

Secondo il principio sancito dall'art. 100 c.p.c., applicabile anche al processo amministrativo, è condizione dell'azione, oltre alla titolarità della situazione giuridica fatta valere in giudizio, anche l'interesse all'eliminazione del provvedimento di c

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

In particolare, il Consiglio di Stato ha precisato che "l'applicazione del principio della pregiudiziale non comporta una preclusione di ordine processuale all'esame nel merito della domanda risarcitoria, ma determina un esito negativo nel merito dell'azione di risarcimento" (Cons. Stato, Sez. IV, 31 marzo 2009 n. 1917; Cons. Stato, Sez. VI 3 febbraio 2009 n. 587; Cons. Stato, Sez. VI, 19 giugno 2008 n. 3059; analogamente, questa Sezione, 09 dicembre 2008 n° 1723).

In applicazione di tale principio, l'inammissibilità dell'azione di annullamento determina la reiezione della domanda di risarcimento del danno, esito al quale si perviene, nella specie, anche in applicazione della regola generale di cui all'art. 100 c.p.c..

Il ricorso giurisdizionale non è ammissibile quando l'atto impugnato non lede attualmente e neanche potenzialmente un interesse del ricorrente (sul quale incombe l'onere probatorio), perchè la lesione è al momento ancora eventuale, ovvero obiettivamente incerta e solo in un momento futuro, per effetto di atti o fatti conseguenti, potrebbe trovare esistenza.

Il vigente sistema giurisdizionale, infatti, non consente la tutela di interessi non ancora sorti e, quindi, futuri ed eventuali (Cons. Stato, VI, 26 settembre 1989 n° 1270; IV, 2 giugno 2000 n° 3172).

Da ultimo, la giurisprudenza di ultima istanza ha statuito che " <<l'interesse ad agire è dato dal rapporto tra la situazione antiggiuridica che viene denunciata e il provvedimento che si domanda per porvi rimedio mediante l'applicazione del diritto, e questo rapporto deve consistere nella utilità del provvedimento, come mezzo per acquisire all'interesse leso la protezione accordata dal diritto>>

Nel caso di specie, l'atto impugnato n° 1821/9 prospetta come mera eventualità futura l'adozione di "provvedimenti di revoca delle autorizzazioni", senza in concreto disporla. Nessun esito anche solo potenzialmente pregiudizievole, ma attuale e concreto, scaturisce per la ricorrente dalla summenzionata nota, anche alla luce della circostanza, ammessa dalla difesa di parte ricorrente nella memoria depositata

in vista dell'udienza, il 29 luglio 2009, che l'unica revoca effettivamente adottata dall'amministrazione, in data 2 novembre 1998, è stata impugnata con separato ricorso e annullata per difetto di motivazione da questo Tribunale con sentenza n° 1092/2001.

Nessuna utilità potrebbe ritrarre, pertanto, la ricorrente dall'annullamento del provvedimento impugnato, stante la natura meramente eventuale e futura della lesione prospettata nell'atto.

Non pare residuo ulteriori lesioni alla sfera giuridica della ricorrente, direttamente discendenti dall'atto impugnato in questa sede, dopo l'intervenuto annullamento, in separato giudizio con la pronuncia da ultimo menzionata, della revoca dei titoli abilitativi in questione.

Anche nel giudizio risarcitorio, infatti, il giudice è tenuto alla verifica della sussistenza delle condizioni dell'azione, con conseguente inammissibilità di domande volte a conseguire affermazioni di puro principio ovvero tese al mero accertamento di un fatto, in mancanza della prospettazione di un diritto o interesse protetto dall'ordinamento come concretamente e attualmente leso (conforme Cass. n° 3905/03). Infatti, "l'interesse ad agire in giudizio trascende il piano della prospettazione soggettiva dell'agente dovendo assurgere ad una consistenza giuridicamente oggettiva, tale da rinvenire la sua caratterizzazione nella necessità di una decisione del giudice che non si limiti ad un'affermazione di massima o accademica, ma sia invece idonea ad accertare, costituire, modificare o estinguere una situazione giuridica direttamente ed effettivamente incidente sulla sfera patrimoniale dell'agente" (Cass., n° 12548/02).

