

GIURISPRUDENZA

n. 9 - 2008 © copyright

CONSIGLIO DI STATO - SEZIONE VI - Sentenza 22 settembre 2008 n. 4569
Pres. Barbagallo, est. Scola
Vacantomar s.r.l. (Avv.ti G. Pellegrino e C. Ruppi) c.
Comune di Cariano (Avv.ti T. Millefiori e E. Moscati) e altri

Enti locali - Beni culturali – Prelazione – Esercizio – Procedimento ex art. 62, co. 2 D.Lgs. 42/2004 – Proposta di prelazione del Comune – Competenza – Giunta comunale – Sussiste - Ragioni

Vertendosi in materia di acquisti ed alienazioni immobiliari (in tal senso: d.lgs. 267 del 2000, art. 42, comma 2, lettera l)), al fine di individuare la corretta ripartizione delle competenze nell'adozione degli atti di cui è menzione all'art. 62 del d.lgs. 42/2004 (in tema di 'procedimento per la prelazione'), occorre distinguere fra l'atto di cui al comma 3 dell'art. 62, con cui viene in concreto esercitato il diritto di prelazione, determinandosi il trasferimento del bene in capo all'ente che l'abbia adottato (l'atto in questione rientra "pleno jure" fra quelli inerenti alla materia degli "acquisti ed alienazioni immobiliari" di cui è menzione all'art. 42, comma 2, lettera l), t.u.e.l., con la relativa competenza del Consiglio comunale, e quello di cui al comma 2 dell'art. 62, cit. (con cui l'ente interessato formuli nei confronti del competente Ministero la propedeutica proposta di prelazione): atteso il carattere meramente preparatorio di tale atto, prodromico rispetto al trasferimento della titolarità del bene, esso non può correttamente essere ascritto al novero di quelli menzionati nell'art. 42, t.u.e.l., con la conseguenza che la relativa competenza correttamente va ascritta all'ambito operativo della Giunta comunale (v. art. 48, d.lgs. 267/2000, cit.).

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale
(Sezione Sesta)

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in *appello* n. 674/2008, proposto dalla:

- **Vacantomar s.r.l.**, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Gianluigi Pellegrino e Cosimo Ruppi ed elettivamente domiciliata presso lo studio del primo, in corso del Rinascimento n. 11, Roma, *appellante*;

contro

- il **Comune di Carmiano**, in persona del sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avv. Tommaso Millefiori e dall'avv. Enrico Moscati, con domicilio eletto in Roma, via Azone n. 16/A, presso Leonardo Millefiori, *appellato*;

- il **Ministero per i beni e le attività culturali**, in persona del Ministro in carica; la Soprintendenza B.A.P.P.S.A. Etnoantropologico Prov. Lecce, Brindisi, Taranto e la Sobarit s.p.a., in persona dei rispettivi rappresentanti legali in carica, non costituitisi in giudizio;

per annullamento e/o riforma, previa sospensione dell'efficacia, della sentenza *breve* del Tribunale Amministrativo Regionale della Puglia, Lecce, sezione I, n. 96/2008, resa *inter partes* e concernente *l'esercizio del diritto di prelazione sull'immobile denominato "Palazzo dei Celestini"*.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati.
Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune appellato;
Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;
Visti gli atti tutti della causa.
Relatore, alla pubblica udienza del 22 aprile 2008, il Consigliere Aldo SCOLA.
Uditi, per le parti, l'avv. Gianluigi Pellegrino, l'avvocato dello Stato Palatiello, l'avv. Tommaso Millefiori e l'avv. Enrico Moscati.
Ritenuto e considerato in fatto ed in diritto quanto segue:

NARRATIVA in FATTO

La società ricorrente riferisce che, con avviso di vendita immobiliare in data 2 maggio 2005, il concessionario del servizio della riscossione dei tributi di Lecce (la *So.Ba.Ri.T.*, la quale aveva esercitato il diritto di surroga nella procedura esecutiva immobiliare pendente innanzi al Tribunale civile di Lecce nei confronti di Carlo Portaccio) rendeva noto che in data 29 giugno 2005 avrebbe avuto luogo la vendita all'asta dell'edificio storico denominato *'Palazzo dei Celestini'*.

Secondo quanto risulta in atti, si trattava di un immobile di rilevantissimo pregio, importante esempio di architettura salentina dei secc. XVI-XVIII, dichiarato di interesse particolarmente importante ai sensi della l. 1° giugno 1939 n. 1089 (d.m. 18 settembre 1991).

