanzi al T.a.r., ai sensi dell'art. 80, comma 1, c.p.a., e, con ricorso *ex art. 702-bis c.p.c.* (r.g. n. 82/2022), riassumeva innanzi alla Corte di appello di Salerno le domande di accertamento della risoluzione *de iure* dell'accordo transattivo e di liquidazione del saldo dell'indennizzo.

3. Come anticipato, con ricorso n.r.g. 151 del 2020, la signora Ricci, riassumendo la causa *ab origine* instaurata col ricorso iscritto a r.g. n. 68/2019, ha chiesto:

- a) l'accertamento dell'illegittimità del silenzio inadempimento serbato dal comune di Ascea e dal Ministero per i beni e le attività culturali (Mibac) sull'istanza-diffida del 12 marzo 2018;
- b) l'accertamento dell'obbligo delle amministrazioni intimare a determinarsi in via espressa e motivata alla restituzione dell'immobile occupato *sine titulo* ovvero, in subordine, alla sua acquisizione coattiva ai sensi dell'art. 42-*bis* del d.P.R. n. 327/2001.

4. Il T.a.r per la Campania, Salerno, sez. II, con la sentenza n. 783 del 22 marzo 2022:

a) preliminarmente:

- a1) ha respinto l'eccezione di difetto di interesse ad agire della signora Ricci (capo non impugnato);
- a2) ha respinto le eccezioni di inammissibilità fondate sulla intervenuta soluzione transattiva;
- a3) ha respinto l'eccezione di inammissibilità del ricorso per omessa notificazione alla regione Campania;
- a4) ha assodato la legittimazione passiva del Mibac;

b) nel merito:

- b1) ha assodato la persistenza del diritto di proprietà della signora Ricci sull'immobile, permanendo la situazione di occupazione abusiva;
- b2) ha assodato l'assenza di qualsivoglia transazione traslativa della proprietà del bene;
- b3) ha imposto alle amministrazioni di valutare fra le uniche due alternative residue, consistenti nell'adozione del provvedimento *ex art. 42-bis* cit. ovvero nella restituzione dell'immobile;
- b4) ha individuato i termini per provvedere;
- c) ha compensato fra le parti le spese di lite.

5. Il comune di Ascea ha proposto appello, per ottenere la riforma della sentenza impugnata e il conseguente rigetto integrale del ricorso originario, affidandolo a sette motivi (estesi da pagina 11 a pagina 33 del ricorso) e corredato da istanza cautelare. In particolare, l'Amministrazione comunale ha articolato le seguenti censure:

- a) al comune di Ascea non sarebbe addebitabile alcun comportamento omissivo, giustificativo di una declaratoria di illegittimità del silenzio della pubblica amministrazione, in quanto l'Ente, a fronte della diffida della proprietà, ha formulato una proposta transattiva (prot. n. 11527 del 16 novembre 2018) e, a seguito della risposta positiva della signora Ricci, ha avviato il conseguente *iter* conferenziale; peraltro, la nota prot. n. 1278/is/2018 inviata dalla ricorrente, per il suo contenuto, non sarebbe idonea a far sorgere, in capo allo stesso ente locale, un obbligo coercibile riconducibile alla fattispecie del silenzio-inadempimento di cui all'art. 31 c.p.a.;

