

Publicato il 29/02/2024



N. 00211/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00741/2022 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 Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 741 del 2022, proposto da
e
, rappresentati e difesi dagli avvocati
, con domicilio digitale come da PEC risultante dal Registro di
Giustizia;

contro

, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Maurizio Gorla e Simona Elena Viscio, con domicilio digitale come da PEC risultante dal Registro di Giustizia;

per l'accertamento e declaratoria:

del diritto dei ricorrenti ad ottenere dal Comune di in
persona del Sindaco *pro-tempore*, il risarcimento dei danni tutti patiti e patiendi per
effetto dell'annullamento giurisdizionale del permesso di costruire n.
rilasciato in data per la costruzione di due unità abitative indipendenti ad
uso residenziale, e per la conseguente condanna del Comune di
in persona del Sindaco *pro-tempore*, al pagamento della somma di €

di cui € , per danno emergente ed € per lucro cessante - oltre alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali come per legge.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 dicembre 2023 la dott.ssa
e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. I ricorrenti deducono di essere proprietari di un fabbricato a uso residenziale sito nel comune di , n. identificato al catasto al foglio mappale n. , cui si accede da un vicolo laterale, denominato anch'esso ' , avente una lunghezza di circa 25 metri. Inoltre, i sigg. espongono di essere proprietari anche di un terreno, confinante con il predetto fabbricato e identificato al catasto al foglio , mappale n. , tale terreno, in precedenza agricolo, dal 2008 è stato inserito nella zona urbanistica del Piano Regolatore Generale "residenziale di completamento - RC10" e vanta i seguenti due accessi carrabili e pedonali: uno, dal predetto Vicolo e, in prosecuzione, dal cortile fabbricato identificato al mappale n. e, l'altro, da Vicolo e, in prosecuzione, da una strada sul terreno di proprietà , individuato al catasto al foglio n. mappale n. , gravato di servitù di passaggio a favore del terreno identificato al mappale n.
2. In data 7/7/2008 il padre dei ricorrenti ha presentato al comune resistente una richiesta di permesso a costruire per la costruzione di due unità a uso residenziale sul terreno identificato al mappale n. (protocollo n. P/E 28/2008), precisando - nella relazione tecnica di accompagnamento al progetto - che l'accesso alla via pubblica sarebbe avvenuto, da ovest tramite Vicolo e, da est, tramite

Vicolo e tramite il terreno di proprietà (già gravato di servitù di passaggio).

In data 16/3/2009 il sig. ha trasferito la proprietà del terreno, individuato al mappale n. , ai suoi figli, , a fronte del pagamento del corrispettivo di euro (doc. 6 di parte ricorrente).

2.1. In data 6/8/2009 i ricorrenti hanno chiesto la voltura della suddetta pratica edilizia e, in pari data, il comune ha rilasciato loro il permesso a costruire n. 19/2009 per la costruzione di due unità abitative a uso residenziale (doc. 8 di parte ricorrente). I ricorrenti deducono anche che i lavori di costruzione sono iniziati a ottobre 2009.

3. In data 7/1/2010 la sig.ra ha proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica per chiedere l'annullamento, previa sospensione cautelare, del titolo abilitativo rilasciato ai signori . I ricorrenti deducono che, al momento della proposizione del ricorso straordinario, *“le due unità abitative, i cui lavori erano iniziati a ottobre 2009, erano già completate al rustico cioè dotate di copertura e tamponamenti, mentre mancavano gli infissi, gli impianti e le finiture (cfr. date fatture impresa di costruzione, doc.ti 77 e 78)”*. Il giudizio è stato trasposto al TAR Piemonte che, dapprima, ha accolto l'istanza cautelare proposta dalla sig.ra con l'ordinanza n. 326/2010, ritenendo che il comune dovesse riesaminare il permesso di costruire impugnato per una pluralità di motivi, tra cui la necessità di tener conto che: *“1. l'art. 57, comma 3, del Regolamento edilizio del Comune e agli atti, stabilisce la norma in ossequio alla quale le strade private a servizio di residenze con più unità abitative ... devono avere larghezza minima di 5,99 m, raggio di curvatura, misurato dalla mezzeria della carreggiata, non inferiore a 7,50 m. ... occorre che il Comune accerti se il tratto del tracciato ... attraversante la proprietà della ricorrente è suscettibile di essere utilizzato per accedere alla via pubblica senza aggravare (art. 1051 c.c.) la relativa servitù gravante sulla predetta proprietà”*, nonché che il comune accertasse carenze e incompletezze progettuali denunciate dalla sig.ra , cfr. doc. 11 di parte

ricorrente).

