

Publicato il 07/12/2020

N. 07745/2020REG.PROV.COLL.
N. 09422/2016 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9422 del 2016, proposto da

Ferdinando Rotta, Delia Di Rauso e Dario Rotta, rappresentati e difesi dall'avvocato Renato Labriola, con domicilio eletto presso lo studio Alessandro Biamonte in Roma, via Pistoia, n. 6;

contro

Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, Soprintendenza Belle Arti e Paesaggio per le Province di Caserta e di Benevento, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi

dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;
Commissione Regionale per il Patrimonio Culturale non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania n. 5000/2016.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 novembre 2020 il Cons. Giordano Lamberti e udito l'avvocato Renato Labriola in collegamento da remoto, ai sensi dell'art. 4, comma 1, Decreto Legge 28 del 30 aprile 2020 e dell'art.25, comma 2, del Decreto Legge 137 del 28 ottobre 2020;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 - Parte ricorrente ha impugnato: il decreto n. 165 del 3 maggio 2016 della Commissione Regionale per il patrimonio culturale della Campania, Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo; la nota n. 759 del 21.01.2016 della Soprintendenza Belle arti e paesaggio per le province di Caserta e Benevento; la nota n. 4854 del 14.04.2016 della Soprintendenza Belle arti e paesaggio per le province di Caserta e Benevento.

Con tali atti l'immobile, di proprietà della ricorrente, denominato "Cineclub **Vittoria**" ed ubicato nel Comune di Casagiove (CE), è stato dichiarato di interesse particolarmente importante ai sensi dell'art. 10 co. 3 lettera d) del D. Lgs. 42/2004.

2 – Con la sentenza n. 5000/16, il T.A.R. per la Campania ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso, in quanto erroneamente notificato presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, anziché presso l'Avvocatura distrettuale nella cui circoscrizione siede il giudice adito, come prescritto dall'art. 1, L. 25 marzo 1958, n. 260.

3 – Al di là di ogni considerazione sui profili di merito, relativamente ai limiti di sindacabilità sulla discrezionalità tecnica delle dichiarazioni di interesse particolarmente importante, quale quella oggetto di causa, l'appello avverso la statuizione del primo giudice non deve trovare accoglimento.

La decisione del giudice di primo grado risulta conforme al consolidato orientamento della giurisprudenza amministrativa (oltre ai riferimenti già contenuti nella sentenza impugnata, vedasi: Consiglio di Stato sez. IV, 13 giugno 2013 n. 3290, Consiglio Stato, Sez. IV, 6 marzo 2012, n. 1272; VI Sez. 27 agosto 2001 n. 4504; sez. IV, 14 maggio 2004, n. 3074; Sez. VI, 12 dicembre 2011, n. 6502).

Anche recentemente questo Consiglio (Cons. St. 4075/2020) ha ribadito che: *“se la notifica dell'appello proposto avverso la sentenza di un Tar ha avuto luogo presso l'Avvocatura dello Stato del distretto in cui ha sede il Tribunale, la notifica deve considerarsi nulla, con conseguente inammissibilità dell'appello stesso, ove l'Amministrazione evocata non abbia sanato tale nullità con la propria costituzione in giudizio (cfr. ex multis Consiglio di Stato, sez. III, 12/03/2018, n. 1561; Consiglio di Stato, sez. IV, 29/01/2018, n. 577; Consiglio di Stato, sez. IV, 20/03/2017, n. 1234)”*.

4 - In forza dell'art. 10 della L. n. 103 del 1979 e dell'art. 11 R.D. n. 1611 del 1933, come sostituito dall'art. 1 L. n. 260 del 1958 il ricorso giurisdizionale deve essere notificato all'Autorità statale presso l'Ufficio dell'Avvocatura dello Stato, nel cui distretto ha sede l'organo giurisdizionale innanzi al quale è incardinata la causa, cosicché *“è nulla la notifica del ricorso fatta direttamente all'Amministrazione statale nella sede della stessa, anziché presso l'Avvocatura dello Stato”* (cfr. CdS, sez. IV, 14 maggio 2004, n. 3074 ma si veda anche Cons. Stato Sez. VI, 12-12-2011, n. 6502).

