

# L'azione di ingiustificato arricchimento in caso di cd. confisca amministrativa

di Maria Nappo

Data di pubblicazione: 5-5-2026

*La 'buona fede' va intesa in termini di non conoscibilità, con l'uso della diligenza richiesta dalla situazione concreta, pertanto non può ipotizzarsi una condizione di 'buona fede' e di affidamento incolpevole allorquando un fatto non sia stato conosciuto, ma sarebbe risultato pur sempre conoscibile. (...) **L'assenza di 'buona fede' costituisce elemento idoneo ad integrare l'insussistenza del presupposto della 'giusta causa' richiesto dall'art. 2041 c.c. in quanto, come acutamente osservato dal T.A.R., nel caso in esame, manca 'l'elemento della correlazione tra detto arricchimento, verificatosi per effetto dell'acquisizione gratuita dell'abuso al patrimonio comunale, ed il depauperamento lamentato dalla ricorrente, in relazione alla perdita della garanzia ipotecaria rilasciata a garanzia del mutuo concesso nel 1990 dalla Cassa di Risparmio di Roma, non essendo tali eventi tra loro legati da un nesso di causalità, bensì dovendo, a ben vedere, il danno subito essere ricondotto alla negligenza della banca che all'epoca concesse il mutuo, attesa la conoscibilità con l'ordinaria diligenza del persistente carattere abusivo dell'immobile, nonché alle società che concessero volontariamente l'ipoteca in epoca successiva all'ordine di demolizione e al provvedimento di accertamento dell'inottemperanza all'ordine medesimo, ben oltre lo spirare del relativo termine ad adempiere". (...) L'azione di ingiustificato arricchimento di cui all'art. 2041 c.c. è un'azione sussidiaria e può essere proposta solo in assenza di un valido titolo giustificativo del 'locupletamento', e non quando l'arricchimento sia conseguenza di un contratto o di un altro rapporto (Corte di Cass. n. 25060 del 2025).***

*L'arricchimento senza giusta causa sussiste quando tra due soggetti si verifica, senza alcuna giustificazione giuridica, uno spostamento patrimoniale tale per cui uno subisca pregiudizio e l'altro si arricchisca.*

## Guida alla lettura

La vicenda portata all'attenzione del Consiglio di Stato riguarda un'**azione di ingiustificato arricchimento ex art. 2041 c.c.** esperita da una Banca nei confronti del Comune di Roma Capitale, che aveva erogato un mutuo fondiario rimasto insoluto.

L'azione era tesa ad ottenere la condanna della PA alla corresponsione di una indennità volta a ristorare il danno subito per effetto del venir meno della garanzia ipotecaria rilasciata sull'immobile del mutuatario all'atto del conferimento del credito, per effetto dell'acquisto a titolo originario da inottemperanza del mutuatario all'ordine di demolizione. Secondo la ricostruzione della ricorrente ricorrerebbero tutti i requisiti dell'art 2041 c.c., in quanto il creditore avrebbe subito un depauperamento costituito dalla perdita del credito dovuto al venir

meno del bene garantito, in quanto acquisito gratuitamente al patrimonio comunale. Ricorrerebbe, altresì, la correlazione diretta ed immediata del danno rispetto all'arricchimento, costituito dall'acquisizione del bene da parte del Comune. Quest'ultimo, in particolare, sarebbe avvenuto senza titolo, o meglio sulla base di una causa ingiusta, la cui ingiustizia sarebbe correlata ad un contegno negligente della PA. Infatti, il Comune avrebbe proceduto alla trascrizione nei registri immobiliari dell'avvenuto acquisto a titolo originario tardivamente, rispetto al momento della maturazione dell'inottemperanza all'ordine di demolizione, che segna *ope legis* il trapasso del bene al patrimonio pubblico. La tempistica negligenzemente tardiva avrebbe creato una condizione di colpevole apparenza, la quale avrebbe indotto la Banca a concedere un mutuo garantito da ipoteca rispetto a un bene di cui in buona fede ignorava la acquisizione al patrimonio comunale. Nel costrutto della ricorrente, qualora la PA avesse curato in tempi ordinari l'iscrizione nei registri immobiliari, la banca avrebbe preso contezza dello stato illegittimo del bene ipotecato e non avrebbe né concesso il mutuo né accettato ipoteca sul bene abusivo. In ultima analisi, la negligenza nella cura intempestiva della trascrizione renderebbe senza titolo l'acquisto.

Secondo la banca ricorrerebbe - altresì - il requisito della sussidiarietà dell'azione ex art 2041 c.c., perché la banca non avrebbe a disposizione nessun altro rimedio per ottenere tutela. Infatti, la **sentenza della Corte Costituzionale n. 160 del 2024** e il principio per cui **il creditore incolpevole ha azione esecutiva sul bene confiscato, non può applicarsi al caso in esame**. In particolare, **la retroattività del principio in essa consacrato trova un limite invalicabile nei rapporti esauriti, nei quali poteva annoverarsi senza remore il rapporto tra la banca e il mutuatario, oramai investito dal giudicato**. Infatti, l'azione esecutiva promossa precedentemente dalla banca sul bene ipotecato a garanzia del mutuo era fallita per effetto della proficua opposizione all'esecuzione esperita dal Comune di Roma, incentrata sul definitivo acquisto a titolo originario. Pertanto, la ricorrente assume che il requisito della residualità richiesto dall'art 2041 cc come presupposto di ammissibilità dell'azione di ingiustificato arricchimento, risulti pienamente integrato: **la ricorrente pur disponendo in astratto dell'azione esecutiva, può esperire l'actio in rem verso perché la stessa è stata rigettata per carenza del suo presupposto costitutivo, rappresentato dall'appartenenza del bene al debitore**.

**La ricostruzione elaborata dalla ricorrente a sostegno della pretesa, viene respinta in primo grado con sentenza confermata dal Consiglio di Stato, per carenza del nesso di causalità tra arricchimento e depauperamento. Infatti, la perdita definitiva del credito, dovuta al venir meno del bene ipotecato per effetto dell'acquisizione dell'area non è in nesso di correlazione diretta ed immediata con l'ingiustificato arricchimento. La causa più prossima del danno è rappresentata dalla condotta stessa della banca, che con negligenza concedeva il mutuo fondiario senza accertarsi dello stato legittimo del bene sul quale veniva concessa ipoteca.**

Secondo il Consiglio di Stato se, da un lato, è vero che l'ente creditizio non è tenuto ad una vigilanza incessante sull'immobile, dall'altro lato, poteva legittimamente pretendersi quanto meno la diligenza media dell'accorto banchiere. Quest'ultima impone all'ente creditizio quanto meno un minimo di accortezza, rappresentata dall'accertamento dello stato legittimo dell'immobile all'atto della concessione del mutuo. Oltretutto, in base ad una valutazione in

concreto l'abusività del bene e la prospettiva di un'intimazione di demolizione seguita in caso di inottemperanza da confisca amministrativa risultava una condizione facilmente conoscibile alla luce delle numerose vicende processuali che negli anni si erano alternate.

Risulta pertanto una **oggettiva carenza di buona fede della banca tale da tendere operante l'imputet sibi rispetto al danno**. Di conseguenza è evidente la **carenza di un presupposto dell'azione di arricchimento, costituito dalla unicità del fatto generatore del danno, il quale deve essere l'ingiustificato arricchimento. Nella specie, invece**, la lesione del credito che la ricorrente vorrebbe ristorare attraverso l'indennizzo, solo indirettamente trova correlazione con l'acquisto a titolo originario. Infatti **la sua causa più prossima è rappresentata dalla carenza di buona fede dell'ente creditizio**.