Nell'avviso di vendita immobiliare veniva reso noto che sul lotto in questione gravava atto di citazione trascritto nel gennaio del 1969 e che il relativo giudizio era ancora pendente innanzi al Tribunale civile di Lecce.

In data 29 giugno 2005 aveva luogo l'incanto di cui sopra, alla presenza del Sindaco del Comune di Carmiano, nonché del Procuratore della Società ricorrente, il quale formulava la migliore offerta, in tal modo risultando aggiudicatario dell'immobile.

Quindi, con decreto 19 luglio 2005 (registrato in data 19 luglio 2005 e trascritto il 3 agosto 2005), il giudice dell'esecuzione del Tribunale di Lecce trasferiva all'odierna ricorrente la proprietà del Palazzo dei Celestini.

All'indomani del decreto di trasferimento, la *So.Ba.Ri.T.* assumeva l'iniziativa di comunicare alla competente Soprintendenza per i BB.CC.AA. l'avvenuto trasferimento dell'immobile in questione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 59, d.lgs. 42 del 2004, cit. (in tema di denuncia di trasferimento di beni culturali).

Risulta agli atti che la notifica della *denuntiatio ex art. 59, cit.* giunse alla competente Soprintendenza in data 14 luglio 2005 (si vedano, sul punto, le note della Direzione regionale per i BB.CC.AA. in data 8 agosto 2005 e 10 agosto 2005), con la conseguenza che da tale data decorresse il termine di sessanta giorni previsto dall'art. 62, comma 3, d.lgs. 42, cit., al fine di adottare e notificare il provvedimento di esercizio della prelazione.

Al riguardo risulta agli atti come, già con atto in data 25 luglio 2006, la stessa ricorrente assunse l'iniziativa di comunicare al Ministero per i BB.CC.AA. (*"ai fini e per gli effetti di cui all'art. 59 del d.lgs. n. 42 del 2004"*) l'avvenuto acquisto del bene, pur specificando che l'avvenuta *denuntiatio* non comportasse il riconoscimento del diritto di prelazione in capo al Ministero, ovvero in capo ad altri Enti (quali il Comune di Carmiano).

Ad ogni modo, una volta che la p.a. era venuta a conoscenza dell'avvenuta cessione del bene, essa invitò gli altri Enti interessati a far pervenire eventuali proposte di prelazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 62, d.lgs. 42, cit. (nota della Soprintendenza in data 8 agosto 2005, in atti).

Con deliberazione di Giunta comunale n. 85 dell'8 agosto 2005, l'Organo esecutivo del Comune di Carmiano formulava la propria proposta di prelazione ai sensi del comma 2 dell'art. 62, d.lgs. 42, cit.

Con nota in pari data (8 agosto 2005), il Comune di Carmiano comunicava all'odierna ricorrente di aver dato avvio al procedimento finalizzato all'esercizio del diritto di prelazione (art. 62 del d.lgs. 22 gennaio

2004, n. 42) e concedendo alla ricorrente il termine di 15 giorni per la presentazione di osservazioni e/o memorie che sarebbero state valutate ai fini dell'adozione delle determinazioni conclusive.

Con nota in data 10 agosto 2005, il Direttore regionale per i beni culturali e paesaggistici della Puglia proponeva ai competenti Organi centrali la rinuncia all'esercizio del diritto di prelazione da parte dell'amministrazione statale ed esprimeva parere favorevole all'acquisto dell'immobile di cui è causa da parte dell'A.C. di Carmiano.

Con successiva nota in data 18 agosto 2005 (previa conforme determinazione da parte della competente Direzione generale del Ministero), il Direttore regionale comunicava la rinuncia all'esercizio del diritto di prelazione da parte dello Stato ed invitava il Comune di Carmiano, al fine di perfezionare l'esercizio della prelazione, a porre in essere tempestivamente tutti gli incombeni previsti dal comma 3 dell'art. 62, d.lgs. 42, cit. (secondo la norma in parola, "*il Ministero, qualora non intenda esercitare la prelazione, ne dà comunicazione, entro quaranta giorni dalla ricezione della denuncia, all'ente interessato. Detto ente assume il relativo impegno di spesa, adotta il provvedimento di prelazione e lo notifica all'alienante ed all'acquirente entro e non oltre sessanta giorni dalla denuncia medesima. La proprietà del bene passa all'ente che ha esercitato la prelazione dalla data dell'ultima notifica*").

Con delibera di C.C. n. 25 del 7 settembre 2005, il Comune di Carmiano determinava di esercitare la prelazione sul bene in questione.