Nel caso di specie, l'accertata carenza di lesività dell'atto, dalla cui emanazione (peraltro non seguita da effettiva esecuzione, per quanto risulta agli atti del giudizio) la ricorrente vorrebbe far sorgere la responsabilità dell'amministrazione, priva di utilità concreta anche la domandata pronuncia risarcitoria, stante l'insussistenza di un pregiudizio apprezzabile alla sfera giuridica della società ricorrente. suscettibile di essere riparato mediante il rimedio invocato.

A cura di *****

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 1587 del 7 ottobre 2009, emessa dal Tar Sicilia, Palermo

N. 01587/2009 REG.SEN.

N. 01926/1998 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1926 del 1998, proposto da:

ALFA S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. ***** e ***** , con domicilio eletto presso il loro studio, in Palermo, via Caltanissetta 1;

contro

Comune di Palermo, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. ***** , con domicilio eletto presso l'ufficio legale del Comune in Palermo, piazza Marina N.39;

Azienda Municipalizzata Autotrasporti di Palermo - ****, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

delle note prot. n° 1821/9 del 23/04/2009 e n° 1635/9 del 14/04/1998 del Comune di Palermo e per la condanna all'adempimento della transazione del 02/07/1981 e delle relative obbligazioni, nonché per il risarcimento dei danni

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Palermo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 settembre 2009 il Referendario dott.ssa ***** e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con il ricorso in epigrafe, notificato in data 11 giugno 1998 e depositato in termini, la società ALFA s.r.l. ha impugnato le note prot. n° 1821/9 del 23/04/2009 e n° 1635/9 del 14/04/1998 del Comune di Palermo e ha domandato la condanna di quest'ultimo all'adempimento della transazione del 02/07/1981, nonché il risarcimento dei danni asseritamente patiti, con pronuncia di condanna generica ai sensi dell'art. 278 c.p.c., ovvero, in subordine, la risoluzione della transazione per fatto e colpa dell'amministrazione ed il conseguente risarcimento danni ai sensi dell'art. 278 c.p.c..

Per resistere al ricorso, si è costituita l'amministrazione intimata, che ne ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità o improcedibilità, ovvero, in subordine, ne ha domandato il rigetto, vinte le spese.

Alla pubblica udienza del 25 settembre 2009, su conforme richiesta dei difensori delle parti, il ricorso è passato in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente, dev'essere vagliata l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla difesa dell'amministrazione resistente, sotto il profilo della carenza di interesse.

L'eccezione è fondata.

Com'è noto, secondo il principio sancito dall'art. 100 c.p.c., applicabile anche al processo amministrativo, è condizione dell'azione, oltre alla titolarità della situazione giuridica fatta valere in giudizio, anche

l'interesse all'eliminazione del provvedimento di cui si assuma l'illegittimità, interesse ad agire che dev'essere personale e diretto, concreto e attuale, come tale ravvisabile quando dall'accoglimento del gravame il ricorrente possa vedere rimosso il pregiudizio arrecatogli dal provvedimento impugnato.

Il ricorso giurisdizionale non è ammissibile quando l'atto impugnato non lede attualmente e neanche potenzialmente un interesse del ricorrente (sul quale incombe l'onere probatorio), perchè la lesione è al momento ancora eventuale, ovvero obiettivamente incerta e solo in un momento futuro, per effetto di atti o fatti conseguenti, potrebbe trovare esistenza. Il vigente sistema giurisdizionale, infatti, non consente la tutela di interessi non ancora sorti e, quindi, futuri ed eventuali (Cons. Stato, VI, 26 settembre 1989 n° 1270; IV, 2 giugno 2000 n° 3172).