Il **fallimento della pretesa azionata è ascrivibile, inoltre, ad un insormontabile elemento ostativo, costituito dalla non appartenenza del bene al debitore al momento della concessione del mutuo fondiario**. Infatti, poiché l'acquisizione dell'area di sedime è un effetto automatico della scadenza infruttuosa dei termini intimati nell'ordinanza di demolizione, al momento della concessione del mutuo il bene non apparteneva già al debitore poiché erano già scaduti i termini di novanta giorni senza la demolizione. In sostanza la ricorrente agisce per il ristoro di un danno da lesione del credito invocando un'ipoteca nulla per inesistenza dell'oggetto.

La sentenza del Consiglio di Stato consente di **riflettere incidentalmente sulle condizioni per azionare la tutela del creditore ipotecario nonostante l'avvenuta confisca amministrativa**.

Secondo il **pacifico orientamento giurisprudenziale la confisca è assimilata quoad effecta al perimento del bene, con la conseguenza che eventuali ipoteche insistenti su di esso si estinguono ex art 2878 c.c.** Tuttavia, **l'ipoteca, in quanto garanzia accessoria, è attratta nell'alveo dell'art. 24 Cost ed è correlata al diritto di difesa e all'effettività della tutela**. Infatti, la garanzia della tutela giurisdizionale comprende anche la fase dell'esecuzione forzata, in quanto necessaria a rendere effettiva l'attuazione del provvedimento giudiziale. Per tale ragione la **sentenza della Corte Costituzionale n. 160/2026 ha chiarito le condizioni, in presenza delle quali l'estinzione dell'ipoteca correlata alla confisca appare irragionevole**. È stata dichiarata **l'illegittimità costituzionale dell'art 7 comma 3 della l n. 47/85 nella parte in cui non consente al creditore di attivare la tutela esecutiva sul bene acquisito, quando ricorrono due requisiti indefettibili**. In primo luogo **rileva la buona fede del creditore**, la quale deve intendersi come **condizione di incolpevolezza rispetto all'abuso e all'illecito costituito dall'inottemperanza alla demolizione, pur avendo la disponibilità dell'immobile**. Alla luce della sentenza in commento non può considerarsi in buona fede e quindi legittimato ad avviare azione esecutiva sul bene abusivo acquisito, il creditore che pur non conoscendo, ma essendo in condizione di conoscere lo stato abusivo del bene, ha imprudentemente accettato la costituzione di garanzia reale su di esso. Il creditore in mala fede così descritto non può legittimamente coltivare azione esecutiva in costanza della confisca amministrativa, né invocare la tutela residuale ex art 20241 c.c.

Sussiste, inoltre, un **rilevante elemento strutturale, che consente di ritenere praticabile il pignoramento di un bene acquisito al patrimonio pubblico**. Si allude all'**introito del bene acquisito al patrimonio disponibile del Comune**. Al riguardo occorre rammentare che l'articolo 7 della legge n. 47 del 1985 non ha riprodotto quanto precedentemente disposto dall'articolo 15 terzo comma della legge n. 10 del 1977, il quale stabiliva espressamente l'acquisizione dei beni confiscati dal Comune al patrimonio indisponibile. Per tale ragione deve ritenersi che **i beni confiscati siano acquisiti al patrimonio disponibile rendendo possibile l'azione esecutiva del creditore**. Nel caso venuto all'attenzione del Consiglio di Stato simile forma di tutela non sarebbe stata possibile, perché il Comune di Roma capitale aveva impresso una destinazione pubblica al bene acquisito, trascinando la condizione giuridica del bene confiscato nell'alveo del patrimonio indisponibile. Deve, infatti, precisarsi che **in base all'articolo 826 c.c. appartengono al patrimonio indisponibile solo i beni destinati ad un pubblico servizio**, per i quali cioè **sussiste il doppio requisito soggettivo ed oggettivo della manifestazione della volontà dell'ente e dell'effettiva ed attuale destinazione del bene al pubblico servizio**.

Publicato il 30/04/2026

**N. 03380/2026REG.PROV.COLL.**

**N. 06047/2025 REG.RIC.**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6047 del 2025, proposto da Fino 1 Securitisation s.r.l., rappresentata da DoValue s.p.a., in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentate e difese dagli avvocati Francesco Cardarelli e Dario Martella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Roma Capitale, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato

Umberto Garofoli, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via del Tempio di Giove n. 21;

***per la riforma***

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda) n. 4002/2025, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Roma Capitale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 febbraio 2026 il Consigliere Annamaria Fasano e uditi per le parti gli avvocati Cardarelli, Martella e Garofoli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO**

1. La DoValue s.p.a., mandataria di FINO 1 Securitisation s.r.l. (nel prosieguo "FINO", già Unicredit Credit Management Bank s.p.a.), proponeva ricorso nei confronti di Roma Capitale, assumendo di quest'ultima l'ingiustificato arricchimento di cui all'art. 2041 c.c., nell'intento di conseguire la condanna di tale Amministrazione alla corresponsione in proprio favore di una congrua indennità, in relazione al danno subito **per il venir meno della garanzia ipotecaria** rilasciata sul complesso immobiliare denominato "*Residence Sporting Aurelia*", sito in Roma, via Aurelia, n. 470, alle società Maruska s.r.l., Equizia s.r.l. e Domus Medica Liegi Service 88 s.r.l. (qualificatesi come allora comproprietarie dell'immobile), a fronte della concessione in data 21.9.1990 del mutuo - rimasto sempre insoluto - loro concesso dalla originaria Cassa di Risparmio di Roma (dante causa di FINO), a seguito dell'intervenuto acquisto a titolo originario di tale bene da parte dell'allora Comune di Roma con provvedimento n. 79 del 31.5.1991, in ragione dell'omessa ottemperanza alla relativa ordinanza di demolizione n. 475 del 18.3.1989.

2. Con il ricorso introduttivo, parte ricorrente chiedeva la condanna dell'Amministrazione capitolina al pagamento di tale indennità, sull'assunto che tale danno era riconducibile al ritardo con cui il Comune di Roma aveva disposto la trascrizione presso la competente Conservatoria dei registri immobiliari dell'acquisizione gratuita del complesso immobiliare, provvedendovi solo con note del 1.10.1991 e dell'11.1.1992, ovvero successivamente alla concessione del mutuo fondiario in questione, per la complessiva somma di lire 21.000.000.000, avvenuta (previo rilascio della richiamata ipoteca garanzia dell'adempimento dell'obbligazione, sino alla complessiva somma di lire 63.000.000.000, iscritta in data 24.9.1990), il 26.10.1990, quando "*non risultavano in danno e/o a carico degli immobili*

*interessati, iscrizioni o trascrizioni pregiudizievoli ricollegabili (ai contestati abusi edilizi) e non c'era (stata) neanche "traccia" della cosiddetta "inottemperanza (nr. 1121)".*

La ricorrente riteneva che: ***'Tale grave e colposa condotta da parte del Comune di Roma, consistente nell'omessa trascrizione dell'acquisizione gratuita entro il termine di giorni 90 dal momento della mancata demolizione, risalente al 18 aprile 1989', era la vera e unica causa che aveva impedito di recuperare tutte le ragioni di credito vantate a seguito del mutuo erogato.***

Pertanto, chiedeva un indennizzo e/o un corrispettivo atto a compensare, nei limiti dell'arricchimento conseguito dal Comune, la perdita patrimoniale sofferta dall'istituto mutuante, per il venire meno, a seguito dell'intervenuto acquisto a titolo originario del bene ipotecario da parte del Comune di Roma della garanzia ipotecaria prestata sull'immobile in questione.