La delibera comunale di esercizio della prelazione e tutti gli atti ad essa prodromici venivano impugnati dalla società *Vacantomar*, che ne contestava la legittimità sotto cinque articolati profili.

Si costituiva in giudizio il Ministero per i BB.CC.AA., nonché la competente Soprintendenza, i quali concludevano per la declaratoria di inammissibilità e, nel merito, per l'integrale reiezione del ricorso. Si costituiva, altresì, il Comune di Carmiano, il quale chiedeva a propria volta l'integrale reiezione del ricorso.

Medio tempore era avvenuto che il G.E. presso il Tribunale di Lecce, avuta notizia dell'esercizio del diritto di prelazione da parte del Comune di Carmiano, dichiarasse "*che si è verificata la condizione sospensiva prevista ex art. 61, comma 4, d.lgs. citato in relazione all'efficacia del decreto di trasferimento*" (provvedimento in data 21 settembre 2005).

Avverso il provvedimento del G.E., la società *Vacantomar* proponeva opposizione agli atti esecutivi ex artt. 617, ss., c.p.c. innanzi alla Sezione commerciale del Tribunale civile di Lecce, il quale decideva la controversia con sentenza n. 580/07 del 19 febbraio 2007 (circa la decisione in questione, cfr. *amplius infra*).

In data 21 marzo 2007, il Comune di Carmiano notificava alla società ricorrente un'intimazione al rilascio del Palazzo dei Celestini entro un breve termine, con l'avvertimento che, in caso di persistente inottemperanza, si sarebbe proceduto ad esecuzione coattiva.

L'atto in questione veniva impugnato con i primi motivi aggiunti (ricorso in data 16 aprile 2007).

Nell'occasione, la società ricorrente lamentava che l'atto di intimazione risultasse illegittimo per vizi propri, nonché per taluni profili di illegittimità derivata dagli atti impugnati con il ricorso principale. Anche in questo caso, il Comune di Carmiano chiedeva l'integrale reiezione dei motivi aggiunti.

Con successiva nota in data 21 giugno 2007, il Comune di Carmiano diffidava la società *Vacantomar* a "*rilasciare al Comune di Carmiano l'immobile denominato Palazzo dei Celestini, libero da cose e/o persone, entro e non oltre giorni 7 (sette) dal ricevimento della presente, con espresso avvertimento che, in difetto, nei 2 (due) giorni successivi, si procederà allo sgombero in via coattiva dell'immobile (...), rimanendo in ogni caso impregiudicata ogni eventuale azione di carattere risarcitorio*".

L'atto in questione veniva impugnato con ulteriori motivi aggiunti (ricorso in data 25 giugno 2007).

Anche in tale occasione, la società ricorrente lamentava che l'atto di intimazione risultasse illegittimo per vizi propri, nonché per taluni profili di illegittimità derivata dagli atti impugnati con il ricorso principale.

Con decreto *inaudita altera parte*, adottato in data 26 giugno 2007, ai sensi e per gli effetti dell'art. 3, comma 2, l. 205 del 2000, il Presidente del Tribunale amministrativo regionale della Puglia, sezione staccata di Lecce, sezione I, accoglieva l'istanza di provvedimenti cautelari provvisori e, per l'effetto, sospendeva gli atti da ultimo impugnati.

Con ordinanza n. 651/07 il Tribunale accoglieva la domanda cautelare di sospensione dell'efficacia degli atti impugnati con i secondi motivi aggiunti.

Con successiva ordinanza n. 5012/07 la Sesta Sezione del Consiglio di Stato respingeva l'appello cautelare proposto dall'odierna ricorrente avverso la richiamata ordinanza dell'adito T.a.r..

I primi giudici respingevano, quindi, sia il ricorso introduttivo che i successivi doppi motivi aggiunti con sentenza prontamente impugnata dalla *Vacantomar* per *la ritenuta incompetenza della Giunta comunale a formulare la citata proposta di prelazione (di spettanza del Consiglio comunale), l'inesistenza di una tempestiva notificazione del discusso diritto di prelazione e la radicale inesistenza di quest'ultimo, non essendosi il Comune di Carmiano avvalso dell'ordinario servizio di notificazione mediante ufficiali giudiziari, ma piuttosto dei propri messi comunali, in una vicenda connotata dall'erronea trascrizione del*

vincolo effettuata a carico di un tale Carlo Portaccio, recante data di nascita diversa da quella dell'effettivo proprietario esecutato.

