

La domanda di risarcimento del danno è fondata, sussistendo i presupposti previsti dall'art. 2043 c.c.

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

Risarcimento per equivalente

Presupposti previsti dall'articolo 2043

Responsabilità civile extracontrattuale della pubblica amministrazione

Elemento oggettivo del fatto illecito:danno ingiusto

Elemento soggettivo:indice presuntivo di colpa nell'illegittimità dell'atto

Spetta all'amministrazione dimostrare che si è trattato di un errore scusabile

Non esiste se la norma da applicare è in vigore da lungo tempo e non è controverso il suo ambito applicativo.

La domanda di risarcimento del danno è fondata, sussistendo i presupposti previsti dall'art. 2043 c.c.

Si è, difatti, verificata la lesione di una situazione soggettiva di interesse tutelata dall'ordinamento (il c.d. danno ingiusto), consistente nella perdita della potenzialità edificatoria dell'area per effetto delle modifiche dello strumento urbanistico medio tempore intervenute.

Si è verificato, pertanto, un danno ingiusto, direttamente conseguente all'accertata illegittimità dei provvedimenti di diniego.

Il diniego di concessione si appalesa, pertanto, illegittimo con conseguente diritto della cooperativa ricorrente al risarcimento dei danni.

Per quanto attiene all'elemento soggettivo della fattispecie di cui all'art. 2043 c.c., il Collegio aderisce all'orientamento giurisprudenziale secondo cui non è richiesto al privato danneggiato da un provvedimento amministrativo illegittimo un particolare impegno probatorio per dimostrare la colpa della p.a., potendo limitarsi ad invocare l'illegittimità dell'atto quale indice presuntivo di colpa.

Spetta all'amministrazione dimostrare che si è trattato di un errore scusabile, configurabile in caso di contrasti giurisprudenziali sull'interpretazione di una norma, di formulazione incerta di norme da poco entrate in vigore, di rilevante complessità del fatto, di influenza determinante di comportamenti di altri soggetti, di illegittimità derivante da una successiva dichiarazione di incostituzionalità della norma applicata (Cons. Stato, sez. VI, 21 maggio 2009, n. 3144; Cons. Stato, sez. VI, 9 giugno 2008 n. 2751).

Nessuna di queste fattispecie può attagliarsi al caso di specie dal momento che la norma da applicare era in vigore da lungo tempo e non era controverso il suo ambito applicativo.

L'esistenza delle nuove norme urbanistiche non consente di risarcire il danno in forma specifica e pertanto il risarcimento non può quindi che essere disposto per equivalente.

Per quanto attiene alla sua misura, la giurisprudenza è concorde nel ritenere che in materia di risarcimento del danno, vertendosi in tema di diritti soggettivi, trovi piena applicazione il principio dell'onere della prova e non invece l'onere del principio di prova che, almeno tendenzialmente, si applica in materia di interessi legittimi. Il giudice può intervenire in via suppletiva, con la liquidazione equitativa del danno, solo quando non possa essere fornita la prova precisa del "quantum" di danno, ma resta fermo che l' "an" del danno va provato dall'interessato.

In questo caso non può concordarsi sul tipo di danno ipotizzato dalla ricorrente e cioè che la mancata disponibilità del nuovo deposito per i suoi macchinari le abbia impedito di affittare l'immobile posseduto in Bollate, poiché nessuna prova è stata fornita circa l'esistenza di concreti contatti con altri operatori per operare la locazione ipotizzata ed oltretutto il danno non sembra direttamente riconducibile alla mancata costruzione del capannone ex art. 1223 c.c.

Per tali ragioni il Collegio, ai sensi del secondo comma dell'articolo 35 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80, ritiene che l'unico danno che possa essere risarcito sia quello legato alla perdita della originaria destinazione residenziale dell'area in questione.

Tale danno dovrà essere determinato in via equitativa sulla scorta della differenza del valore che l'area aveva al momento del provvedimento inibitorio ed al momento della delibera di approvazione della variante denominata " Centroparco": i valori, per entrambi i riferimenti temporali, saranno calcolati tenendo conto sia dei prezzi indicati in contratti di compravendita effettivamente registrati, sia di quelli reali di mercato risultanti da fonti certe o facilmente verificabili.

Trattandosi di debito di valore, alla ricorrente spetta anche la rivalutazione monetaria dal giorno in cui è

stato adottato il primo provvedimento lesivo, sino alla formulazione dell'offerta risarcitoria.

Spettano, inoltre, gli interessi nella misura legale dalla data della formulazione dell'offerta risarcitoria fino all'effettivo soddisfo.

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 138 del 19 gennaio 2011 pronunciata dal Tar Lombardia, Milano

N. 00138/2011 REG.PROV.COLL.

N. 04216/1999 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4216 del 1999, proposto da:***

contro***

per l'annullamento

del provvedimento di diniego di concessione edilizia del 30.9.1999;

e per il risarcimento del danno.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 novembre 2010 il dott. *** e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La cooperativa ricorrente impugnava il diniego di concessione edilizia poiché secondo il Comune l'area interessata alla richiesta era area bianca a seguito della decadenza di un vincolo che aveva destinato in precedenza la zona ad "Attrezzature pubbliche di interesse generale" in mancanza di una perimetrazione del centro abitato.