- b) il primo giudice avrebbe errato nel compiere uno scrutinio sulla fondatezza della pretesa e, quindi, nel prescrivere alla parte pubblica l'esatta condotta da tenere, obbligando ad emanare un provvedimento a contenuto definito ovvero a dismettere il cespite a favore della ricorrente, in tal modo travalicando il limite del *petitum*;
- c) il T.a.r. avrebbe errato nell'imporre unilateralmente alle Amministrazioni le decisioni da assumere sul caso di specie, limitando la scelta tra l'assunzione del provvedimento acquisitivo ovvero la restituzione del bene, espungendo pertanto la soluzione transattiva, peraltro, già *in itinere*;
- d) il primo giudice, ai fini dell'accertamento del silenzio amministrativo, avrebbe ommesso di valutare gli atti del giudizio, non ritenendo rilevanti a tal fine le manifestazioni di volontà rese, rispettivamente, dal comune, con la nota prot. n. 11527/2018, e dalla signora Ricci, con la nota prot. n. 1278/is/2018;
- e) il T.a.r. non avrebbe tenuto conto dell'opzione data dalla conclusione dell'*iter* conferenziale in corso, espressamente preordinato alla sottoscrizione dell'accordo transattivo-traslativo, omettendo qualsivoglia motivazione in merito all'esistenza di "ragionevoli alternative" al provvedimento acquisitivo;
- f) il T.a.r. non avrebbe considerato che l'oggetto della vicenda è rappresentato da un "bene culturale", il cui esproprio è soggetto alla disciplina speciale dell'art. 95 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, e quindi non è sottoponibile all'emissione del provvedimento *ex art. 42-bis* del d.P.R. n. 327 del 2001;
- g) il primo giudice avrebbe erroneamente disatteso l'eccezione di inammissibilità del ricorso originario a causa della mancata notifica di esso alla regione Campania, quale amministrazione sottoscrittrice dell'accordo di programma presupposto al P.I. "Grande Attrattore Culturale "Paestum-Velia"".

5.1. Si è costituita in giudizio la signora Ricci per resistere all'appello, eccepire preliminarmente l'inammissibilità del gravame per assenza di censure avverso l'impugnata sentenza e formulare domanda di condanna alle spese anche *ex artt.* 26 c.p.a. e 96 c.p.c. nei confronti del comune appellante.

5.2. Si è costituito in giudizio il Ministero della cultura, il quale, a sua volta, ha proposto appello incidentale autonomo contestando la sentenza di primo grado nella parte in cui ha ritenuto il medesimo Dicastero legittimato passivo con riferimento alle pretese del giudizio *de quo*. L'appellante incidentale ha quindi articolato un'unica censura, a mezzo della quale ha evidenziato le specificità del procedimento espropriativo di cui all'art. 95 d.lgs. n. 42 del 2004, seguito nel caso di specie, osservando che, in applicazione del secondo comma, il Ministero ha autorizzato l'ente

richiedente a procedere all'espropriazione, limitandosi ad adottare la dichiarazione di pubblica utilità.

6. Con ordinanza della sezione n. 2184 del 13 maggio 2022 è stata accolta l'istanza cautelare di sospensione della esecutività della impugnata sentenza, con la seguente motivazione: *“Considerato che, ai fini della persistenza dell'obbligo di provvedere dell'Amministrazione accertato in primo grado, non appaiono rilevanti, sulla base di una valutazione propria della presente sede, le deduzioni del Comune appellante; Considerato, tuttavia, che la censura inerente alla limitazione della discrezionalità dell'Amministrazione comunale derivante dalla pronuncia di condanna in questa sede gravata appare suscettibile di favorevole esame, ferma restando la necessità di un approfondimento nel merito; Rilevata, altresì, la sussistenza del pregiudizio grave ed irreparabile che si verificherebbe in caso di immediata esecuzione del dictum di condanna all'adozione del provvedimento ex art. 42-bis d.P.R. n. 327/2001 ovvero alla restituzione del bene; Ritenuto, pertanto, di dover accogliere l'istanza cautelare presentata incidentalmente dal Comune appellante, ferma restando la necessità che lo stesso, nell'esercizio della propria discrezionalità, concluda la procedura espropriativa; Ritenuto che, alla luce delle concrete circostanze inerenti al giudizio, sussistano i presupposti per disporre la compensazione delle spese della presente fase cautelare”*.