Il Comune di Carmiano appellato si costituiva in giudizio e resisteva al gravame, difendendo l'impugnata pronuncia del T.a.r. Lecce, la cui efficacia veniva sospesa da questa sezione con apposita ordinanza interinale, dopodiché il Comune appellato (nel frattempo nuovamente costituitosi con un secondo difensore) rifiutava di eseguirla nei sensi auspicati dalla Vacantomar che, insieme alla Madigest & Resort, comunicava di aver ripreso i lavori di puntellatura e consolidamento del Palazzo dei Celestini, ritenendo perdurantemente efficace l'originario permesso di costruire n. 103/2006, e depositava istanza per l'esatta esecuzione dell'ordinanza cautelare di cui si è detto.

All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo l'*accoglimento* della relativa istanza cautelare, sia con monocratico decreto presidenziale n. 419/2008 che con ordinanza collegiale n. 904/2008 della sezione VI del Consiglio di Stato, e dopo il deposito di rispettive memorie conclusive ad opera delle parti.

MOTIVI della DECISIONE

L'appello va *respinto*.

I) - In primo luogo, si afferma che il Comune di Carmiano non avrebbe tempestivamente esercitato nella specie il diritto di prelazione, ai sensi dell'art. 62, d.lgs. n. 42 del 2004, cit., non avendo provveduto a notificare all'originaria ricorrente l'adozione dell'atto di prelazione, con la conseguenza che, non essendosi perfezionato l'*iter* previsto dalla norma in questione, gli atti impugnati con il ricorso principale (e, segnatamente, la delib. C.c. n. 25 del 2005 di esercizio del diritto di prelazione) non avrebbero potuto produrre in alcun modo i propri effetti nella sfera giuridica della ricorrente: la mancata tempestiva notifica dell'atto di esercizio della prelazione avrebbe comportato la violazione della previsione normativa secondo cui "*il Ministero può rinunciare all'esercizio della prelazione, trasferendone la facoltà all'ente interessato entro venti giorni dalla ricezione della denuncia. Detto ente assume il relativo impegno di spesa, adotta il provvedimento di prelazione e lo notifica all'alienante ed all'acquirente entro e non oltre sessanta giorni dalla denuncia medesima. La proprietà del bene passa all'ente che ha esercitato la prelazione dalla data dell'ultima notifica*".

Dall'esame degli atti di causa emerge come nel caso di specie il Comune di Carmiano abbia tempestivamente posto in essere nei confronti dell'attuale appellante ogni attività necessaria e sufficiente al fine di soddisfare ai requisiti procedurali di cui all'art. 62, cit..

Quanto al termine entro cui la notifica dell'atto di esercizio della prelazione doveva essere portata a conoscenza della ricorrente, la notifica della *denuntiatio ex art. 59, cit.*, giunse alla competente Soprintendenza in data 14 luglio 2005 (v. note della Direzione regionale per i BB.CC.AA. in data 8 agosto 2005 e 10 agosto 2005), con la conseguenza che da tale data è iniziato a decorrere il termine di sessanta giorni previsto dall'art. 62, comma 3, d.lgs. n. 42, cit., al fine di adottare e notificare il provvedimento di esercizio della prelazione.

Infatti, risulta agli atti di causa come in data 8 settembre 2005 (ossia, entro il termine di sessanta giorni di cui all'art. 62, cit.) il messo comunale abbia tentato la notifica dell'atto di prelazione presso la sede legale della società ricorrente, salvo verbalizzare che "*non è stata trovata nessuna persona idonea a ricevere la notificazione dell'atto*"; risulta pure come in data 9 settembre 2005 (del pari, entro il termine di sessanta giorni di cui all'art. 62, cit.) il cit. messo comunale abbia tentato per ben sette volte (dalle ore 12,40 alle ore 19,25) di effettuare la notifica in mani proprie dell'amministratore unico e legale rappresentante della società *Vacantomar*, salvo poi provvedere ad effettuare la notifica in questione ai sensi dell'art. 140, c.p.c. (ossia, in base alle disposizioni in tema di irreperibilità o rifiuto di ricevere la copia), risultando agli atti come lo stesso 9 settembre 2005 il messo comunale abbia proceduto (conformemente alle previsioni di cui all'art. 140, cit.) a depositare copia dell'atto da notificare presso la casa comunale, ad affiggere avviso dell'avvenuto deposito presso la porta dell'abitazione del legale rappresentante della società ricorrente ed a dargliene notizia tramite invio di lettera racc. a/r. Il compimento da parte del Comune delle operazioni in parola deve ritenersi complessivamente satisfattivo delle prescrizioni procedurali di cui al d.lgs. n. 42 del 2004, art. 62, cit., avendo posto in essere, entro il termine di sessanta giorni dalla data del 14 luglio 2005, ogni attività rientrante nella propria disponibilità volta a far entrare nella sfera di conoscibilità del destinatario della notifica il contenuto dell'atto di prelazione.