La società Fino 1 Securatisation s.r.l. riteneva sussistenti i presupposti per l'accoglimento della domanda ex art. 2041 c.c., sulla base: i) del pregiudizio, consistente nella irrimediabile perdita del capitale, in tesi *'erogato, si badi bene, e vale la pena ripeterlo, per fatto e colpa della tardiva trascrizione dell'acquisizione gratuita'*; ii) dell'arricchimento del Comune di Roma *'appropriatosi illegittimamente del complesso immobiliare in danno proprio di chi aveva (avuto) titolo giuridico per 'esecutivamente' farlo mettere all'asta e poter, così, recuperare l'importo del mutuo fondiario'*; iii) della correlazione tra pregiudizio ed arricchimento; iv) della sussidiarietà dell'azione, riferendo, tra l'altro della rituale procedura esecutiva immobiliare intrapresa dalla Banca (l'allora Banco di Santo Spirito s.p.a.) avanti il Tribunale di Roma, stante il mancato pagamento delle rate del mutuo, a fronte della quale nel 2001 il Comune di Roma aveva proposto relativo ricorso per opposizione di terzo, affermando di essere divenuto proprietario del complesso immobiliare, a seguito della trascrizione del provvedimento di acquisizione gratuita e che il Tribunale di Roma con sentenza n. 27253/05 del 10.12.2005 aveva accolto, annullando il relativo pignoramento, ritenendo che l'ipoteca in questione doveva essere *tamquam non esset*, rispetto all'acquisizione *ab origine*, effettuata dal Comune di Roma in forza del provvedimento di inottemperanza all'ordine di demolizione delle opere abusive.

La ricorrente riferiva che la sentenza veniva confermata dalla Corte di Appello di Roma con sentenza n. 3028/2015, nonché, a fronte di relativo ricorso proposto dalla DoValue s.p.a., dalla Corte di Cassazione con sentenza n. 23453/2017, in ragione dell'opponibilità dell'acquisizione gratuita del complesso immobiliare all'iscrizione ipotecaria seppur anteriore della Banca. Nella vicenda processuale assumeva un effetto determinante la sentenza n. 160 del 2024 della Corte costituzionale, recante la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 7, terzo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, nella parte in cui non faceva salvo il diritto di ipoteca iscritto a favore del creditore, non responsabile dell'abuso edilizio, in data anteriore alla trascrizione nei registri immobiliari dell'atto di accertamento dell'inottemperanza alla ingiunzione a demolire.

3. Il T.A.R. per il Lazio, con sentenza n. 4002 del 2025, respingeva il ricorso, ritenendo non invocabile l'azione generale di arricchimento ex art. 2041 c.c. che, per l'appunto,

presupponeva l'arricchimento "senza giusta causa" di una parte a danno dell'altra. Secondo il Collegio di prima istanza, l'acquisizione era sorretta da un valido titolo giuridico, rappresentato dall'ordinanza di demolizione n. 475 del 18.3.1989, alla quale era seguito un successivo atto di accertamento dell'inottemperanza n. 1121 in data 18.7.1989, provvedimenti la cui legittimità era stata, vieppiù, già oggetto di scrutinio da parte dello stesso Tribunale (in tal senso, le sentenze della Sezione n. 998 del 30.5.1991 e n. 10874 del 9.11.2005, entrambe confermate dal Consiglio di Stato con sentenza n. 6174/2008, passata in giudicato a seguito della sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 8350/2013 dichiarativa dell'inammissibilità del relativo ricorso).

In data 24.9.1990, quando le società Maruska s.r.l., Equizia s.r.l. e Domus Medica Liegi Service 88 s.r.l. (alle quali il complesso immobiliare era stato nominalmente trasferito ad agosto 1989) rilasciavano ai fini della concessione del mutuo una relativa ipoteca volontaria, esse non erano proprietarie di tale immobile, essendo stato esso già acquisito a titolo originario al patrimonio comunale di Roma Comunale in data 18.7.1989 per effetto dell'inutile decorso del termine di novanta giorni assegnato alla precedente proprietaria Fillade s.p.a. (*dante causa* di dette società) con l'ordinanza n. 475 del 18.3.1989 per la demolizione delle opere edilizie ivi realizzate.

Ebbene, ciò posto, del tutto irrilevante appariva la circostanza dell'intervenuta pronuncia della Corte costituzionale n. 160 del 2024, dichiarativa dell'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 3, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, atteso che *"la questione dell'inopponibilità dell'ipoteca in questione alla pubblica amministrazione che abbia acquistato a titolo originario (nel caso di specie, Roma Capitale) non sia questione che afferisce a questo giudizio, quanto piuttosto a quelli già definiti innanzi a questo giudice amministrativo con le già richiamate pronunce rese inter partes – tutte già passate in giudicato – senza che invero essere presa nuovamente in considerazione in questa sede. Il Consiglio di Stato ha, infatti, recentemente statuito che l'efficacia retroattiva delle sentenze della Corte costituzionale incontra il limite dei cc.dd. rapporti esauriti"*. In ogni caso, poiché nel caso di specie il Comune, con deliberazione n. 11/1992, aveva destinato il bene immobile di cui trattasi ad un pubblico servizio, sul presupposto di prevalenti interessi pubblici al suo mantenimento (in luogo quindi della demolizione), comunque l'ipoteca, anche alla luce della sentenza della Corte costituzionale, doveva ritenersi estinta.

Il Collegio di prime cure ravvisava la mancanza dell'elemento della correlazione tra detto arricchimento, verificatosi per effetto dell'acquisizione gratuita dell'abuso al patrimonio comunale, ed il depauperamento lamentato dalla ricorrente, in relazione alla perdita della garanzia ipotecaria rilasciata a garanzia del mutuo concesso nel 1990 dalla Cassa di Risparmio di Roma, non essendo tali eventi tra loro legati da un nesso di causalità, tenuto conto che **il danno subito doveva essere ricondotto alla negligenza della Banca che all'epoca aveva concesso il mutuo, attesa la conoscibilità con l'ordinaria diligenza del persistente carattere abusivo dell'immobile**, nonché alle società che avevano concesso volontariamente l'ipoteca in epoca successiva all'ordine di demolizione e al provvedimento di accertamento dell'inottemperanza all'ordine medesimo, ben oltre lo spirare del relativo termine per adempiere.

4. Con ricorso in appello, notificato nei termini e nelle forme di rito, la Fino 1 Securitisation s.r.l. ha impugnato la suddetta pronuncia, chiedendone l'integrale riforma, sulla base delle seguenti censure: "1. *Errores in iudicando: violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2041 c.c. Violazione dell'art. 42 Cost. e art. 117 co. 1 Cost. per violazione del parametro interposto dell'art. 1 Prot. 1 CEDU. Irragionevolezza. Ingiustizia manifesta. Violazione del principio di proporzionalità; 2. Sulla sussistenza del diritto dell'appellante ad un congruo indennizzo ex art. 2041 c.c.*"

5. Roma Capitale si è costituita in resistenza, concludendo per il rigetto del gravame.

6. Le parti, con rispettive memorie, hanno precisato le proprie difese.

7. All'udienza del 26.2.2026, la causa è stata assunta in decisione.

## DIRITTO

8. Con il primo motivo, l'appellante censura la sentenza impugnata, lamentando l'erroneità della statuizione che ha escluso il diritto ad ottenere una congrua indennità, *sub specie* di indennizzo per indebito arricchimento ex art. 2041 c.c., dal terzo creditore che, in buona fede (non essendo a conoscenza dell'avvenuto trasferimento di proprietà in favore della pubblica amministrazione), abbia sottoscritto ipoteca prima della trascrizione da parte del Comune dell'acquisto del complesso immobiliare a seguito dell'accertamento dell'inottemperanza del proprietario all'ordine di demolizione, laddove abbia definitivamente perso la garanzia reale derivante dall'acquisto a titolo originario del bene al patrimonio comunale e sua destinazione a scopi di pubblica utilità.