7. Le parti hanno depositando ulteriori memorie insistendo nelle proprie difese (rispettivamente: comune di Ascea memoria del 27 settembre 2022 e memoria di replica del 1° ottobre 2022; Ricci memoria di replica del 30 settembre 2022). In particolare, il comune:

- a) nell'ambito della prima memoria, ha eccepito preliminarmente la tardività dell'appello incidentale, perché notificato dopo la scadenza del termine dimidiato ex artt. 31 e 117 c.p.a., pari a 30 giorni decorrenti dalla notificazione della sentenza;
- b) nell'ambito della memoria di replica (pagina 1), ha formulato un'istanza di cancellazione di frasi sconvenienti.

8. Alla camera di consiglio del 13 ottobre 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

9. Preliminarmente il Collegio:

- a) respinge l'istanza ex art. 89 c.p.c, non sussistendo i presupposti applicativi della norma, da interpretarsi, sulla base della costante giurisprudenza (Cons. Stato, sez. IV, n. 293 del 2017; sez. V, n. 4169 del 2013; sez. III, n. 9707 del 2003; Cass. civ., sez. un., n. 2579 del 1988), nel senso che le espressioni sconvenienti od offensive consistono in tutte quelle frasi - attinenti o meno all'oggetto della controversia – che: *i)* superino il limite della correttezza e della convenienza processuale; *ii)* siano espresse nei riguardi dei soggetti presenti nel processo al fine di ledere il loro valore e i loro

meriti; *iii*) violino i principi posti a tutela del rispetto e della dignità della persona umana e del decoro del procedimento (massimo davanti ad una giurisdizione superiore); nel caso di specie non si rinviene alcuna di tali circostanze.

b) ritiene di poter prescindere dall'esame delle plurime eccezioni di inammissibilità degli appelli (principale e incidentale), attesa l'infondatezza degli stessi nel merito;

c) prende atto che, da quanto comunicato dal comune di Ascea, nelle more del presente grado di giudizio lo stesso ente ha adottato la determinazione di conclusione della conferenza di servizi n. 146 del 26 settembre 2022, cui ha fatto seguito l'autorizzazione della Giunta comunale a procedere con la conclusione dell'accordo transattivo-traslativo (documenti depositati [rispettivamente in data 27 settembre e 4 ottobre c.a.] comunque tardivamente ai sensi dell'art. 73 comma 1 c.p.a. e dunque inutilizzabili).

10. Nel merito, l'appello principale risulta infondato e deve pertanto essere respinto.

11. In primo luogo risultano infondati il primo e il quarto dei motivi di appello, da esaminare congiuntamente in quanto entrambi volti a dimostrare l'assenza di inerzia amministrativa.

11.1. Al riguardo, il Collegio osserva *in primis* che, nonostante il bene *de quo* sia stato appreso e destinato all'uso pubblico, con conseguente spoglio della proprietà, allo stato permane una situazione di illecita occupazione risalente all'anno 2006, non essendo stato ancora emanato un provvedimento formale di definizione della procedura espropriativa.

11.2. Parimenti, nessuna transazione traslativa della proprietà è stata perfezionata fra le parti, non assumendo alcun rilievo ai fini del presente giudizio sul silenzio individuare la parte alla quale sia attribuibile la responsabilità del fallimento di ogni tentativo di accordo. Né, d'altro canto, il privato dissenziente può essere obbligato a concludere la transazione, stante l'inapplicabilità al caso di specie dell'art. 9 della scrittura privata sottoscritta tra le parti nel 2010, che condiziona l'obbligo delle comproprietarie di sottoscrivere l'atto di cessione bonaria del bene alla ricezione dell'intero importo spettante, condizione non avveratasi.

11.3. Infine, non rileva ai fini dell'interruzione dell'inerzia amministrativa, l'attività provvedimentale svolta nelle more dal comune al fine di concludere detta transazione, vista l'opposizione della proprietà. Per tale motivo:

a) deve riconoscersi carattere meramente interlocutorio e soprassessorio alle risposte del comune volte ad esternare la possibilità di concludere la transazione ed alla conseguente attivazione, nonché conclusione, della conferenza di servizi ad essa prodromica;

b) non può essere valutata nell'ottica di una manifestazione di sopravvenuta carenza di interesse al ricorso la risposta della originaria ricorrente alla proposta comunale di addivenire all'accordo, questa non essendo di per sé soddisfattiva delle pretese azionate nel giudizio.