Correttamente, dunque, i primi giudici hanno richiamato il consolidato orientamento giurisprudenziale (cfr. Corte cost., sentenze n. 477 del 2002 e n. 132 del 2004) secondo cui "*risulta ormai presente nell'ordinamento processuale civile, fra le norme generali sulle notificazioni degli atti, il principio*

secondo il quale il momento in cui la notifica si deve considerare perfezionata per il notificante deve distinguersi da quello in cui essa si perfeziona per il destinatario, sicché le norme in tema di notificazioni di atti processuali vanno ora interpretate nel senso che "la notificazione si perfeziona nei confronti del notificante al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario [ovvero, come nel caso di specie, al messo comunale]".

Accedere ad una soluzione diversa (in particolare: all'opzione interpretativa secondo cui l'effetto della notificazione intervenuto nella sfera del notificato dopo il sessantesimo giorno risulterebbe idoneo a produrre le conseguenze legali di cui all'art. 61, cit.) comporterebbe l'inammissibile conseguenza di vanificare in capo alla p.a. il principio secondo cui non possano gravare sul notificante se non le attività direttamente discendenti dalla sua sfera di disponibilità operativa.

II) - La società *Vacantomar* lamenta la complessiva illegittimità degli atti impugnati con il ricorso principale, atteso che *"non sussiste alcun vincolo opponibile alla ricorrente e conseguentemente non sussiste alcun diritto di prelazione nei confronti degli enti indicati dalla norma epigrafata [artt. 15, 60, 61, 62 e 128, d.lgs. n. 42 del 2004]"*.

Risulterebbe nella specie violata la previsione di cui all'art. 15, dl.gs. n. 42, cit. (già artt. 2 e 30 della l. 1089 del 1939, in tema di notifica della dichiarazione di interesse culturale del bene), norma secondo cui *"1. La dichiarazione prevista dall'articolo 13 è notificata al proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo della cosa che ne forma oggetto, tramite messo comunale o a mezzo posta raccomandata con avviso di ricevimento.*

2. Ove si tratti di cose soggette a pubblicità immobiliare o mobiliare, il provvedimento di dichiarazione è trascritto, su richiesta del soprintendente, nei relativi registri ed ha efficacia nei confronti di ogni successivo proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo".

L'appellante riferisce che non risulterebbe alcuna trascrizione in favore del Ministero BB.CC.AA. e nei confronti dell'originario proprietario - Carlo Portaccio - del decreto 18/09/91 con cui sarebbe stato apposto, sull'edificio denominato *Palazzo dei Celestini*, il vincolo *ex lege* n. 1089/1939, con connessa illegittimità degli atti con cui il Ministero prima ed il Comune poi avrebbero ritenuto sussistente (ed esercitabile) il più volte richiamato diritto di prelazione, aggiungendosi poi che lo stesso avviso di gara non avrebbe menzionato in alcun modo l'esistenza del richiamato vincolo sul bene (e la conseguente possibilità che su di esso gli enti pubblici di cui all'art. 62, d.lgs. n. 42, cit., potessero esercitare lo *jus praelationis*), mentre la circostanza stessa dell'avvenuta partecipazione del Comune di Carmiano all'incanto, svoltosi in data 29 giugno 2005, sarebbe del tutto priva di senso in una logica di sussistenza del diritto di prelazione e sarebbe anche mancata la rinnovazione della notificazione del vincolo e, dunque, della trascrizione ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 128, d.lgs. n. 42/2004, il quale prevede che le notificazioni effettuate ai sensi della legge n. 1089/1939 conservino efficacia limitatamente al tempo necessario per la conclusione del procedimento di cui all'art. 14 (procedimento di dichiarazione). Il presente motivo d'appello è *infondato*, poiché nel caso di specie è incontestabile la sussistenza di un vincolo sul bene idoneo a legittimare l'esercizio del diritto di prelazione, mentre lo stesso deve dirsi circa l'opponibilità del vincolo in questione all'odierna appellante, conformemente alla pertinente normativa in tema di trascrizioni.