La concessione edilizia serviva per costruire un nuovo magazzino per sostituire quello esistente ed inadeguato e sito in una zona densamente abitata di Milano.

Il ricorso si fonda su quattro motivi.

Il primo denuncia la violazione dell'art. 4 L. 1077 e l'eccesso di potere sotto il profilo dell'equivocità dell'atto in quanto quando viene meno una disciplina vincolistica, la norma da applicare è l'art. 4 L. 1077 e non l'art. 49 L.R. 5175.

Il secondo motivo lamenta la violazione dell'art. 2 L.118768 e dell'art. 4 L. 1077 e la carenza e illogicità della motivazione poiché il provvedimento afferma che la zona in questione era classificata come zona F la cui attuazione era subordinata all'approvazione di un piano attuativo.

La cooperativa contesta questa parte della motivazione contenuta nel provvedimento poiché anche se la

necessità dell'approvazione di un piano attuativo fosse determinata dal P.R.G., la previsione vincolistica è ormai decaduta ed è illogico imporre l'obbligo di un piano esecutivo in zone prive di strumento urbanistico generale.

Il terzo motivo lamenta la violazione dell'art. 4 L. 10\77 perché secondo il Comune, non essendo stato perimetrato il centro abitato, bisognava adottare il regime più restrittivo relativo ai soli interventi di conservazione.

Non vi è infatti riferimento nell'art. 4,ultimo comma lett. C), L. 1077, applicabile ai complessi produttivi, a tale vincolo che è previsto solo nella lett. B), estraneo alla fattispecie in esame.

Il quarto motivo eccepisce la mancata acquisizione del parere della Commissione edilizia.

Il Comune di Segrate si costituiva in giudizio chiedendo il rigetto del ricorso ed eccependone l'inammissibilità poiché non era stata messa in mora l'Amministrazione comunale al fine di farle adottare la perimetrazione del centro urbano.

Alla camera di consiglio del 15.12.99 veniva respinta la richiesta di provvedimento cautelare.

Ai fini dell'annullamento dell'atto va fatto presente che a seguito di una deliberazione istitutiva del " Centroparco " (ex Parco delle Cave) adottata dal Consiglio Comunale in data 11.12.2007 è stato stabilito che la funzione industriale è incompatibile con le finalità del Parco.

Tale delibera non è stata impugnata dalla cooperativa ricorrente e pertanto nessun vantaggio potrebbe derivare dall'annullamento dell'atto impugnato poiché non sarebbe comunque possibile ottenere il

permesso di costruire a suo tempo negato.

Va, invece, valutata la legittimità di quest'ultimo ai fini di verificare se la richiesta di risarcimento danni avanzata dalla ricorrente sia fondata o meno.

Non può essere accolta l'eccezione preliminare del Comune di Seregno poiché la giurisprudenza ha affermato che in mancanza di perimetrazione la valutazione da fare è in via di fatto circa l'evidenza che l'immobile su cui si chiede l'intervento edilizio sia o meno nel centro abitato.

L'art. 4 L. 1077, vigente all'epoca dei fatti, prevede un diverso regime a seconda che l'immobile per cui è stata richiesta la concessione si trovi o meno all'interno del centro abitato.

In mancanza di una perimetrazione del centro abitato adottata con delibera del Consiglio Comunale, come prevede l'art. 41 quinquies L. 115042, deve operarsi un giudizio di fatto che dovrà fondarsi innanzitutto sull'esistenza di un P.R.G. che senz'altro qualifica le zone limitrofe a quella divenuta bianca per effetto della decadenza di un vincolo; inoltre nel caso di specie la successiva adozione della perimetrazione ha evidenziato come il terreno della cooperativa ricorrente si trovi al di fuori del centro abitato.

Non era necessario pertanto ricorrere alla diffida del Comune per poi poter impugnare il silenzio inadempimento, secondo la procedura allora ritenuta necessaria per impugnare l'inerzia dell'amministrazione.

Le due ragioni su cui si fonda il diniego attengono, la prima alla mancanza di perimetrazione del centro storico con impossibilità conseguente di sapere quale delle previsioni dell'art. 4 L. 1077 fosse applicabile e la seconda alla necessità di una piano attuativo.

Nessuna delle motivazioni può validamente sorreggere l'atto impugnato.

La prima è infondata per le ragioni che sono state appena esposte per superare l'eccezione preliminare del Comune.

Laddove per inadempienza del Comune non si sia provveduto alla perimetrazione del centro storico quando sono richieste valutazioni edilizie che richiedano l'accertamento di questo parametro, esso andrà compiuto in via di fatto verificando le caratteristiche dell'insediamento in cui la zona divenuta bianca si trova.

La natura periferica dell'insediamento ben poteva essere valutata allora ed è stata poi confermata nel momento in cui si è provveduto ad operare la doverosa perimetrazione.

Quanto alla necessità di un piano attuativo, essa presuppone che l'inserimento del terreno di proprietà della cooperativa sia ancora inserito all'interno della zona F come era prima della decadenza del vincolo.

Ma in virtù della sopravvenuta caratteristica di zona bianca tale indispensabilità era venuta meno dovendosi applicare i soli parametri dell'art. 4 L. 1077 per gli immobili che si trovano fuori del centro storico.

Il diniego di concessione si appalesa, pertanto, illegittimo con conseguente diritto della cooperativa ricorrente al risarcimento dei danni.

La domanda di risarcimento del danno è fondata, sussistendo i presupposti previsti dall'art. 2043 c.c.

Si è, difatti, verificata la lesione di una situazione soggettiva di interesse tutelata dall'ordinamento (il c.d. danno ingiusto), consistente nella perdita della potenzialità edificatoria dell'area per effetto delle modifiche dello strumento urbanistico medio tempore intervenute.

Si è verificato, pertanto, un danno ingiusto, direttamente conseguente all'accertata illegittimità dei provvedimenti di diniego.

Per quanto attiene all'elemento soggettivo della fattispecie di cui all'art. 2043 c.c., il Collegio aderisce all'orientamento giurisprudenziale secondo cui non è richiesto al privato danneggiato da un provvedimento amministrativo illegittimo un particolare impegno probatorio per dimostrare la colpa della p.a., potendo limitarsi ad invocare l'illegittimità dell'atto quale indice presuntivo di colpa.

Spetta all'amministrazione dimostrare che si è trattato di un errore scusabile, configurabile in caso di contrasti giurisprudenziali sull'interpretazione di una norma, di formulazione incerta di norme da poco entrate in vigore, di rilevante complessità del fatto, di influenza determinante di comportamenti di altri soggetti, di illegittimità derivante da una successiva dichiarazione di incostituzionalità della norma applicata (Cons. Stato, sez. VI, 21 maggio 2009, n. 3144; Cons. Stato, sez. VI, 9 giugno 2008 n. 2751).

Nessuna di queste fattispecie può attagliarsi al caso di specie dal momento che la norma da applicare era in vigore da lungo tempo e non era controverso il suo ambito applicativo.

L'esistenza delle nuove norme urbanistiche non consente di risarcire il danno in forma specifica e pertanto il risarcimento non può quindi che essere disposto per equivalente.

Per quanto attiene alla sua misura, la giurisprudenza è concorde nel ritenere che in materia di risarcimento del danno, vertendosi in tema di diritti soggettivi, trovi piena applicazione il principio

dell'onere della prova e non invece l'onere del principio di prova che, almeno tendenzialmente, si applica in materia di interessi legittimi. Il giudice può intervenire in via suppletiva, con la liquidazione equitativa del danno, solo quando non possa essere fornita la prova precisa del “quantum” di danno, ma resta fermo che l' “an” del danno va provato dall'interessato.

In questo caso non può concordarsi sul tipo di danno ipotizzato dalla ricorrente e cioè che la mancata disponibilità del nuovo deposito per i suoi macchinari le abbia impedito di affittare l'immobile posseduto in Bollate, poiché nessuna prova è stata fornita circa l'esistenza di concreti contatti con altri operatori per operare la locazione ipotizzata ed oltretutto il danno non sembra direttamente riconducibile alla mancata costruzione del capannone ex art. 1223 c.c.

Per tali ragioni il Collegio, ai sensi del secondo comma dell'articolo 35 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80, ritiene che l'unico danno che possa essere risarcito sia quello legato alla perdita della originaria destinazione residenziale dell'area in questione.

Tale danno dovrà essere determinato in via equitativa sulla scorta della differenza del valore che l'area aveva al momento del provvedimento inibitorio ed al momento della delibera di approvazione della variante denominata “ Centroparco ” : i valori, per entrambi i riferimenti temporali, saranno calcolati tenendo conto sia dei prezzi indicati in contratti di compravendita effettivamente registrati, sia di quelli reali di mercato risultanti da fonti certe o facilmente verificabili.

Trattandosi di debito di valore, alla ricorrente spetta anche la rivalutazione monetaria dal giorno in cui è stato adottato il primo provvedimento lesivo, sino alla formulazione dell'offerta risarcitoria.

Spettano, inoltre, gli interessi nella misura legale dalla data della formulazione dell'offerta risarcitoria fino all'effettivo soddisfo.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia Sezione IV, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, dichiara improcedibile il ricorso per sopravvenuta carenza di interesse.

Condanna il Comune di Segrate a risarcire il danno cagionato alla Cooperativa di Costruzioni Ricorrente nella misura indicata in motivazione.

Condanna il Comune di Segrate alla rifusione delle spese del presente giudizio che liquida in € 2.000 oltre C.P.A. ed I.V.A.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 23 novembre 2010 con l'intervento dei magistrati:

*****, Presidente

*****, Referendario

*****, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/01/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

<https://www.diritto.it/la-domanda-di-risarcimento-del-danno-e-fondata-sussistendo-i-presupposti-previsti-d-all-art-2043-c-c/>