12. Sono parimenti infondati i motivi di appello secondo, terzo e quinto, con cui il comune appellante lamenta la coartazione del proprio potere discrezionale di individuare le modalità per fare cessare la situazione di occupazione abusiva dell'immobile.

12.1. Al riguardo, si osserva che, secondo la giurisprudenza dell'Adunanza plenaria di questo Consiglio di Stato:

a) *“in linea generale, quale che sia la sua forma di manifestazione (vie di fatto, occupazione usurpativa, occupazione acquisitiva), la condotta illecita dell'amministrazione incidente sul diritto di proprietà non può comportare l'acquisizione del fondo e configura un illecito permanente ex art. 2043 c.c., con decorrenza del termine di prescrizione quinquennale dalla proposizione della domanda basata sull'occupazione contra ius, ovvero, dalle singole annualità per quella basata sul mancato godimento del bene. Tale illecito viene a cessare solo in conseguenza: a) della restituzione del fondo; b) di un accordo transattivo; c) della rinuncia abdicativa da parte del proprietario implicita nella richiesta di risarcimento del danno per equivalente monetario a fronte dell'irreversibile trasformazione del fondo; d) di una compiuta usucapione, ma solo a condizione che: - sia effettivamente configurabile il carattere non violento della condotta; - si possa individuare il momento esatto della interversio possessionis; - si faccia decorrere la prescrizione acquisitiva dalla data di entrata in vigore del D.P.R. n. 327/2001 (30 giugno 2003), per evitare che sotto mentite spoglie (alleviare gli oneri finanziari altrimenti gravanti sull'Amministrazione responsabile), si reintroduca una forma surrettizia di espropriazione indiretta in violazione dell'art. 1 del Protocollo addizionale della Cedu; e) di un provvedimento emanato ex art. 42-bis del D.P.R. n. 327/2001”* (Cons. Stato, Ad. plen., 9 febbraio 2016, n. 2);

b) successivamente, per le fattispecie disciplinate dal più volte menzionato art. 42-bis, è stato ritenuto che l'illecito permanente dell'Autorità venga meno nei casi da esso previsti (l'acquisizione del bene o la sua restituzione) - salva la conclusione di un contratto traslativo tra le parti (di natura transattiva) o l'accertamento della intervenuta usucapione nei rigorosi limiti in cui essa sia ammissibile - mentre l'istituto della rinuncia abdicativa non possa essere più considerato parte integrante dello speciale ordinamento di settore atteso il carattere autosufficiente di tale disciplina (Cons. Stato, Ad. plen., 20 gennaio 2020, n. 2);

c) pertanto, con riferimento alle scelte del privato e dell'amministrazione (cfr. Cons. Stato, Ad. plen., 20 gennaio 2020, n. 2):

c1) nel caso in cui l'amministrazione non adotti l'atto discrezionale, il privato potrà esperire gli ordinari rimedi di tutela, compreso quello restitutorio, non residuando alcuno spazio per giustificare la perdurante inerzia dell'amministrazione;

c2) la scelta tra acquisizione e restituzione va effettuata dall'amministrazione (o dal commissario *ad acta* nominato dal giudice amministrativo, all'esito del giudizio di cognizione o del giudizio in materia di silenzio ai sensi degli artt. 34, comma 1, e 117, comma 3, c.p.a.), non potendo, in sede di giurisdizione di legittimità, né il giudice amministrativo né il proprietario sostituire le proprie valutazioni a quelle attribuite alla competenza e alla responsabilità dell'autorità individuata dalla norma. Ne consegue che il giudice amministrativo, in caso di inerzia dell'amministrazione e di ricorso avverso il silenzio ai sensi dell'art. 117 c.p.a., può nominare il commissario *ad acta* che provvederà a esercitare i poteri previsti dalla disposizione o nel senso della acquisizione o nel senso della restituzione del bene illegittimamente espropriato;