In analogia con detta affermazione, in riferimento ad una fattispecie analoga a quella oggetto del presente giudizio, la giurisprudenza ha affermato che nel giudizio amministrativo è inammissibile il ricorso di primo grado proposto avverso atto adottato da Amministrazione statale, che sia stato notificato presso l'Avvocatura generale dello Stato anziché presso l'Avvocatura distrettuale nella cui circoscrizione siede il giudice adito, come prescritto dall'art. 1, l. 25 marzo 1958, n. 260, espressamente richiamato per i giudizi amministrativi dall'art. 10, comma 3, l. 3 aprile 1979, n. 103, trattandosi di errore procedurale concernente non l'identificazione dell'organo amministrativo legittimato a stare in giudizio, ma l'individuazione dell'Avvocatura dello Stato competente a ricevere la notifica (Cons. Stato Sez. IV, 6 marzo 2012, n. 1272).

5 – Non possono essere condivise le considerazioni espresse dalla difesa di parte ricorrente circa la possibile “sanatoria” del proprio operato.

In primo luogo, stante la mancata costituzione in giudizio dell'amministrazione, non è applicabile l'art. 44, comma 3, del c.p.a. in base al quale la costituzione degli intimati sana la nullità della notifica del ricorso.

Inoltre, da un altro punto di vista, parte ricorrente non deduce neppure la sussistenza delle particolari condizioni che - in base all'art. 44, comma 4, del c.p.a. - consentono il rinnovo della notifica con l'effetto di impedire “ogni decadenza”.

Gli ulteriori argomenti e le citazioni giurisprudenziali di parte appellante trascurano le peculiarità del giudizio amministrativo, che si caratterizza per la necessità di impugnare l'atto lesivo entro un termine perentorio.

Per tale ragione, l'art. 44 citato rimette sostanzialmente al giudice la valutazione circa la possibilità di sanare la nullità, subordinando tale valutazione alla sussistenza di una causa non imputabile al notificante. Solo in tal caso il giudice fissa al ricorrente un termine perentorio per rinnovare la notificazione, e la rinnovazione impedisce ogni decadenza (*cf.* Cons. St., Sez. VI, n. 6207/2011).

Solo in tale evenienza, ovvero laddove si sia al cospetto di un errore non imputabile al ricorrente, può ammettersi una deroga al principio di perentorietà dei termini di impugnazione.

Nel caso in esame, parte appellante non rappresenta alcuna ragione giustificativa all'errore in cui è incorsa, da cui la correttezza della decisione del T.A.R. che ha escluso la possibilità di rinnovo della notificazione.

5.1 – A conferma degli assunti che precedono, ed a fugare il dubbio circa la legittimità costituzionale adombrato dall'appellante, deve ricordarsi che la l. 69/2009 (art. 46, comma 24) aveva espressamente esteso al processo amministrativo l'applicazione dell'art. 291, comma 1, del c.p.c., a tenore del quale se la parte resistente non si costituisce e il giudice rileva un vizio che importa la nullità della notifica, ordina la rinnovazione della notificazione entro un termine perentorio; la rinnovazione impedisce ogni decadenza.

Al riguardo, deve osservarsi come appaia ragionevole estendere tale meccanismo al processo amministrativo quando vengono in considerazione diritti soggettivi; non così nel caso in cui la lite abbia ad oggetto interessi legittimi, atteso che in tal caso l'eventualità del rinnovo della notifica deve confrontarsi con il termine di decadenza entro il quale proporre il ricorso, quale principio cardine sul quale si regge la tutela dell'interesse legittimo.

L'art. 4, comma 1 delle dispos. Coord. e abr. del c.p.a. ha espressamente espunto dall'art. 46, comma 24, l. 69/2009 il riferimento al processo amministrativo, sicché tale previsione non è più applicabile.

Come già evidenziato deve invece trovare applicazione l'art. 44 c.p.a., che in coerenza con le considerazioni innanzi svolte contempla la possibilità del rinnovo della notifica nulla solo se la nullità non è imputabile a chi ha chiesto la notificazione.

5.2 – La Corte Costituzionale ha già sottolineato l'erroneità dell'assunto volto a ritenere la disposizione di cui al primo comma dell'art. 291 del codice di procedura civile espressiva di un principio generale del processo, come

tale compatibile anche con il giudizio amministrativo. Invero: *“la peculiare struttura del giudizio amministrativo è di per sé ostativa all’applicabilità della summenzionata regola processuale civilistica nel giudizio amministrativo. Atteso che – come reiteratamente, del resto, chiarito dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato (per tutte, Sezione IV, sentenza n. 319 del 2007; Sezione VI, sentenza n. 5816 del 2004) – in detto ultimo giudizio, caratterizzato da brevi termini perentori per la sua introduzione e dall’assenza dell’istituto della contumacia, vige l’opposto principio per cui, ai fini della regolare instaurazione del rapporto processuale, il ricorso deve, entro il prescritto termine di decadenza, essere ritualmente notificato all’amministrazione resistente (ed almeno a un contro interessato). Tale essendo, dunque, il contesto strutturale e normativo del processo amministrativo, legittimamente il legislatore, delegato al correlativo riordino, ha introdotto la disposizione, di cui al comma 4 dell’art. 44, a torto impugnata dal rimettente, con la quale si esplicita l’esistenza di un onere di diligenza, per il ricorrente, in sede di notifica del ricorso (Corte Cost. n. 18/2014).*

5.3 – Infine, anche nell’ambito della giurisprudenza civile citata da parte appellante si registrano pronunce che, oltre a ribadire la nullità delle notifiche se non effettuato presso l’ufficio dell’avvocatura nella cui circoscrizione ha sede il giudice adito, escludono la possibilità del suo rinnovo: *“Qualora la notificazione del ricorso per cassazione proposto nei confronti della P.A. sia affetta da nullità perché effettuata presso l’avvocatura distrettuale, anziché presso l’avvocatura generale dello Stato, il principio di ragionevole durata del processo preclude l’adozione dell’ordine di rinnovazione ai sensi dell’art. 291 c.p.c. qualora il ricorrente non abbia provveduto spontaneamente alla rinnovazione in tempi ragionevoli e l’intimato non si sia spontaneamente costituito”* (Corte Cass. 19 giugno 2014, n. 13972).

6 – In ogni caso, per completezza, si osserva come il ricorso non presenti comunque elementi di apprezzabile fondatezza rispetto alla dedotta assenza di *“caratteristica intrinsecamente storica”* dell’immobile.

A tal fine, parte appellante valorizza il fatto che l’immobile ha cessato, da anni, l’attività cinematografica, sicché il vincolo si risolverebbe in una abnorme restrizione del diritto di proprietà, con la connessa vanificazione delle

potenzialità stesse dell'immobile.

Come già ricordato, la scelta di porre il vincolo esercitata dall'amministrazione costituisce espressione di discrezionalità tecnica, suscettibile di sindacato giurisdizionale di legittimità solo in ipotesi di illogicità manifesta, di difetto di motivazione, ovvero di conclamato errore di fatto (*ex multis* Cons. St., sez. VI, 3 luglio 2012, n.3893).

Tanto precisato, deve ritenersi che nella relazione storico artistica della Soprintendenza Belle arti e paesaggio delle province di Caserta e Benevento allegata all'impugnato decreto risultino sufficientemente esposte, con motivazione congrua, le ragioni che hanno motivato l'apposizione del vincolo ai sensi dell'art. 10, comma 3, lettera d), del Codice dei beni culturali, in ragione del ruolo determinante per lo sviluppo culturale dell'area svolto dal **Cinema Vittoria** per determinato lasso di tempo.

Il merito di tale valutazione non può essere sindacato da questo Giudice, il cui controllo è limitato al vaglio di ragionevolezza e logicità della motivazione (*cf.* Cons. St., sez. VI, 28.12.2015, n. 5844; Cons. St., sez. VI, 28.10.2015, n. 4925; Cons. St., sez. VI, 04.06.2015, n. 2751).

6.1 – Deve inoltre osservarsi che i rilievi di ordine pratico relativi alla conservazione ed utilizzo del bene costituiscono aspetti che possono, se del caso, essere presi in considerazione a valle dell'opposizione del vincolo (*cf.* ad esempio artt. 31, 35, 36, 37, 38 del D. Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 e gli articoli: 11, comma 2, della legge n. 413 del 1991 e 15, 147, 100 del TUIR).

Quanto al prospettato pregiudizio al diritto di proprietà, dalla sistematica del Titolo I del D. lgs. 42/2004, non emerge alcuno spazio all'interno del quale, ai fini della dichiarazione del pregio culturale di un bene, affiorino anche gli interessi secondari del privato proprietario. Nella logica seguita dal legislatore, trattasi infatti di un procedimento volto all'accertamento (e si noti come il legislatore utilizzi proprio tale termine) di una qualità che

il bene possiede e che non può certo venire meno in considerazione di eventuali interessi secondari riconducibili all'utilizzazione e agli oneri di conservazione del bene.

In sintonia con tale conclusione, l'orientamento della giurisprudenza dominante ritiene che, in questo ambito, l'attività dell'amministrazione assume sostanzialmente *“carattere ricognitivo e conoscitivo e non volitivo e decisionale, non implicando una scelta tra diverse soluzioni possibili per il perseguimento di un determinato interesse pubblico”*.

In altri termini, va qualificata *“non come esercizio di discrezionalità amministrativa, ma invece, come esercizio di discrezionalità tecnica in senso proprio...caratterizzata dal fatto che la scelta circa il comportamento da tenere o la linea da seguire per il raggiungimento degli interessi affidati all'amministrazione è stata a priori posta in essere direttamente dal legislatore in modo ovviamente vincolante, sicché all'amministrazione è rimessa esclusivamente la valutazione dei fatti posti dalla legge o presupposto dell'operare, alla stregua di regole tecniche tratte da settori specifici di conoscenza”* (Cons. St., sez. VI, 22 gennaio 2004, n. 161; Cons. St., 24 marzo 2003, n. 1496).

Deve anche rilevarsi come gli assunti che precedono risultino coerenti con il principio desumibile dalla stessa giurisprudenza costituzionale, secondo cui l'atto che impone il vincolo (sia esso archeologico, artistico, storico, ambientale, paesistico) è rivolto a salvaguardare un'intera categoria di beni, sottoposti dalla legge ad un peculiare regime giuridico, per le loro predeterminate caratteristiche oggettive. L'imposizione di vincoli alla proprietà privata di tali beni è connaturata ai beni stessi, i quali vengono ad esistenza, per così dire, già limitati sul piano della loro possibile utilizzazione, tanto è vero che non si pone neppure un problema di indennizzo (*cf.* Corte Cost., 20 maggio 1999, n. 179; *cf.* anche parere del Cons. St., Adunanza generale 26 maggio 2011, n. 2102: *“quella di bene culturale costituisce una caratteristica intrinseca del bene stesso”*).

7 – In definitiva l'appello non deve trovare accoglimento.

Le spese di lite, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) rigetta l'appello e condanna parte appellante alla refusione delle spese di lite in favore dell'amministrazione appellata, che si liquidano in complessivi €2.000, oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 novembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Sergio De Felice, Presidente

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere

Dario Simeoli, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Giordano Lamberti

IL PRESIDENTE
Sergio De Felice

IL SEGRETARIO