Secondo l'appellante, le argomentazioni addotte dal T.A.R. a sostegno del rigetto dell'azione proposta dalla Fino 1 Securitisation s.r.l., rappresentata dalla DoValue s.p.a., si porrebbero in contrasto con i principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale ed europea (Corte Europea dei diritti dell'uomo), **in materia di necessaria tutela del terzo creditore a fronte della c.d. confisca amministrativa.**

A sostegno dell'assunto, la società ricorrente deduce le seguenti argomentazioni:

(i) L'affermazione secondo la quale non sussisterebbe il requisito dell'assenza della giusta causa ex art. 2041 c.c. in quanto l'acquisto sarebbe sorretto da valido titolo giuridico oblitera di considerare che la 'giusta causa dell'acquisto' se può essere validamente opposta al soggetto che abbia omesso di ottemperare all'ordine di demolizione, non può invece valere nei confronti **del terzo creditore del tutto ignaro sia dell'esistenza di un ordine di demolizione del bene**, sia dell'accertamento della inottemperanza dell'ordine, ciò in quanto la Corte costituzionale, con sentenza n. 160 del 2024, ha ritenuto del tutto irragionevole *'il pregiudizio alla tutela del credito, a scapito di un creditore ipotecario che non sia responsabile dell'abuso'*; neppure potrebbe essere condivisa la tesi sostenuta in sentenza, secondo cui, alla data del 24.9.1990, ossia alla data di iscrizione dell'ipoteca da parte della Banca, si era già perfezionato il trasferimento dell'immobile a favore del Comune **sicché il mutuo, e con esso la garanzia ipotecaria, sarebbero stati rilasciati in favore di soggetti 'mai divenuti**

**proprietari'**, essendo del tutto irrilevante la successiva trascrizione ad opera dell'Amministrazione dell'acquisto nei registri immobiliari, tenuto conto che, nella specie, l'ipoteca a favore del creditore è stata iscritta in data 24.9.1990, mentre l'atto di inottemperanza all'ordine di demolizione è stato trascritto nei registri immobiliari dal Comune soltanto un anno dopo (ossia in data 1.10.1991);

(ii) la perdita della garanzia reale (ossia dell'ipoteca) costituisce il presupposto dell'azione ex art. 2041 c.c., intrapresa dalla Fino 1 Securitisation s.r.l. e per essa dalla DoValue s.p.a., la quale ha chiesto di ottenere un congruo indennizzo proprio per il sacrificio subito, *sub specie* di decadenza dell'ipoteca sull'immobile per effetto della confisca edilizia causata dall'abuso e inottemperanza altrui. Dato per assodato che il creditore ipotecario abbia perso la garanzia reale sull'immobile oggetto di confisca edilizia, all'azione intrapresa dalla Fino 1 Securitisation s.r.l., rappresentata dalla DoValue s.p.a. sono pienamente applicabili (in via interpretativa) i principi che si ricavano dalla sentenza della Corte costituzionale n. 160 del 2024: sia in quanto non ci si trova di fronte a rapporti esauriti, posto che nessun giudice si sarebbe pronunciato con sentenza passata in giudicato, in data anteriore alla pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale, sul suo diritto ad ottenere una indennità per il sacrificio subito per effetto dell'acquisizione del bene al patrimonio comunale; sia in quanto è necessario assicurare protezione, ex art. 42 e 24 Cost., al creditore che abbia iscritto ipoteca in data anteriore alla trascrizione dell'atto di inottemperanza all'ordine di demolizione. Sebbene la Corte costituzionale non si sia pronunciata, perché non oggetto della questione di legittimità costituzionale sollevata in quella sede, sulle conseguenze dell'estinzione dell'ipoteca derivante dalla scelta della p.a. di utilizzare il bene abusivamente realizzato per scopi pubblici, tuttavia si può ritenere in via interpretativa che, ai sensi degli artt. 42 Cost. e 1 Prot. a Cedu, secondo il meccanismo delineato dalla sentenza n. 160 del 2024, l'ipoteca, destinata a perire per effetto della scelta discrezionale dell'Amministrazione di destinare il bene abusivo a pubblica utilità, non può che essere fattispecie analoga ad una espropriazione per pubblica utilità, la quale postula necessariamente il riconoscimento del giusto indennizzo a favore del privato.

(iii) la sentenza impugnata sarebbe erronea anche nella parte in cui si afferma che, in ogni caso, **manca l'elemento della correlazione tra detto arricchimento**, verificatosi per effetto dell'acquisizione gratuita dell'abuso al patrimonio comunale, ed il depauperamento lamentato dalla ricorrente in relazione alla perdita della garanzia ipotecaria, e che il danno subito deve essere ricondotto alla negligenza della Banca che all'epoca concesse il mutuo, attesa la conoscibilità con l'ordinaria diligenza del persistente carattere abusivo dell'immobile, nonché alle società che concessero volontariamente l'ipoteca in epoca successiva all'ordine di demolizione e al provvedimento di accertamento dell'inottemperanza all'ordine medesimo, ben oltre lo spirare del relativo termine per adempiere. L'assunto sarebbe in contrasto con l'interpretazione fornita dalla Corte costituzionale resa con la sentenza n. 160 del 2024, la quale ha precisato che è inesigibile, nei confronti del creditore ipotecario, la *'vigilanza incessante sull'immobile e l'accertamento del carattere abusivo di eventuali manufatti'*. **Ne consegue che, diversamente da quanto ritenuto dal Giudice di primo grado, il creditore ipotecario non era affatto tenuto a verificare il carattere abusivo dell'immobile, non essendo esigibile nei suoi confronti 'una vigilanza incessante' sullo stesso, né 'l'accertamento del carattere abusivo' dei manufatti.** Quanto alla pretesa imputabilità del

danno subito alle società che concessero l'ipoteca nonostante l'intervenuto ordine di demolizione e ben oltre lo spirare del termine per l'adempimento, la Corte costituzionale, al punto 10 della sentenza citata, ha affermato che rimedi successivi quali *'l'agire in via risarcitoria rispetto al responsabile dell'inottemperanza all'obbligo di demolizione, per la perdita del diritto di ipoteca'* sono *'forme alternative di tutela ipotetiche e aleatorie, tali da risultare inadeguate a compensare il sacrificio imposto'*, concludendo che *'appare allora evidente la sproporzione, oltre che l'irragionevolezza, di un pregiudizio del credito in executivis non necessario a preservare la funzione sanzionatoria propria della confisca'*. Da qui l'erroneità della decisione di primo grado, con la quale il T.A.R. ha omesso di considerare l'intrinseca inidoneità di una eventuale azione risarcitoria nei confronti dei proprietari, responsabili dell'abuso e dell'inottemperanza all'ordine di demolizione, a compensare il sacrificio imposto.

Secondo l'appellante, l'obbligo di indennizzo non può essere negato, considerato che il creditore ipotecario, escluso che nei suoi confronti siano esigibili attività di accertamento del carattere abusivo dell'immobile, deve presumersi in buona fede, laddove abbia iscritto l'ipoteca prima della trascrizione sui registri immobiliari dell'acquisto in favore del Comune, essendo quest'ultimo l'unico momento in cui si rende conoscibile all'esterno, mediante apposita pubblicità, l'intervenuto acquisto del bene da parte della P.A. Inoltre, l'Amministrazione finisce per godere di un immobile abusivamente realizzato, mediante la sua destinazione a pubblica utilità, a scapito solo del terzo creditore. Tale interpretazione sarebbe coerente con le garanzie apprestate al diritto di proprietà dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo.