Secondo quanto pacificamente attestato in atti, l'immobile in questione è stato dichiarato *di interesse particolarmente importante* (ai sensi della legge n. 1089 del 1939) già con d.m. 12 novembre 1991, mentre le censure dedotte si basano non già sulla radicale assenza di una qualunque atto di trascrizione del vincolo in parola, quanto piuttosto sulla circostanza per cui la nota di trascrizione nei registri immobiliari del richiamato d.m. (atto in data 23 gennaio 1992), sarebbe stata posta in essere nei confronti del dante causa dell'odierna appellante con un errore nell'indicazione della data di nascita, dato che, ivi, il soggetto nei cui confronti veniva effettuata la trascrizione del vincolo risultava individuato non già (come avrebbe dovuto) in Portaccio Carlo, nato a Lecce il 03.11.1927, bensì (erroneamente) in Portaccio Carlo, nato a Lecce il 13.11.1927: donde l'obiettivo impossibilità (pure usando l'ordinaria diligenza, consistente nell'effettuare presso i registri immobiliari una visura nominativa al nome di Carlo Portaccio) di conoscere l'esistenza del vincolo in questione, con la conseguenza che tale vincolo non avrebbe potuto in alcun modo essere opposto all'interessata.

Innanzitutto, la vigente normativa in tema di trascrizione di atti nei registri immobiliari impone di concludere nel senso che, nel caso di specie, la trascrizione del vincolo (con l'erronea indicazione della data di nascita del soggetto contro cui la trascrizione veniva effettuata) sia inopponibile alla società interessata.

Ai fini della risoluzione di tale quesito, vengono in rilievo gli articoli 2659 e 2665, c.c., secondo il primo dei quali la nota di trascrizione deve indicare (*inter alia*) *"il luogo e data di nascita e il numero di codice fiscale delle parti"*, mentre il secondo stabilisce che *"l'omissione o l'inesattezza di alcuna delle indicazioni richieste dalle note menzionate negli articoli 2659 e 2660 non nuoce alla validità della trascrizione, eccetto che induca incertezza sulle persone, sul bene o sul rapporto giuridico a cui si riferisce l'atto o, rispettivamente, la sentenza o la domanda"*: dal complesso degli atti di causa

emergerebbe come nel caso di specie l'erronea indicazione della data di nascita del Portaccio Carlo abbia determinato incertezza circa le persone nei cui confronti la trascrizione veniva effettuata, malgrado la nota di trascrizione in parola recasse in modo corretto il codice fiscale del Portaccio, mentre nulla obbligava la parte interessata a sapere che nell'ambito del Comune di Lecce vi fosse un solo soggetto con il nome di Carlo Portaccio, con la conseguenza che, anche sotto tale profilo, non avrebbe potuto escludersi il rischio di confusioni personali contemplato dall'art. 2665, c.c..

A nulla rilevarebbe, poi, la circostanza che nella specie il Ministero dei beni culturali non abbia fatto altro che, a rigore, *reiterare un errore già commesso*, atteso che la stessa nota di trascrizione notarile Erroi in data 14 dicembre 1965 a favore del Portaccio (atto di acquisto del *Palazzo dei Celestini*) evidenziava a propria volta la data di nascita del 13 novembre 1927, come pure quella per cui la visura ipocatastale (che l'appellante riferisce di aver effettuato all'indomani della vittoriosa partecipazione alla gara) recasse un'espressa dicitura secondo cui trattasi di "*dati non validati, messi a disposizione esclusivamente per ausilio alla consultazione: non sostituiscono tavole, rubriche e repertori di cui all'art. 3 del Regolamento approvato con R.D. 25/08/1874, n° 2130*".

In realtà, non può ritenersi determinante il fatto che la *Vacantomar* abbia regolarmente svolto le proprie ricerche nominative presso i registri immobiliari in relazione alle trascrizioni '*a favore*' e '*contro*' Carlo Portaccio, *indicandolo anche con la corretta data di nascita*, in rapporto all'immobile *de quo*, senza venire a conoscenza di vincoli di sorta, mentre rileva la circostanza che, dagli atti di causa, emergano altri due elementi dai primi giudici correttamente ritenuti idonei a testimoniare in modo non equivoco la circostanza secondo cui, al tempo dei fatti in esame, l'odierna appellante fosse ben consapevole della sussistenza della dichiarazione *di interesse particolarmente importante* del bene.