Da ultimo, la giurisprudenza di ultima istanza ha statuito che “ <<l'interesse ad agire è dato dal rapporto tra la situazione antiggiuridica che viene denunciata e il provvedimento che si domanda per porvi rimedio mediante l'applicazione del diritto, e questo rapporto deve consistere nella utilità del provvedimento, come mezzo per acquisire all'interesse leso la protezione accordata dal diritto>> (cfr., altresì, Cass. Civ., Sez. III, n. 12241/98)”. (Cons. Stato, VI, 3 settembre 2009 n. 5191).

Nel caso di specie, l'atto impugnato n° 1821/9 prospetta come mera eventualità futura l'adozione di “provvedimenti di revoca delle autorizzazioni”, senza in concreto disporla. Nessun esito anche solo potenzialmente pregiudizievole, ma attuale e concreto, scaturisce per la ricorrente dalla summenzionata nota, anche alla luce della circostanza, ammessa dalla difesa di parte ricorrente nella memoria depositata in vista dell'udienza, il 29 luglio 2009, che l'unica revoca effettivamente adottata dall'amministrazione, in data 2 novembre 1998, è stata impugnata con separato ricorso e annullata per difetto di motivazione da questo Tribunale con sentenza n° 1092/2001.

Nessuna utilità potrebbe ritrarre, pertanto, la ricorrente dall'annullamento del provvedimento impugnato, stante la natura meramente eventuale e futura della lesione prospettata nell'atto.

Non pare residuo ulteriori lesioni alla sfera giuridica della ricorrente, direttamente discendenti dall'atto impugnato in questa sede, dopo l'intervenuto annullamento, in separato giudizio con la pronuncia da ultimo menzionata, della revoca dei titoli abilitativi in questione.

Per completezza, va comunque rilevato che, come eccepito dalla difesa del Comune di Palermo, la transazione del 02/07/1981, sulla quale la ALFA fonda la propria pretesa al mantenimento delle pensiline, era di durata ventennale ed è, pertanto, venuta a scadere, con conseguente esaurimento dei suoi effetti.

Ne deriva che, in ogni caso, il ricorso sarebbe improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, conformemente alle più recenti acquisizioni giurisprudenziali (Cons. Stato, sez. V, 09 ottobre 2007, n. 5256; Cons. Stato, sez. VI, 3 settembre 2009, n. 5191).

La cessazione degli effetti della richiamata transazione osta all'accoglimento della domanda di condanna

all'adempimento delle relative obbligazioni, così come della domanda di risoluzione della transazione medesima, domande conoscibili dal giudice amministrativo ai sensi dell'art. 5 L. n° 1034/1971, nonché ai sensi dell'art. 11 della legge n° 241/1990, dovendosi qualificare la transazione in questione come accordo sostitutivo del provvedimento di natura concessoria.

Parte ricorrente ha, poi, avanzato domanda di condanna generica al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 278 c.p.c., richiedendo l'accertamento dell'an debeatur, con contestuale adozione di ordinanza di prosecuzione del giudizio in una seconda fase di determinazione del quantum.

Preliminarmente, ritiene questo Collegio di non doversi discostare dalle più recenti statuizioni giurisprudenziali che hanno chiarito portata ed effetti del principio della pregiudiziale amministrativa, affermato da ultimo dall'Adunanza Plenaria n° 12/2007 e dai suoi precedenti specifici (Cons. Stato, VI, n° 3338/2002).

In particolare, il Consiglio di Stato ha precisato che "l'applicazione del principio della pregiudiziale non comporta una preclusione di ordine processuale all'esame nel merito della domanda risarcitoria, ma determina un esito negativo nel merito dell'azione di risarcimento" (Cons. Stato, Sez. IV, 31 marzo 2009 n. 1917; Cons. Stato, Sez. VI 3 febbraio 2009 n. 587; Cons. Stato, Sez. VI, 19 giugno 2008 n. 3059; analogamente, questa Sezione, 09 dicembre 2008 n° 1723).

In applicazione di tale principio, l'inammissibilità dell'azione di annullamento determina la reiezione della domanda di risarcimento del danno, esito al quale si perviene, nella specie, anche in applicazione della regola generale di cui all'art. 100 c.p.c..