3.1. Nelle more del giudizio dinanzi al Tar Piemonte, la sig.ra ha citato i ricorrenti dinanzi al Tribunale di Ivrea per accertare la natura civile o agricola della servitù costituita sul terreno identificato al mappale n. a favore del terreno insistente sul mappale n. . Il giudizio civile si è concluso con la sentenza del 10.12.2012 con cui il Tribunale di Ivrea ha accertato il carattere agricolo della servitù in questione.

3.2. Il Tar Piemonte, con sentenza n. 1199/2014 ha dunque accolto il ricorso proposto dalla sig.ra e ha annullato il permesso a costruire n. 19/09, in precedenza rilasciato ai ricorrenti.

4. La sig.ra e il sig. hanno quindi proposto ricorso per chiedere l'accoglimento delle seguenti conclusioni: "A) In via principale:

*-accertare e dichiarare il diritto delle ricorrenti ad ottenere dal Comune di ,
; in persona del Sindaco legale rappresentante pro-tempore, il risarcimento dei danni tutti patiti e patienti per effetto dell'annullamento giurisdizionale del permesso di costruire n. 19/09 rilasciato in data 6/8/2009 per la costruzione di due unità abitative indipendenti ad uso residenziale,
- per l'effetto, condannare il Comune di , in persona del Sindaco legale rappresentante pro-tempore, al risarcimento della somma complessiva che allo stato - e con espressa riserva di miglior precisazione e quantificazione anche successiva mediante proposizione di motivi aggiunti - si quantifica in € di cui € per danno emergente ed €.
per lucro cessante, oltre alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali come per legge.*

B) In via subordinata, nella denegata e non creduta ipotesi in cui venisse riconosciuta una qualche responsabilità dei ricorrenti ex art. 1227 c.c.,

- accertare e dichiarare la responsabilità concorrente del Comune di .

in persona del Sindaco legale rappresentate pro-tempore, per i danni tutti patiti e patienti dai ricorrenti per effetto dell'annullamento giurisdizionale del permesso di costruire n. _____ rilasciato in data _____ per la costruzione di due unità abitative indipendenti ad uso residenziale,
- per l'effetto, condannare il Comune di _____, in persona del Sindaco legale rappresentante pro-tempore, alla rifusione dei danni commisurati alla sua quota di corresponsabilità nella somma da liquidarsi, anche in via di equità, nella corrispondente percentuale dei danni indicati sub A).
Con vittoria di spese ed onorari di causa”.

5. Si è costituito in giudizio il comune di _____ chiedendo, in via pregiudiziale, che sia dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice civile e, nel merito, che sia respinto il ricorso in quanto infondato o, in via subordinata per il caso in cui sia ritenuto sussistere un seppur minoritario concorso di colpa dell'amministrazione, che sia determinata la misura del risarcimento, *“relativamente alle sole voci considerate effettivamente risarcibili, nei limiti di quanto provato e nella misura corrispondente alla minima quota di corresponsabilità ad esso eventualmente attribuita”.*

6. Entrambe le parti hanno depositato memorie ex art. 73 D. Lgs. 104/2010, insistendo nelle rispettive pretese.

7. All'udienza del 14.12.2023 i difensori delle parti hanno discusso la causa e il difensore dei ricorrenti ha formulato - in via subordinata - domanda di accertamento del diritto al rimborso delle spese di demolizione, nonché il riconoscimento del danno da mancato godimento degli immobili. All'esito della discussione il Collegio ha riservato la causa in decisione.

8. Il Collegio reputa che il ricorso debba essere dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo ai sensi dell'art. 11 d. lgs. n. 104/2010 in favore del giudice ordinario e che il giudizio possa essere riassunto nei termini di legge.