Il primo risulta costituito dall'istanza con la quale, già in data 14 agosto 2005, la stessa ebbe a richiedere al giudice dell'esecuzione del Tribunale di Lecce l'assoggettamento del recente acquisto dell'immobile ad I.V.A. (istanza in data 14 agosto 2005): domanda in cui il titolo di provenienza dell'immobile viene richiamato (v. atto notarile Erroi in data 19 dicembre 1965, con il quale l'immobile di cui è causa era stato trasferito al Carlo Portaccio), *ma sempre con l'erronea indicazione della data di nascita del 13 novembre 1927*: se, alla data della richiesta al giudice dell'esecuzione immobiliare, la società appellante era stata in grado di individuare correttamente il conto intestato presso la Conservatoria dei registri immobiliari al proprio dante causa (nonostante l'erronea indicazione della data di nascita), ciò implica necessariamente che la stessa avrebbe dovuto avere contezza dell'esistenza del vincolo e della sua trascrizione al medesimo conto (Portaccio Carlo, nato a Lecce il 13 novembre 1927), benché *recante sempre un'errata data di nascita*.

Altrettanto deve dirsi per la seconda circostanza ritenuta idonea ad escludere la mancata conoscenza in capo alla ricorrente della sussistenza del vincolo sull'immobile (o ad escludere, nella specie, la configurabilità di un *errore scusabile*) e rappresentata dal contenuto stesso dell'avviso di vendita dell'immobile di cui è causa, contenente un espresso rinvio al contenuto della perizia a firma dell'arch. Mantovano (che dell'avviso costituiva, pertanto, parte integrante) e puntualmente richiamante la circostanza per cui "*con D.M. del 18 settembre 1991 l'immobile nel suo complesso è stato sottoposto a vincolo di salvaguardia e tutela ai sensi degli artt. 1, 2 della l. 1089/39*"; risultava indubbia la presenza di un solo Carlo Portaccio, indicato con il suo preciso codice fiscale, mentre la perizia di cui al giudizio di esecuzione, menzionata anche nell'avviso di vendita, già recava traccia del vincolo ed il diretto dante causa-alienante appariva pure indicato con un'erronea data di nascita; conseguentemente, tutti i possibili acquirenti si trovavano posti in identica condizione, con la correlativa possibilità di considerare superato ogni problema di trascrizione asseritamente difettosa.

III) - D'altra parte, appare ininfluenza la circostanza secondo cui il Comune di Carmiano avrebbe deciso di partecipare all'incanto per l'aggiudicazione dell'immobile, il che di per sé non poteva sortire alcun effetto preclusivo in ordine al successivo esercizio della facoltà di acquisire l'immobile medesimo attraverso l'esercizio del diritto di prelazione, in assenza di alcun argomento normativo orientato nel senso di una siffatta preclusione ed altrettanto deve dirsi quanto alla circostanza secondo cui la competente Soprintendenza l'avrebbe autorizzata a realizzare i primi interventi di manutenzione straordinaria dell'edificio, previa domanda palesemente idonea a far presumere la conoscenza, da parte della società *Vacantomar*, del vincolo gravante sul *Palazzo dei Celestini*, ricordando come la stessa Soprintendenza abbia proceduto a ritirare in via di autotutela la discussa autorizzazione, per la rilevata carenza di legittimazione dell'odierna appellante a chiedere il rilascio del menzionato titolo abilitativo (atto n. 10057/B del 24 ottobre 2005).

Neppure sussiste l'asserita violazione, nel caso di specie, dell'obbligo di rinnovare la notifica ex art. 128, d.lgs. n. 42 del 2004, dovendosi applicare alle vicende di causa non il primo, bensì il secondo comma dell'art. 128, cit., il quale fa espressamente salve (senza obbligo alcuno di ri-notificazione) le notifiche effettuate ai sensi degli artt. 2, 3, 5 e 21, legge 1° giugno 1939 n. 1089, come nella specie.

IV) - Passando all'esame della delib. G.c. n. 85 del 2005 (con la quale l'A.C. aveva deliberato di formulare proposta di prelazione in relazione al discusso immobile), asseritamente viziata per *incompetenza*