c3) qualora sia invocata la sola tutela risarcitoria o restitutoria prevista dal codice civile, senza richiamare l'art. 42-*bis*, il giudice deve pronunciarsi tenuto conto del quadro normativo delineato e del carattere doveroso della funzione attribuita dalla disposizione in esame all'amministrazione; resta fermo che quest'ultima potrà impedire la restituzione, potendo valutare se procedere alla restituzione del bene, previa riduzione in pristino, o all'acquisizione del bene nel rispetto di tutti i presupposti declinati dall'art. 42-*bis*.

12.2. Ciò premesso in termini generali, il collegio, in relazione al caso di specie, rileva che il T.a.r. in alcun modo ha conculcato i poteri della pubblica amministrazione, ma, nel pieno rispetto dei principi elaborati dalle plenarie n. 2 del 2016 e 2 del 2020, ha correttamente obbligato le autorità cui mette capo la procedura espropriativa a far cessare la situazione di illecito permanente, rimettendo alla loro amplissima valutazione discrezionale la scelta fra l'emanazione di un provvedimento eccezionale di acquisizione *ex art. 42-bis* e la restituzione del bene, difettando all'evidenza il consenso della proprietà alla stipulazione di un contratto di compravendita.

13. Si palesa inoltre infondato anche il sesto motivo dell'appello principale.

13.1. Invero, secondo i principi affermati dall'Adunanza plenaria nella sentenza n. 5 del 2020, l'art. 42-*bis* si applica a tutte le ipotesi in cui un bene immobile altrui sia utilizzato e modificato dall'amministrazione per scopi di interesse pubblico e, quindi, qualunque sia la ragione che abbia determinato l'assenza di titolo che legittima alla disponibilità del bene.

A tale conclusione si giunge valorizzando, sia sotto un profilo testuale che in virtù di un inquadramento logico-sistematico, la natura di norma di chiusura propria di tale disposizione, che rende evidente la finalità di ricondurre nell'alveo legale del sistema tutte le situazioni in cui

l'amministrazione, quale che ne sia la causa, si trovi ad avere utilizzato la proprietà privata per ragioni di pubblico interesse, ma in difetto di un valido titolo legittimante.

13.2. In senso contrario non rileva la natura di "bene culturale" attribuibile all'oggetto della vicenda e quindi l'applicabilità alla fattispecie dell'art. 95 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, atteso che nella disciplina stabilita dal codice dei beni culturali non si rinviene un divieto all'applicazione dell'art. 42-bis.

13.3. Peraltro, la norma sancita dall'art. 52 t.u. espr. ("*L'espropriazione di beni culturali*"), secondo cui "*Nei casi di espropriazione per fini strumentali e per interesse archeologico, previsti dagli articoli 92, 93 e 94 del testo unico approvato con il decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490, si applicano in quanto compatibili le disposizioni del presente testo unico*", è antecedente alla norma sancita dall'art. 34 d.l. n. 98 del 2011 convertito in l. n. 111 del 2011 che ha introdotto l'art. 42-bis nel t.u. espr.

Da ciò che si evince che non vi sono ostacoli all'applicazione di tale norma anche alle procedure espropriative disciplinate dall'art. 95 del codice dei beni culturali.

13.4. Del resto, tale conclusione è coerente con le esigenze di tutela della proprietà stabilite dalla Costituzione e dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, in virtù degli artt. 42, 97 e 113 Cost. e dell'art. 1 del Protocollo addizionale della CEDU (Corte cost. n. 71 del 2015; n. 293 del 2010; Corte europea dei diritti dell'uomo, sez. II, 3 giugno 2014, *Rossi e Variante*; sez. II, 14 gennaio 2014, *Pascucci*; sez. II, 5 giugno 2012, *Immobiliare Cerro*; grande camera, 22 dicembre 2009, *Guiso*; sez. II, 6 marzo 2007, *Scordino*; sez. III, 12 gennaio 2006, *Sciarrotta*; sez. II, 17 maggio 2005, *Scordino*; sez. II, 30 maggio 2000, *Soc. Belvedere alberghiera*; sez. II, 30 maggio 2000, *Carbonara e Ventura*).