8.1. Con il mezzo in esame, infatti, i ricorrenti deducono vizi del procedimento per

il rilascio del permesso di costruire come presupposto fattuale sul quale poggia l'istanza risarcitoria, lamentando la lesione della propria sfera patrimoniale, incisa dal comportamento dell'amministrazione comunale, che ha determinato un legittimo affidamento nella stabilità degli effetti del provvedimento ampliativo. Nell'an della pretesa risarcitoria i ricorrenti deducono infatti che *“La domanda risarcitoria è innanzitutto fondata sull'an basato sulla lesione del legittimo ed incolpevole affidamento che i ricorrenti hanno riposto nella legittimità del PDC poi annullato in sede giurisdizionale per effetto della negligente e quindi colposa condotta comunale ex art. 2043 cod. civ. derivante dall'omessa puntuale verifica dei presupposti di rilascio del PDC”* (cfr. p. 18 del ricorso). Si contesta al Comune di non aver presentato, in corso di istruttoria, richieste di chiarimenti o di integrazioni istruttorie per chiarire il titolo in forza del quale è stato prospettato il passaggio su terreni altrui *“né furono richieste integrazioni planimetriche per meglio evidenziare le caratteristiche degli accessi dichiarati nell'istanza né furono svolti approfondimenti sulla natura pubblica o privata del Vicolo ...”* (cfr. p. 18 del ricorso).

8.2. È vero che l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con la sentenza n. 20 del 29 novembre 2021, ha ritenuto sussistente la giurisdizione del giudice amministrativo anche nei casi in cui il comportamento dell'amministrazione non si sia manifestato in atti amministrativi, perché *“l'operato dell'amministrazione costituisce comunque espressione dei poteri ad essa attribuiti per il perseguimento delle finalità di carattere pubblico devolute alla sua cura”* (cfr. punto 8 della sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 20/2021).

8.3. A fronte di siffatta statuizione, tuttavia, le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno confermato l'orientamento risalente alle ordinanze del 23 marzo 2011, nn. 6594, 6595 e 6596 (poi ribadite da Cass. civ., Sez. Un., ord. 24 aprile 2023, n. 10880; Cass. civ., Sez. Un., ord. 6 febbraio 2023, n. 3514 Cass. civ., Sez. Un., ord. 24 gennaio 2023, n. 2175, Sez. Un. n. 13595/2022, n. 12428/2021, n. 14231/2021,

n. 14324/2021, n. 21768/2021, n. 28979/2020), che ha radicato la giurisdizione del giudice ordinario nel caso di domande risarcitorie connesse alla lesione dell'affidamento derivata da un comportamento scorretto dell'amministrazione. Tale indirizzo è stato seguito anche dalla recente giurisprudenza amministrativa, che ha così sintetizzato i principi sanciti dalla Corte di Cassazione, a Sezioni Unite: *“stando ai recentissimi arresti: a) il fatto, che nell'esercizio del proprio potere pubblico, l'Amministrazione sia tenuta ad osservare le regole speciali che connotano il suo agire autoritativo - e al quale si contrappongono situazioni soggettive del privato aventi la consistenza di interesse legittimo - non escluderebbe che essa sia tenuta ad osservare anche le regole generali di correttezza e buona fede; b) che la protezione offerta all'affidamento dall'ordinamento giuridico abbia la forma del diritto soggettivo troverebbe conferma anche nel rilievo che la legittima aspettativa rientra nell'ambito dei beni protetti dal disposto dell'art. 1 del Protocollo 1 alla CEDU (Protezione della proprietà), secondo l'interpretazione che di tale articolo la giurisprudenza della Corte EDU ha fornito fin dalla sentenza Pine Valley Developments Ltd e altri c. Irlanda del 29 novembre 1991; c) le suddette controversie non avrebbero ad oggetto le modalità di esercizio del potere amministrativo e non sarebbero inerenti a situazioni soggettive che, ancorché aventi consistenza di diritti, siano state tuttavia incise dalla spendita di poteri pubblici, ma riguarderebbero il complessivo modus agendi dell'Amministrazione, che si assume contrario a regole comportamentali di buona fede e correttezza e nel cui ambito il provvedimento illegittimo e la sua caducazione (in autotutela o ope judicis) rilevano come meri fatti storici”* (cfr. sentenza T.A.R. Campania, sez. VI, 12.02.2024, n. 1004).