relativa, atteso che la competenza all'adozione di tale atto sarebbe spettata al Consiglio comunale, vertendosi in materia di acquisti ed alienazioni immobiliari (in tal senso: d.lgs. 267 del 2000, art. 42, comma 2, lettera l)), al fine di individuare la corretta ripartizione delle competenze nell'adozione degli atti di cui è menzione all'art. 62 del d.lgs. 42, cit. (in tema di '*procedimento per la prelazione*'), occorre distinguere fra l'atto di cui al comma 3 dell'art. 62, con cui viene in concreto esercitato il diritto di prelazione, determinandosi il trasferimento del bene in capo all'ente che l'abbia adottato (l'atto in questione rientra *pleno jure* fra quelli inerenti alla materia degli "*acquisti ed alienazioni immobiliari*" di cui è menzione all'art. 42, comma 2, lettera l), t.u.e.l., con la relativa competenza del Consiglio comunale, e quello di cui al comma 2 dell'art. 62, cit. (con cui l'ente interessato formuli nei confronti del competente Ministero la propedeutica proposta di prelazione): atteso il carattere meramente preparatorio di tale atto, prodromico rispetto al trasferimento della titolarità del bene, esso non può correttamente essere ascritto al novero di quelli menzionati nell'art. 42, t.u.e.l., con la conseguenza che la relativa competenza correttamente va ascritta all'ambito operativo della Giunta comunale (v. art. 48, d.lgs. 267/2000, cit.).

V) - Infine, il Comune avrebbe nella specie erroneamente omissivo di prevedere un'adeguata provvista finanziaria, di fronte alla possibile soccombenza del proprietario del *Palazzo dei Celestini* nell'ambito del giudizio civile intentato da taluni soggetti asseritamente vantanti diritti su una porzione del bene: al riguardo, l'asserito profilo di illegittimità si fonda su un dato meramente ipotetico (la soccombenza dell'ente nell'ambito di un giudizio civile pendente) e non già su dati certi ed attuali che, soli, avrebbero potuto supportare la richiesta pronuncia di annullamento degli atti impugnati.

In secondo luogo la provvista finanziaria, nella specie approntata dal Comune, risulta essere stata determinata, nel suo *quantum*, in piena ottemperanza alla previsione di cui al comma 1 dell'art. 60, d.lgs. n. 42, cit. (secondo cui "*il Ministero o, nel caso previsto dall'articolo 62, comma 3, la regione o l'altro ente pubblico territoriale interessato, hanno facoltà di acquistare in via di prelazione i beni culturali alienati a titolo oneroso o conferiti in società, rispettivamente, al medesimo prezzo stabilito nell'atto di alienazione o al medesimo valore attribuito nell'atto di conferimento*").

Da ultimo, la società *Vacantomar* lamentava l'illegittimità delle deliberazioni comunali impugnate a causa di un asserito *error in procedendo*, in quanto non precedute dall'acquisizione del parere della conferenza dei capigruppo, peraltro non contemplata a pena d'illegittimità in alcuna previsione legislativa o regolamentare, mentre in più occasioni il Comune di Carmiano aveva esplicitato le ragioni di pubblico interesse sottese alla scelta di acquisire il discusso immobile ("*il Comune di Carmiano ha, in reiterate occasioni e con formali deliberazioni, manifestato il proprio motivato interesse all'acquisizione del bene in questione al patrimonio comunale in funzione sia della sua destinazione al servizio della collettività (...) che di una migliore valorizzazione e fruizione del pregio storico-artistico, in conformità con i programmi già delineati dal Comune medesimo (...); tutto ciò anche in considerazione del suo valore storico e delle sue valenze artistiche ed architettoniche, nonché per il significato intrinseco del bene per la comunità carmianese*").

VI) - Conclusivamente, il *rigetto del ricorso principale* impone al collegio di *disattendere* (per la palese interdipendenza) pure il primo ed il secondo ricorso per *motivi aggiunti*, con i quali si erano impugnati atti collegati da un nesso di presupposizione necessaria rispetto a quelli impugnati con il gravame principale e qui riconosciuti legittimi.

L'appello va, dunque, *respinto*, (con contestuale venir meno della cautela a suo tempo accordata), mentre le spese del secondo grado di giudizio possono integralmente *compensarsi*, per giusti motivi, tra le parti in causa, tenuto anche conto del loro reciproco impegno difensivo e della natura della vertenza, nonché delle alterne vicende cautelare e di merito.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione sesta,

- *respinge* l'appello;

- *conferma* l'impugnata sentenza;

- *compensa* spese ed onorari del secondo grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma, Palazzo Spada, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, nelle camere di consiglio del 22 aprile 2008 e del 15 luglio 2008, con l'intervento dei signori magistrati:

Giuseppe BARBAGALLO Presidente

Luciano BARRA CARACCILO Consigliere

Aldo SCOLA Consigliere Rel. Est.

Manfredo ATZENI Consigliere
Francesco BELLOMO Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il....22/09/2008



 BACK

[Disattiva sessione](#)

04 Mar 2009

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato

