



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

**DECISIONE**

Sul ricorso numero di registro generale 8648 del 2005, proposto da:  
Del Mercato Ernesto e Del Mercato Pier Francesco, rappresentati e difesi dagli  
avvocati Alessandro Marotta e Lucio Marotta, con domicilio eletto presso Gian  
Marco Grez in Roma, corso Vittorio Emanuele II, 18

***contro***

-Ministero per i beni e le attività culturali in persona del Ministro in carica  
-Soprintendenza per i beni ambientali, architettonici artistici storici di Salerno in  
persona del soprintendente in carica, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale  
dello Stato, domiciliataria in Roma, via dei Portoghesi, 12;  
Comune di Laureana Cilento, non costituitosi in giudizio;

***per la riforma***

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA - SEZ. STACCATA DI SALERNO  
SEZIONE I n. 00258/2005, resa tra le parti, concernente PROVVEDIMENTO  
DI OCCUPAZIONE D'URGENZA PER LA REALIZZAZIONE DI UNA  
PIAZZA.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio e la successiva memoria dell'Amministrazione dei beni culturali e ambientali;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 maggio 2010 il consigliere Roberta Vigotti e uditi per le parti l'avvocato avvocati Giovanni Leone per delega dell'avvocato Marotta e l'avvocato dello Stato Barbieri;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

I signori Ernesto e Pierfrancesco Del Mercato chiedono la riforma della sentenza con la quale il Tar della Campania ha respinto il ricorso proposto avverso il provvedimento di occupazione d'urgenza in data 22 maggio 2003, teso alla realizzazione di una piazza pubblica sul giardino antistante il palazzo storico del quale sono proprietari. Avverso tale provvedimento (che ha fatto seguito ad un primo decreto, successivamente revocato) i ricorrenti hanno svolto in primo grado una serie di censure, tutte respinte dal Tar (che ha anche dichiarato la carenza di legittimazione passiva del Ministero intimato) e riproposte in questo secondo grado del giudizio.

In particolare, deducono gli appellanti l'erroneità della sentenza laddove:

-ha dichiarato il difetto di legittimazione passiva del Ministero per i beni e le attività culturali, senza considerare che il ricorso era stato notificato al Ministero quale cointeressato e ha disposto la condanna dei ricorrenti in suo favore;

-non ha ravvisato l'incompetenza del Comune a provvedere sulla espropriazione di parte attinente al palazzo anzidetto, vincolato dal Ministero per i beni ambientali e culturali con decreto del 19 ottobre 1983 e, quindi, sottoposto al potere espropriativo del solo Ministero;

-ha respinto la censura di incompetenza della Giunta comunale ad approvare il progetto preliminare, a favore del Consiglio;

-ha respinto i motivi relativi alla carenza di motivazione di tutti gli atti della reiterata procedura espropriativa e circa l'indifferibilità e urgenza dei lavori e, conseguentemente, la censura concernente la mancanza di una valida dichiarazione di pubblica utilità, viziante il decreto di occupazione d'urgenza;

-non ha ritenuto la violazione dell'art. 7 legge n. 2359 del 1865 per la mancata previa effettuazione di indagini geognostiche nel sottosuolo dell'area esproprianda. L'appello deve essere respinto.

Correttamente è stata estromessa l'Amministrazione erariale, che non doveva essere chiamata in giudizio, in quanto nessun atto impugnato era stato adottato da essa.. Tale capo della sentenza va quindi confermato.

Non può innanzitutto condividersi la pretesa dei ricorrenti, sostanzialmente avallata dal Tar, secondo cui l'imposizione del vincolo ad un bene immobile da parte del Ministero dei beni culturali e ambientali (nella specie, a mezzo del decreto del 19 ottobre 1983 avente ad oggetto il palazzo Del Mercato), varrebbe a sottrarlo all'ordinario potere espropriativo dell'Amministrazione comunale, per essere demandata unicamente al Ministero la valutazione dell'esistenza di preminenti ragioni di pubblica utilità.

Deve invece riconoscersi che gli artt. 91 e seguenti d.lgs. n. 490 del 1999 attribuiscono al Ministero poteri incidenti sulla proprietà privata per ragioni inerenti alla funzione alla quale il Ministero stesso è deputato, ossia per ragioni di tutela e/o di valorizzazione del bene vincolato, nei confronti del quale l'ente comunale conserva tuttavia gli ordinari poteri espropriativi, dovendo unicamente acquisire il nulla osta della Soprintendenza prima del loro concreto esercizio (nulla osta, nella specie, intervenuto con nota del 28 dicembre 2000).

La sentenza impugnata motiva il rigetto della censura, già svolta in primo grado, confutando l'esistenza stessa di un vincolo storico artistico sull'area esproprianda, posto che il decreto ministeriale avrebbe ad oggetto solo il palazzo, e non il giardino: ma si tratta di considerazione ultronea, dato che, come si è detto, la presenza del vincolo non costituisce, comunque, ostacolo all'esplicazione dei poteri espropriativi del Comune.

La sentenza impugnata merita invece conferma nella parte in cui ha respinto la censura relativa alla pretesa incompetenza della Giunta municipale, a favore del Consiglio, all'approvazione del progetto preliminare dell'opera pubblica.

Come ha rilevato la giurisprudenza (cfr. per tutte Consiglio di Stato, sez. IV, n. 3067 del 2001), ai sensi dell'art. 42 comma 2 lett. b) d.lgs. n. 267 del 2000 la Giunta municipale ha competenza generale e residuale, e quindi le appartiene il potere di approvazione del progetto preliminare di un'opera pubblica, salvo che questo comporti una variante allo strumento urbanistico, nel qual caso la competenza appartiene al Consiglio. Poiché, nel caso di specie, l'approvazione del progetto non ha comportato variante al piano urbanistico, la censura esaminata non è fondata.

Parimenti infondato è il preteso vizio di carenza di motivazione, posto che l'annullamento, in sede di autotutela, delle precedenti deliberazioni di approvazione del progetto dell'opera pubblica non può ritenersi in alcun modo influente sull'onere di motivazione degli atti del procedimento reiterato, i quali devono trovare in sé stessi, e nella propria causa tipica, il fondamento di legittimità. Quanto poi a quest'ultimo profilo, non sussiste la pretesa carenza di motivazione in ordine alla urgenza e indifferibilità dell'intervento, dal momento che l'approvazione valida quale dichiarazione di pubblica utilità è intervenuta a soli sei mesi dalla revoca della precedente e dopo che i relativi lavori erano stati inseriti nel programma triennale delle opere pubbliche del Comune.

Infine, la sentenza impugnata merita conferma anche laddove respinge la doglianza relativa alla mancata previa effettuazione dei rilievi geognostici, rilievi che, per loro stessa natura, non possono che seguire alla materiale occupazione dell'area da esaminare.

In conclusione, l'appello deve essere respinto.

Le spese del grado seguono, come di regola, la soccombenza e si liquidano in dispositivo in relazione al rapporto fra appellanti e Ministero, nulla per quanto concerne il Comune di Laureana Cilento non costituitosi in questo grado del giudizio.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sesta sezione, definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe indicato, lo respinge e, per l'effetto, conferma con motivazione in parte diversa la sentenza impugnata.

Condanna gli appellanti a rifondere all'Amministrazione erariale le spese del grado, nella misura di 3.000 (tremila) euro; nulla per il resto.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 maggio 2010 con l'intervento dei Signori:

Giuseppe Barbagallo, Presidente

Rosanna De Nictolis, Consigliere

Roberto Garofoli, Consigliere

Manfredo Atzeni, Consigliere

Roberta Vigotti, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 27/07/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

Il Dirigente della Sezione