“Deve ritenersi sussistente in parte qua la giurisdizione del giudice ordinario, atteso che l'oggetto del giudizio di risarcimento del danno da lesione dell'affidamento del privato nella legittimità di un provvedimento ampliativo della propria sfera giuridica che sia stato annullato, in autotutela o dal giudice amministrativo, non è il modo in cui l'amministrazione ha esercitato il proprio

potere con il provvedimento poi annullato, né è il modo in cui l'amministrazione ha esercitato il proprio potere con il provvedimento di annullamento del primo (ove l'annullamento sia avvenuto in autotutela e non in sede giurisdizionale); l'illegittimità del provvedimento annullato e la legittimità dell'eventuale provvedimento di annullamento in autotutela costituiscono, infatti, presupposti della lite, che restano all'esterno del perimetro della regiudicanda; l'oggetto del suddetto giudizio, invece, è il modo in cui l'amministrazione - nonché lo stesso privato destinatario del provvedimento - hanno o non hanno osservato le regole di correttezza nei reciproci rapporti' (T.A.R. Catania, sez. I, sentenza 7 agosto 2023, n. 2492)" (cfr. TAR Catania, sez. IV, sentenza 27.11.2023, n. 3577).

8.3.1. Le fattispecie oggetto delle citate pronunce sono pienamente sovrapponibili a quella in questione, attenendo a casi in cui i ricorrenti hanno fatto ricorso al giudice per chiedere il risarcimento del danno arrecato all'affidamento che gli stessi avevano riposto nella legittimità degli atti ampliativi della loro sfera giuridica, poi annullati in via di autotutela o *ope iudicis*. Lo stesso principio è stato affermato anche nella situazione parzialmente analoga in cui la lesione della sfera giuridica del privato era avvenuta in conseguenza del comportamento dell'amministrazione tenuto nella conduzione del procedimento amministrativo conclusosi senza l'adozione del richiesto provvedimento (cfr. ordinanza Sezioni Unite, n. 8236/2020).

8.3.2. I ricorrenti, con la memoria di replica del 23.11.2023, insistono affinché venga affermata la giurisdizione del giudice amministrativo evidenziando che, nel caso di specie, *"il danno di cui si domanda il risarcimento non è conseguenza esclusiva del comportamento dell'Amministrazione contrario ai canoni di buona fede e correttezza, ma discende dallo scorretto esercizio del potere autoritativo del Comune per violazione delle norme pubblicistiche che regolano l'istruttoria procedimentale ed il rilascio del permesso di costruire ... dalla spendita del potere autoritativo della P.A. discende anche una situazione di affidamento al*

mantenimento del titolo ampliativo conseguito.

L'affidamento è tuttavia intrinsecamente congiunto al titolo amministrativo ricevuto, ne costituisce cioè una componente” (cfr. p. 3 della memoria di replica). I ricorrenti deducono, in particolare, di avere confidato nella legittimità dell'esercizio del potere amministrativo, nella stabilità del titolo ottenuto e nella “possibilità di goderne pacificamente e di esercitare le facoltà da esso ritraibili”, nonché nel “diritto di disporre mediante il compimento di atti giuridici” (cfr. p. 4 della memoria di replica).

8.3.3. Sul punto, la giurisprudenza richiamata della Corte di Cassazione ha specificato che: *“il provvedimento ampliativo, ancorché illegittimo, non produce ex se alcun danno al suo destinatario/beneficiario. In relazione agli interessi legittimi pretensivi, infatti, l'interesse del privato all'ampliamento della propria sfera giuridica è soddisfatto quando l'amministrazione, all'esito del procedimento, emani il provvedimento che produce l'effetto positivo, senza che rilevi, dal punto di vista del medesimo privato, se tale emanazione sia legittima o illegittima; al privato ... interessa soltanto di poter vedere ampliata la propria sfera giuridica, cioè acquisire un bene della vita. Il danno patito dal beneficiario del provvedimento illegittimo, pertanto, deriva non dal provvedimento ma dalla caducazione del medesimo. La causa del danno, in altri termini, non è il provvedimento illegittimo (come accade quando il bene della vita sia stato illegittimamente negato) bensì il fatto storico della emissione di un provvedimento (di per sé stesso non dannoso per il destinatario) che, successivamente, è stato caducato perché illegittimo (detto diversamente: la ‘fattispecie complessa’ evocata nello stralcio dell'ordinanza n. 8236/2020 trascritto nel paragrafo 15 che precede). Non si tratta, pare al Collegio, di degradare il provvedimento a mero fatto, bensì di individuare, ai fini dell'identificazione della situazione soggettiva lesa, il fatto dannoso, che è diverso a seconda che il provvedimento illegittimo abbia negato o abbia attribuito il bene della vita ambito dal privato” (cfr. pp. 6-7 della sentenza della Corte di Cassazione, Sezioni Unite, del 24.01.2023, n. 2175).*