14. Risulta infine infondato anche il settimo motivo di appello, emergendo l'estraneità dell'Amministrazione regionale nella vicenda in esame, non avendo ricoperto alcun ruolo nell'ambito del procedimento espropriativo, essendosi limitata, in buona sostanza, a procacciare la provvista finanziaria.

15. L'appello incidentale proposto dal Ministero della cultura è infondato e deve pertanto essere respinto.

15.1. L'autorità che ha emanato la d.p.u. - nel caso di specie il Ministero per i beni e le attività culturali, dopo avere valutato l'interesse pubblico alla migliore fruizione del bene culturale - è certamente tenuta a verificare che la procedura si concluda *de iure* ed a stabilire (nel caso di specie in una col comune *ex art. 95* del codice dei beni culturali), se esercitare i poteri eccezionali *ex art.*

42-bis ovvero restituire il bene, anche nel caso in cui, al riguardo, sia stata rilasciata una delega di funzioni.

15.2. La giurisprudenza è, invero, costante nell'affermare che *“in caso di illecito consistente nell'occupazione di immobile sine titulo sussiste la responsabilità solidale per il risarcimento del danno tra l'amministrazione pubblica committente dell'opera ed il soggetto (pubblico o privato) al quale, unitamente alla realizzazione dell'opera, sia stata affidata, in virtù di delega anche il potere di gestire, in nome e per conto del delegante, il procedimento espropriativo e di emanare il decreto di espropriazione. Anche in presenza di un rapporto concessorio (pur se previsto per legge), resta sempre fermo il potere-dovere di vigilanza dell'amministrazione concedente sull'attività del concessionario, con particolare riguardo all'esercizio di poteri pubblici – e dunque anche del potere espropriativo - da parte di questi”* (C.g.a., n. 255 del 2019 [anche con riferimento al rapporto tra le Amministrazioni comunali e le cooperative edilizie delegate all'esproprio ed al regime di solidarietà passiva che le lega]; Cons. Stato, sez. IV, n. 4488 del 2020 [sia pure con riferimento alle obbligazioni indennitarie in materia espropriativa], sez. IV, n. 1332 del 2019; Cass. civ., sez. I, n. 1870 del 2016; sez. I, n. 4817 del 2009; sez. I, n. 18612 del 2008).

16. In conclusione, in ragione di quanto esposto, l'appello principale e l'appello incidentale devono essere respinti, con conseguenziale conferma della gravata sentenza.

17. Tenuto conto del contegno pre-processuale (a causa di pignoramenti sul palazzo storico il finanziamento della procedura acquisitiva del bene è stata rallentata) e processuale (eccessiva lunghezza della memoria di replica del 30 settembre 2022) della parte privata, nonché della novità delle questioni affrontate, il collegio ravvisa eccezionali ragioni, a mente del combinato disposto degli artt. 26, comma 2, c.p.a. e 92, comma 2, c.p.c. (nel testo risultante dalla sentenza della Corte costituzionale n. 77 del 2018), per compensare integralmente fra le parti le spese di lite.

17.1. Non sussistono pertanto i presupposti per accogliere la domanda di condanna alle spese, anche ai sensi dell'art. 26 c.p.a. e dell'art. 96 c.p.c. nei confronti del comune appellante.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso meglio indicato in epigrafe, respinge l'appello principale e l'appello incidentale.

Compensa tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 13 ottobre 2022, con l'intervento dei magistrati:

Vito Poli, Presidente

Francesco Gambato Spisani, Consigliere  
Alessandro Verrico, Consigliere, Estensore  
Giuseppe Rotondo, Consigliere  
Michele Conforti, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Alessandro Verrico**

**IL PRESIDENTE**  
**Vito Poli**

**IL SEGRETARIO**

---