Anche nel giudizio risarcitorio, infatti, il giudice è tenuto alla verifica della sussistenza delle condizioni dell'azione, con conseguente inammissibilità di domande volte a conseguire affermazioni di puro principio ovvero tese al mero accertamento di un fatto, in mancanza della prospettazione di un diritto o interesse protetto dall'ordinamento come concretamente e attualmente leso (conforme Cass. n° 3905/03). Infatti, "l'interesse ad agire in giudizio trascende il piano della prospettazione soggettiva dell'agente dovendo assurgere ad una consistenza giuridicamente oggettiva, tale da rinvenire la sua caratterizzazione nella necessità di una decisione del giudice che non si limiti ad un'affermazione di massima o accademica, ma sia invece idonea ad accertare, costituire, modificare o estinguere una situazione giuridica direttamente ed effettivamente incidente sulla sfera patrimoniale dell'agente" (Cass., n° 12548/02).

Nel caso di specie, l'accertata carenza di lesività dell'atto, dalla cui emanazione (peraltro non seguita da effettiva esecuzione, per quanto risulta agli atti del giudizio) la ricorrente vorrebbe far sorgere la responsabilità dell'amministrazione, priva di utilità concreta anche la domandata pronuncia risarcitoria, stante l'insussistenza di un pregiudizio apprezzabile alla sfera giuridica della società ***** suscettibile di essere riparato mediante il rimedio invocato.

In ultimo, la peculiare domanda spiegata dalla parte ricorrente non può esimere questo Collegio da alcune

considerazioni in ordine alla praticabilità del rimedio processuale di cui all'art. 278 c.p.c, in sede di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, a diritto vigente.

In proposito, la giurisprudenza amministrativa dominante, dopo un'approfondita riflessione sull'esportabilità di istituti peculiari del processo civile anche in sede di processo amministrativo, nonché sulla qualificabilità del meccanismo contemplato dal secondo comma dell'art. 35 del d.lgs. n° 80/1998 alla stregua di una speciale azione di condanna generica, è addivenuta a concludere negativamente su entrambi i profili (ex multis, Cons. Stato, sez. V, 27 aprile 2006 n° 2374; Cons. Stato, sez. IV, 2 marzo 2004, n° 942).

In favore dell'opzione prescelta, sono state richiamate le specificità proprie del processo amministrativo necessariamente improntato a celerità, immediatezza e concentrazione, "anche a salvaguardia degli interessi pubblici coinvolti, comunque intrecciati a interessi legittimi e diritti soggettivi" (Cons. Stato, sez. V, 27 aprile 2006 n° 2374, cit.).

Ne deriva che, come autorevolmente sancito con il surrichiamato orientamento giurisprudenziale, dev'essere escluso che, a diritto vigente, il giudice amministrativo possa emettere sentenza di condanna generica ai sensi dell'art. 278 c.p.c..

A differenti conclusioni potrebbe pervenirsi solo sulla base di un'espressa previsione normativa, anche nell'ambito dell'esercizio della delega per la riforma del processo amministrativo di cui all'art. 44 della legge n° 69/2009, fermo restando il principio di "snellezza e concentrazione della tutela giurisdizionale" finalizzato alla ragionevole durata del processo (art. 111, comma secondo, Cost.).

Allo stato degli atti, nessuna attribuzione normativa consente a questo giudicante di pronunciarsi sulla speciale domanda di condanna generica proposta dalla società ricorrente ai sensi dell'art. 278 c.p.c..

Conclusivamente, per le ragioni suesposte, il ricorso dev'essere dichiarato inammissibile, con compensazione tra le parti delle spese di lite, ricorrendone giusti motivi.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, Palermo, Sezione seconda, definitivamente pronunciando, dichiara inammissibile il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 25 settembre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Nicolo' Monteleone, Presidente

*****, Primo Referendario

*****, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 07/10/2009

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

IL SEGRETARIO

<https://www.diritto.it/secondo-il-principio-sancito-dall-art-100-c-p-c-applicabile-anche-al-processo-amministrativo-e-condizione-dell-azione-oltre-alla-titolarita-della-situazione-giuridica-fatta-valere-in-giudizio-an/>