**9. Con il secondo motivo di appello, parte appellante sostiene la sussistenza dei presupposti per la ricorrenza dell'ingiustificato arricchimento di Roma Capitale e, in particolare, il requisito del depauperamento, in ragione della perdita, in buona fede, dell'ipoteca e con essa del diritto di agire mediante procedura di esecuzione forzata per il recupero del credito rimasto totalmente insoluto, derivante dall'acquisizione gratuita al patrimonio dello Stato avvenuta per effetto dell'inottemperanza dell'originario proprietario all'ordine demolizione e successiva destinazione del bene a pubblica utilità. Secondo la società, sussisterebbe l'arricchimento di Roma Capitale, in quanto il Comune, in luogo di demolire l'immobile abusivo, lo ha destinato a pubblica utilità, lucrando ricchezza a danno della Banca creditrice, e la correlazione tra pregiudizio e arricchimento, essendo il secondo la conseguenza immediata e diretta del primo. L'Amministrazione ha potuto godere del bene in ragione del venire meno del diritto del creditore ipotecario di esperire l'azione esecutiva sull'immobile a tutela delle sue ragioni, per effetto della estinzione dell'ipoteca. La ricorrente osserva che, quanto alla mancanza di giusta causa, la funzione sanzionatoria dell'acquisizione nei confronti di chi abbia perpetrato gli abusivi edilizi contestati non può riverberare effetti pregiudizievoli nei confronti del terzo che, in buona fede, ha fatto affidamento sulle risultanze dei pubblici registri circa l'assenza di formalità sfavorevoli esistenti sul complesso immobiliare, avendo Roma Capitale tardivamente trascritto l'atto di accertamento dell'inottemperanza all'ordine di demolizione.**

**Per effetto di tale tardiva trascrizione, la Banca avrebbe erroneamente erogato il mutuo**

**garantito da ipoteca** e, comunque, in ogni caso, essendo l'iscrizione dell'ipoteca anteriore alla trascrizione dell'acquisto del Comune, dovrebbe essere riconosciuto un indennizzo per la perdita, avente natura analoga ad una espropriazione per pubblica utilità, subita dal creditore ipotecario, nella misura di euro 44.874.447,90, oltre interessi di mora e rivalutazione monetaria, facendo riferimento al valore di mercato del complesso immobiliare esistente all'epoca della presa in possesso (anno 1991).

10. I motivi di appello, da esaminarsi congiuntamente in quanto attinenti a profili connessi, non possono trovare accoglimento, per i rilievi di seguito enunciati.

**11. Il Collegio ritiene che possa prescindersi dall'esame delle eccezioni sollevate da Roma Capitale in rito**, inclusa l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione ad agire delle società Domus Liegi Medica Service 88 s.r.l., Maruska s.r.l. e Equizia s.r.l., e dell'eccezione di prescrizione, stante l'infondatezza del ricorso nel merito.

Quanto all'eccezione di inammissibilità del ricorso per mancanza del carattere residuale dell'azione di ingiustificato arricchimento ex art. 2041 c.c., e per violazione del *ne bis in idem*, va rilevato che trattasi di eccezioni che attengono alla fondatezza della domanda, consistenti nella contrapposizione di fatti che, senza escludere la sussistenza del rapporto su cui si fonda la domanda principale, accordano alla parte che le invoca il potere di neutralizzare il diritto della controparte (Cass. n. 12980 del 2020), **pertanto attengono all'esame della fondatezza dei mezzi sopra sintetizzati.**

11.1. Per l'esame della vicenda processuale, è opportuno procedere ad una breve ricapitolazione dei fatti processualmente rilevanti concordemente riferiti nella loro oggettività dalle parti e comunque verificabili *ex officio* da questo Collegio quale giudice del fatto processuale.

La vicenda riguarda lo '*Sporting Residence*', originariamente oggetto di iniziali richieste di concessione edilizia da parte della CEI (concessione n. 444 del 26.3.1971), a cui subentrava la IXIA s.p.a. che domandava all'Amministrazione l'autorizzazione a realizzare alcune varianti.

Con concessione n. 426/C, in data 14.4.1980, veniva autorizzata l'edificazione di un immobile di cinque piani fuori terra ad uso 'residence', per un totale di circa 10.000 mq in tutto.

Nel 1982 l'immobile veniva completato e, in data 31.5.1984, interveniva il certificato di abitabilità, sulla base di tre accessi ispettivi, cui conseguiva la licenza del 31.5.1984.

Tuttavia l'immobile veniva fatto oggetto di numerosi abusi edilizi, da cui conseguivano procedimenti penali definiti con sentenze della Pretura di Roma 21.11/6.12.91, della Corte di Appello di Roma 27.11/17.12.92 n. 6697 e della Corte di Cassazione 30.6/23.7.93 n. 7176, che datavano gli abusi riferendoli agli anni 1985 e 1986. Alle sentenze sopra indicate, ne seguivano altre: sentenza del Tribunale Penale di Roma 23.2/24.4.1995, della Corte di Appello 23.6/3.8.1996 n. 3782 e della Corte di Cassazione 15.7/1.10.1997 n. 8846.

Roma Capitale riferisce negli scritti difensivi che le suddette sentenze sono scaturite dalla

ulteriore speculazione posta in essere sull'immobile in questione, dopo la realizzazione degli abusi edilizi.

In particolare, nel giugno 1986, la A.U. della IXIA s.p.a. riceveva dalla Questura di Roma l'autorizzazione per affittacamere per 1809 posti letto nel suddetto complesso immobiliare.

In seguito, il gestore del complesso otteneva dal Comune la stipula di un contratto di assistenza alloggiativa a favore di situazioni disagiate (sfrattati ecc.) di cui si faceva carico l'Ente locale.

Nello stesso periodo il Ministero dell'Interno stipulava con il suddetto gestore un contratto per l'assistenza alloggiativa di propria competenza, facendo divenire il 'residence' un ricovero per le situazioni disagiate, gestito a titolo oneroso per la P.A. Secondo quanto precisato nella sentenza del Tribunale Penale di Roma 24.4.1995, fra le 2000 e le 3000 persone vivevano in *'alloggi infimi di non più di 20 mq, con altezza massima di mt 2,20; i corridoi condominiali erano larghi 70 cm'*.

I giudici penali accertarono la falsità delle attestazioni igieniche redatte dalla USL di riferimento, fra il 1986 e 1988 da cui conseguirono le relative condanne. Seguì una interrogazione parlamentare del 10.1.1989 e la revoca dell'autorizzazione per affittacamere da parte del Ministero dell'Interno.

In data 25.10.1986, la IXIA s.p.a. veniva incorporata dalla Emaseno s.p.a., la quale a sua volta, in data 4.12.1986, veniva incorporata dalla Fillade s.p.a.

In data 8.8.1989, la Fillade s.p.a. alienava, mediante conferimento delle quote societarie, la proprietà dell'immobile alle società Domus Liegi Medica Service 88 s.r.l., Maruska s.r.l. e Equizia s.r.l.

L'Amministrazione comunale, a seguito dell'abusivismo accertato, emetteva, in data 18.12.1986, l'ordinanza sindacale di demolizione n. 5243/1986, notificata in data 12.1.1987.