“Chi agisce, in sostanza, non mette in discussione l’illegittimità del provvedimento a sé favorevole, né deduce di essere titolare di un interesse legittimo al mantenimento del bene della vita acquisito con tale provvedimento (e perduto con la relativa caducazione). Egli non si duole, cioè, della lesione di una situazione soggettiva di interesse legittimo alla conservazione del bene della vita concessogli con il provvedimento illegittimo (e, perciò, successivamente caducato), ma si duole del fatto che l’amministrazione lo ha indotto, con l’emissione di un provvedimento illegittimo, a sostenere spese e a compiere attività che la successiva caducazione del medesimo provvedimento ha reso inutili” (cfr. p. 7 della sentenza della Corte di Cassazione, Sezioni Unite, del 24.01.2023, n. 2175).

Le Sezioni Unite hanno dunque ribadito il principio che *“la situazione giuridica la cui lesione costituisce la causa della pretesa del privato di vedersi risarciti i danni causati dall’annullamento di un provvedimento ampliativo della propria sfera giuridica non è l’interesse legittimo alla conservazione del bene della vita acquisito con tale provvedimento, bensì l’affidamento (incolpevole) dal medesimo riposto nella legittimità di tale provvedimento”* (cfr. p. 7 della sentenza della Corte di Cassazione, Sezioni Unite, del 24.01.2023, n. 2175).

8.3.4. Sulla scorta di tali principi, la giurisprudenza amministrativa che si è pronunciata sul punto ha ulteriormente specificato che: *“Giova segnalare che la stessa Corte di Cassazione ha al riguardo di recente ben distinto il caso della pretesa risarcitoria derivante dall’affidamento sull’emissione di un provvedimento favorevole da quello scaturente dalla lesione di interessi pretensivi, statuendo che* La domanda risarcitoria proposta nei confronti della P.a. per i danni subiti dal privato che abbia fatto incolpevole affidamento su un provvedimento ampliativo illegittimo rientra nella giurisdizione ordinaria, non trattandosi di una lesione dell’interesse legittimo pretensivo del danneggiato’ *(Cassazione civile, sez. I, 6/3/2023, n.6649), il che vale a dire che, secondo la stessa Corte, in tale ultimo caso, ossia ove si tratti di lesione di un interesse pretensivo, come nella specie, la*

giurisdizione è del giudice amministrativo. Ad ancor più chiare note la Corte ha precisato che “In tema di riparto della giurisdizione, l'attrazione (ovvero la concentrazione) della tutela risarcitoria dinanzi al giudice amministrativo può verificarsi soltanto qualora il danno patito dal soggetto sia conseguenza immediata e diretta della dedotta illegittimità del provvedimento che egli ha impugnato” non costituendo il risarcimento del danno ingiusto una materia di giurisdizione esclusiva ma solo uno strumento di tutela ulteriore e di completamento rispetto a quello demolitorio (Cassazione civile, sez. trib., 6 aprile 2023, n. 9526); com'è avvenuto nel caso all'esame, in cui il danno lamentato dal ricorrente è conseguenza diretta dei provvedimenti da lui impugnati e annullati dalla Sezione con la sentenza -OMISSIS-/2020” (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, sez. IV, sentenza 5.02.2024, n. 918).

9. In definitiva, il Collegio dichiara il ricorso inammissibile per difetto di giurisdizione. Il processo potrà essere riproposto innanzi al giudice civile nei termini di cui all'art. 11, comma 2, del d.lgs. n. 104/2010.

10. La peculiarità della vicenda e la circostanza che la Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, ha confermato il proprio tradizionale orientamento in punto di riparto di giurisdizione solo in corso di causa, inducono a compensare tra le parti le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice adito *ex art. 11 d.l.gs. n. 104/2010*. Il giudizio potrà essere riassunto innanzi al giudice ordinario, nel termine di legge.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto

legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 14 dicembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Presidente

Referendario

Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.