Prima della notifica della ordinanza di demolizione, la IXIA s.p.a., in data 6.3.1986, aveva presentato una istanza di condono, ai sensi della l. n. 47 del 1985, per ottenere la concessione in sanatoria degli abusi realizzati in difformità dei progetti approvati, provvedendo a tale fine al versamento della relativa oblazione.

In data 12.1.1988, con O.S. n. 19/1988, notificata in data 10.2.1988 alla IXIA s.p.a., la Rip. XV provvedeva alla reiezione dell'istanza. L'Amministrazione, a seguito di successive verifiche, accertava che, in data 25.10.1986, la IXIA s.p.a. era stata incorporata dalla Emaseno s.p.a., che a sua volta in data 4.12.1986 era confluita nella Fillade s.p.a.

Pertanto, veniva notificato l'atto di rigetto dell'istanza di condono anche alla Fillade s.p.a., in data 12.4.1988, con ordinanza sindacale n. 723/1988.

Dopo il rigetto della domanda di condono, l'Amministrazione rinnovava il procedimento

sanzionatorio ingiungendo alla Fillade s.p.a., con O.S. n. 481/1988, la sospensione dei lavori.

Quindi, in data 18.3.1989, veniva adottata l'O.S. n. 475/1989, notificata in data 18.4.1989 alla Fillade s.p.a., di intimazione alla demolizione delle opere abusive.

Constatata l'inottemperanza all'ordine demolitorio, in data 18.7.1989, veniva adottata l'O.S. n. 1121/1989, notificata alla Fillade s.p.a., in data 31.7.1989, con la quale veniva ordinata l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale dell'opera abusivamente realizzata, nonché lo sgombero e l'immissione in possesso.

Successivamente alla notifica delle suddette ordinanze, sono seguiti numerosi contenziosi, definiti, previa riunione, con sentenza del T.A.R. per il Lazio n. 998 del 1991. La legittimità dei suddetti provvedimenti è stata confermata anche dalla sentenza del T.A.R. Lazio del 9.11.2005, che insieme alla sentenza n. 998 del 1991 è stata confermata dal Consiglio di Stato con sentenza n. 6174 del 2008, passata in giudicato a seguito della sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 8350 del 2013, dichiarativa dell'inammissibilità del relativo ricorso.

In data 26.10.1990, a notifica già avvenuta della ordinanza sindacale n. 1121/89, il complesso immobiliare veniva patrimonializzato.

La relativa trascrizione veniva operata in data 1.10.1991, con successiva specificazione in data 11.1.1992, nel senso che disposta l'acquisizione, indipendentemente dai numeri particellari assunti, si estendeva a tutto il complesso immobiliare.

Il Comune di Roma, con deliberazione C.C. n. 22 del 30.1.1992, disponeva di utilizzare a fini pubblici l'immobile, anziché demolirlo.

Il procuratore speciale delle tre società accendeva sul complesso una ipoteca immobiliare, a fronte di una concessione di mutuo per 21.000.000.000 di lire.

Seguiva un contenzioso, azionato dal Banco di Roma, poi Capitalia s.p.a., fusasi con l'Unicredit nel 2007, perché il mutuo rimaneva inevaso, per l'esecuzione forzata sull'immobile, nell'ambito del quale l'Amministrazione comunale spiegava opposizione di terzo, nel giudizio conclusosi con sentenza del Tribunale in cui veniva disconosciuta l'opponibilità del pignoramento nei confronti del Comune di Roma (sentenza del Tribunale Civile di Roma n. 27253 del 2005, confermata dalla Corte di Appello di Roma con sentenza n. 3028 del 2015).

Nel corso degli anni sono seguiti vari contenziosi e, per quanto qui rileva, si rammenta il pignoramento immobiliare della Banca di Roma sul compendio immobiliare per effetto del mutuo inevaso. In particolare, il Banco di Santo Spirito s.p.a. (subentrante), con atto notificato in data 9/16.9.1992, attivava un procedimento esecutivo, nell'ambito del quale, in data 15.3.2001, il Comune di Roma proponeva opposizione di terzo, deducendo di essere unico e legittimo proprietario del bene, libero da oneri, pesi e vincoli, per effetto dell'acquisizione sanzionatoria, disposta per i rilevati e contestati abusi edilizi. La sentenza del G.E. del

Tribunale di Roma, confermata dalla Corte di Appello di Roma, con sentenza n. 30288 del 2015, stabiliva la non opponibilità del pignoramento al Comune di Roma, attesa la natura originaria dell'acquisizione e la non applicabilità del regime ordinario delle trascrizioni in caso di concorrenza tra acquisto a titolo originario e derivativo.

Le suddette circostanze di fatto si richiamano al fine di evidenziare che l'acquisto a titolo originario della proprietà dell'immobile a favore del Comune di Roma viene riconosciuto con sentenza passata in giudicato.

Ciò premesso, l'Unicredit Credit Management Bank s.p.a., nella qualità di avente causa per cessioni frutto anche di incorporazioni della Banca di Roma, citava in giudizio il Comune di Roma, al fine di ottenere il risarcimento dei danni ex art. 2043 c.c., che assumeva essere stati subiti dalle banche danti causa, nonché, in via subordinata e surrogatoria, per ottenere l'indennità spettante alle società Equizia s.r.l., Maruska s.r.l. e Domus Medica Liegi Service 88 s.r.l., per l'indebito ed ingiustificato arricchimento radicatosi in capo all'Amministrazione a seguito dell'acquisizione gratuita del complesso immobiliare.

Il giudizio si concludeva con sentenza n. 3922/2017, pubblicata in data 28.2.2017, dichiarativa del difetto di giurisdizione del G.O.

Sullo sfondo vi sono stati altri contenziosi, anche scaturiti per il rigetto di ulteriori istanze di condono edilizio presentate dalle società aventi causa di Fillade s.p.a., fino a giungere all'odierno giudizio promosso dalla DoValue s.p.a., quale mandataria della Fino 1 Securitisation s.r.l.

11.2. La suddetta ricostruzione fattuale appare utile ai fini della valutazione della fondatezza dei mezzi.

L'appellante, in sostanza, censura la sentenza impugnata per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2041 c.c., nonché per violazione dell'art. 42 Cost. e art. 117 comma 1 Cost. per violazione del parametro interposto dell'art. 1 Prot. 1 Cedu, affermando che il terzo creditore che, in buona fede, abbia iscritto ipoteca prima della trascrizione da parte del Comune dell'acquisto del complesso immobiliare a seguito dell'accertamento dell'inottemperanza del proprietario all'ordine di demolizione, ha diritto ad ottenere una congrua indennità, *sub specie* indennizzo per indebito arricchimento ex art. 2041 c.c., per la definitiva perdita della garanzia reale derivante dall'acquisto a titolo originario del bene al patrimonio comunale e sua destinazione a scopi di pubblica utilità.

La tesi non può trovare condivisione.

Il Collegio osserva che l'asserita 'buona fede' del terzo creditore non risulta probatoriamente supportata dalle emergenze processuali.

Infatti, l'appellante fonda sull'elemento psicologico dell'ignoranza incolpevole (riferita al fatto di essere ignara dell'ordine di demolizione, di non essere a conoscenza della relativa inottemperanza e quindi di non essere a conoscenza del trasferimento del bene alla P.A.)

l'intera impalcatura della tesi difensiva, ritenendo quindi la responsabilità di Roma Capitale che, omettendo di trascrivere tempestivamente, prima della trascrizione dell'ipoteca volontaria, l'acquisto del complesso immobiliare, avrebbe determinato la Banca alla concessione del mutuo, rimasto inevaso.

La 'buona fede' e l'affidamento incolpevole del terzo creditore ipotecario devono essere valutate in concreto, sulla base degli accadimenti come avvenuti nell'ordine temporale delle varie vicende processuali come sopra sintetizzate.

Se da un lato è evidente che l'Ente creditizio non è titolare di autonome prerogative investigative, e dovendosi condividere, in linea di principio, quanto affermato dalla Corte costituzionale con la recente sentenza n. 160 del 2024 - in disparte la questione dell'applicabilità o meno della pronuncia al caso di specie su cui si avrà modo di argomentare nel prosieguo - secondo cui non può pretendersi '*una vigilanza incessante sull'immobile*', nondimeno, la dimostrazione della 'buona fede' del terzo creditore, nella specie la Banca, concerne il livello di verifica, realizzata sulla base dei dati disponibili, delle caratteristiche soggettive del richiedente l'erogazione del mutuo, in punto di affidabilità e solvibilità derivante dalla capacità produttiva di reddito (Corte di Cassazione, sez. I penale, n. 39574 del 2019), e soprattutto in relazione alle caratteristiche di commerciabilità dell'immobile oggetto di ipoteca.

Non può, infatti, la dimostrazione della 'buona fede' fondarsi sulla mera idoneità della garanzia reale dell'immobile, laddove, invece, è necessario, secondo la diligenza ordinaria, accertare lo stato legittimo dello stesso, ai fini della commerciabilità e quindi del valore.

Nel caso in esame, appare evidente che l'Istituto bancario ha omesso di svolgere indagini (elementari) idonee a verificare la consistenza urbanistica dell'immobile concesso in garanzia, che avrebbero agevolmente permesso di accertare l'abusività dello stesso, già oggetto di numerosi contenziosi, anche penali, noti alle società Maruska s.r.l., Equizia s.r.l. e Domus Medica Liegi Service s.r.l., datrici di ipoteca e beneficiarie del mutuo.

Ne consegue che è difficile sostenere lo stato di ignoranza incolpevole dell'Istituto di credito che, a fronte della concessione di un mutuo di circa 21.000.000.000 di lire, omette di verificare lo stato di effettiva solvibilità delle società datrici di ipoteca.

**La 'buona fede' va intesa in termini di non conoscibilità, con l'uso della diligenza richiesta dalla situazione concreta, pertanto non può ipotizzarsi una condizione di 'buona fede' e di affidamento incolpevole allorquando un fatto non sia stato conosciuto, ma sarebbe risultato pur sempre conoscibile.**

Né si può predicare, come pretende implicitamente l'appellante, di sostenere che la 'buona fede' in questo caso assuma un significato indiretto in quanto riguarda una situazione pregressa alla quale il terzo creditore non ha potuto partecipare, essendo evidente, nella specie, la ricorrenza di elementi, fatti notori (la vicenda dello '*Sporting Residence*' era nota alle cronache degli anni '80 come riferisce Roma Capitale in memoria) e informazioni che, in una visione globale della vicenda processuale, avrebbero dovuto ragionevolmente e

fondatamente essere interpretati dal terzo creditore come ‘indici di rischio’ di lesione del proprio diritto di credito.

In sostanza, l’Istituto di credito avrebbe dovuto, secondo l’ordinaria diligenza, accertare che non vi erano ragioni per ritenere fondato il rischio di non recuperare le somme concesse in mutuo, sicché appare evidente la condotta ‘improvvida’ della Banca che non ha chiesto i documenti attestanti la conformità urbanistica del bene.

Pertanto, l’asserita ‘inesigibilità’ nei confronti del creditore ipotecario di una ‘*vigilanza incessante sull’immobile e l’accertamento del carattere abusivo di eventuali manufatti*’, richiamata dall’appellante sulla base dei principi espressi dalla sentenza della Corte costituzionale n. 160 del 2024, non è un criterio applicabile alla fattispecie (non solo per le ragioni di seguito precisate), atteso che, all’epoca della concessione del mutuo, non si richiedeva alla Banca, secondo l’ordinaria diligenza, una ‘*incessante vigilanza sull’immobile*’, ma un livello di attenzione e perizia media della cura dei propri interessi, nella verifica dello stato legittimo del bene posto a garanzia, incidente sul valore dello stesso, stante l’incommerciabilità di un immobile abusivo, che ‘il terzo creditore’ colpevolmente non ha ritenuto di porre in essere.

**L’assenza di ‘buona fede’ costituisce elemento idoneo ad integrare l’insussistenza del presupposto della ‘giusta causa’ richiesto dall’art. 2041 c.c. in quanto, come acutamente osservato dal T.A.R., nel caso in esame, manca “*l’elemento della correlazione tra detto arricchimento, verificatosi per effetto dell’acquisizione gratuita dell’abuso al patrimonio comunale, ed il depauperamento lamentato dalla ricorrente, in relazione alla perdita della garanzia ipotecaria rilasciata a garanzia del mutuo concesso nel 1990 dalla Cassa di Risparmio di Roma, non essendo tali eventi tra loro legati da un nesso di causalità, bensì dovendo, a ben vedere, il danno subito essere ricondotto alla negligenza della banca che all’epoca concesse il mutuo, attesa la conoscibilità con l’ordinaria diligenza del persistente carattere abusivo dell’immobile, nonché alle società che concessero volontariamente l’ipoteca in epoca successiva all’ordine di demolizione e al provvedimento di accertamento dell’inottemperanza all’ordine medesimo, ben oltre lo spirare del relativo termine ad adempiere*”.**

L’assenza della ‘buona fede’ esclude la fondatezza della generica censura di violazione dei principi enunciati dalla giurisprudenza delle Corti Europee in materia di tutela del terzo creditore, tenuto conto che, anche di recente, la Corte di Giustizia, 29 gennaio 2026, C-562/24, ha precisato che spetta al giudice del rinvio determinare se il creditore possa definirsi in ‘buona fede’ ai sensi dell’art. 8, §2, lett. d) Decisione quadro 2006/783/GAI, considerato il complesso di circostanze che hanno accompagnato, nello Stato membro di esecuzione, il rilascio del titolo esecutivo alla base del credito ipotecario.

11.3. Orbene, il T.A.R., nella sentenza impugnata, ha correttamente statuito che nella vicenda in esame non può trovare applicazione l’azione residuale di arricchimento senza causa, non solo perché non può essere ravvisato l’elemento di correlazione tra detto arricchimento e il depauperamento lamentato dal ricorrente, ma anche perché manca l’elemento essenziale dell’ingiustizia dell’arricchimento.

L'art. 2041 c.c. dispone: *“Chi, senza giusta causa, si è arricchito a danno di un'altra persona è tenuto, nei limiti dell'arricchimento, a indennizzare quest'ultima della correlativa diminuzione patrimoniale.*

*Qualora l'arricchimento abbia per oggetto una cosa determinata, colui che l'ha ricevuta è tenuto a restituirla in natura, se sussiste al tempo della domanda”.*

L'azione di ingiustificato arricchimento di cui all'art. 2041 c.c. è un'azione sussidiaria e può essere proposta solo in assenza di un valido titolo giustificativo del 'locupletamento', e non quando l'arricchimento sia conseguenza di un contratto o di un altro rapporto (Corte di Cass. n. 25060 del 2025).

L'arricchimento senza giusta causa sussiste quando tra due soggetti si verifica, senza alcuna giustificazione giuridica, uno spostamento patrimoniale tale per cui uno subisca pregiudizio e l'altro si arricchisca.

Nella vicenda processuale in esame, come osservato dal Giudice di prime cure, deve essere esclusa la possibilità di invocare l'azione generale di arricchimento ex art. 2041 c.c., non emergendo un arricchimento dell'Amministrazione 'senza giusta causa', in quanto il bene è stato acquisito al patrimonio comunale mediante un valido titolo giuridico, rappresentato dall'ordinanza di demolizione n. 475 del 18.3.1989, alla quale è seguito un successivo atto di accertamento dell'inottemperanza n. 1121 del 18.7.1989, provvedimento la cui legittimità è stata oggetto di scrutinio con sentenze passate in giudicato, come precisato nella parte in fatto.

L'acquisizione gratuita al patrimonio comunale degli immobili abusivi e della relativa area di sedime costituisce un effetto automatico della mancata ottemperanza dell'ordinanza ingiuntiva della demolizione. Pertanto, l'acquisizione non presuppone necessariamente che sia comunicato l'accertamento di inottemperanza alla demolizione, poiché tale accertamento è insito dell'apposito provvedimento che segue alla mancata esecuzione dell'ordine di demolizione, essendo l'interessato edotto dell'effetto scaturente per legge dal comportamento omissivo tenuto (art. 31, commi 3 e 4, del d.P.R. n. 380 del 2001).

Appare all'evidenza che le società Maruska s.r.l., Equizia s.r.l. e Domus Medica Liegi Service 88 s.r.l., alle quali il complesso immobiliare era stato trasferito ad agosto 1989, alla data del 24.9.1990, momento in cui rilasciavano ai fini della concessione del mutuo una relativa ipoteca volontaria, non erano proprietarie di tale immobile, essendo stato già acquisito a titolo originario al patrimonio comunale in data 18.7.1989 per effetto dell'inutile decorso del termine di novanta giorni assegnato alla precedente proprietaria Fillade s.p.a. con l'ordinanza n. 475 del 1989 (alla stessa notificata in data 18.4.1989), per la demolizione delle opere abusive.

La fondatezza dell'assunto non è scalfita dal fatto che la Fino 1 Securitisation s.r.l., con memoria conclusionale, finisce per affermare l'irrelevanza della circostanza che il trasferimento a titolo gratuito per inottemperanza all'ordine di demolizione sia avvenuto prima o dopo l'iscrizione di ipoteca, *“così come è irrilevante la circostanza che allorquando l'originaria proprietaria, come assume Roma Capitale, avrebbe alienato alle tre società acquirenti il bene,*

*in realtà ne aveva già perso la disponibilità', insistendo nella circostanza di fatto, più volte ribadita negli scritti difensivi, che 'l'ipoteca del creditore risulta essere stata trascritta in data 24.9.1991, mentre l'atto di inottemperanza all'ordine di demolizione veniva trascritto nei registri immobiliari solo in data 1.10.1991'.*

Ciò in quanto, come precisato dal Tribunale di prima istanza, stante l'effetto automatico dell'acquisizione gratuita al patrimonio comunale degli immobili abusivi, l'accertamento dell'inottemperanza dell'ingiunzione ha solo valenza di titolo per l'immissione in possesso e per la trascrizione nei registri immobiliari, con l'ulteriore corollario che la sua notifica ha una funzione meramente ed esclusivamente 'certificativa' del già avvenuto trasferimento del diritto di proprietà (Cons. Stato, n. 729 del 2024).

Considerato che quando le società Maruska s.r.l., Equizia s.r.l. e Domus Medica Liegi Service 88 s.r.l., alle quali il complesso immobiliare era stato nominalmente trasferito ad agosto 1989, rilasciavano l'ipoteca volontaria a favore della Banca, a garanzia del mutuo, non erano proprietarie dell'immobile, è irrilevante il fatto che l'atto di inottemperanza all'ordine di demolizione sia stato trascritto nei registri immobiliari solo in data 1.10.1991, tenuto conto che è stata iscritta una ipoteca su un bene da parte di un soggetto che non era il vero proprietario. Né, con riferimento a tale operazione negoziale, si può predicare la 'buona fede' del terzo creditore, il quale, come si è detto, in violazione dei principi dell'ordinaria diligenza, ha concesso un mutuo senza verificare lo stato di legittimità urbanistica dell'immobile e il relativo titolo di proprietà.

11.4. L'appellante censura la sentenza impugnata nella parte in cui il Collegio di prime cure non ha ritenuto applicabile alla fattispecie i principi enunciati dalla sentenza della Corte costituzionale n. 160 del 2024.

L'assunto è infondato.

La giurisprudenza di legittimità, condivisa da questo Consiglio di Stato, ha ritenuto che l'efficacia retroattiva delle sentenze della Corte costituzionale incontra un limite nei rapporti esauriti (Cons. Stato, n. 6946 del 2024), ossia quei rapporti che, sorti precedentemente alla pronuncia della Corte costituzionale, abbiano dato luogo a situazioni giuridiche ormai consolidate e intangibili in virtù del passaggio in giudicato di decisioni giudiziali, della definitività di provvedimenti amministrativi non più impugnabili, del completo esaurimento degli effetti di atti negoziali.

Come nella specie è avvenuto.

Ne consegue che va richiamato quanto precisato dal Tribunale adito, secondo cui: *"la questione dell'inopponibilità dell'ipoteca in questione alla pubblica amministrazione che abbia acquistato a titolo originario (nel caso di specie, Roma Capitale) non sia questione che afferisce a questo giudizio, quanto piuttosto a quelli già definitivi innanzi a questo giudice amministrativo con le già richiamate pronunce rese inter partes – tutte già passate in giudicato – senza che invero essere presa nuovamente in considerazione in questa sede".*

In ogni caso, poiché nel caso di specie il Comune, con deliberazione n. 11/1992, aveva destinato il bene immobile di cui trattasi ad un pubblico servizio, sul presupposto di prevalenti interessi pubblici al suo mantenimento (in luogo quindi della demolizione), comunque l'ipoteca, anche alla luce della sentenza della Corte costituzionale, deve ritenersi estinta. Invero, la citata pronuncia, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 3, della l. n. 47 del 1985, ha sottolineato come il medesimo diritto di ipoteca sia *'destinato nondimeno a estinguersi, ove il comune dichiara – secondo il procedimento e nel rispetto dei limiti di cui all'art. 7, quinto comma, della legge n. 47 del 1985 – l'esistenza di prevalenti interessi pubblici al mantenimento dell'immobile'*, nella considerazione che *"Simile provvedimento ...accertando l'esistenza di uno specifico interesse pubblico alla conservazione dell'immobile e la prevalenza di questo sull'interesse pubblico al ripristino della conformità del territorio alla normativa urbanistico – edilizia (sentenza n. 140 del 2018) – imprime un vincolo di destinazione al bene acquisito dal comune, che finisce per attrarlo nel patrimonio indisponibile dell'ente"*, il che *"determina, pertanto, una nuova e diversa ponderazione degli interessi implicati"*.

11.5. In definitiva, diversamente da questo sostenuto dall'appellante, non sussistono i presupposti dell'indebito arricchimento, in assenza di un nesso causale tra arricchimento e depauperamento e ravvisandosi la 'giusta causa' che ha determinato la locupletazione.

12. Da siffatti rilievi consegue il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata, con assorbimento di ogni altra censura e eccezione prospettata dalle parti, tenuto conto che l'eventuale esame delle stesse non potrebbe determinare una soluzione di segno contrario.

13. La complessità, anche fattuale, delle questioni trattate, suggerisce l'integrale compensazione delle spese di lite del grado tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Compensa integralmente tra le parti le spese di lite del grado.

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

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del giorno 26 febbraio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Alberto Urso, Consigliere

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere

Marina Perrelli, Consigliere

Annamaria Fasano, Consigliere, Estensore