

Responsabilità civile della P.A.

Autore: sentenza

In: Diritto civile e commerciale

In materia di responsabilità civile della pubblica amministrazione, è vero che, in astratto, nello svolgimento della sua attività di ricerca del contraente, l'Amministrazione stessa è tenuta non soltanto a rispettare le regole dettate nell'interesse pubblico, la cui violazione implica l'annullamento o la revoca dell'attività autoritativa, ma anche le norme di correttezza di cui all'art. 1337 c.c. (secondo cui, come noto, le parti, nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede), prescritte dal diritto civile in tema di responsabilità precontrattuale. La violazione di tali regole assume significato e rilevanza, ovviamente, solo dopo che gli atti della fase pubblicistica attributiva degli effetti vantaggiosi siano venuti meno e questi ultimi effetti si siano trasformati in affidamenti restati senza seguito.

Tuttavia, tale principio, affermato dalla nota decisione dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (5 settembre 2005, n. 6), postula necessariamente -per la sua operatività nei singoli casi di specie- una violazione di regole di buona fede.

N. 03192/2011REG.PROV.COLL.

N. 06855/2010 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 6855 del 2010, proposto da***

contro***

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LIGURIA - GENOVA: SEZIONE II n. 01181/2010, resa tra le parti, concernente
REVOCA AFFIDAMENTO DIRITTO DI SUPERFICIE SU AREA DI PROPRIETA' COMUNALE - RIS. DANNI

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di La Spezia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 aprile 2011 il Cons. ***** e uditi per le parti gli avvocati ***** e *****;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Il Tribunale amministrativo regionale per la Liguria, sez. II, con la sentenza n. 1181 del 18 marzo 2010, definitivamente pronunciando sul ricorso proposto dal Consorzio Integrato di via "In Centro" (Civincentro), per l'annullamento della determinazione dirigenziale 8 settembre 2009 n. 240, avente ad oggetto il non affidamento al suddetto Consorzio del diritto di superficie sull'area di proprietà comunale di via Chiodo, lo respingeva.

In sintesi, le motivazioni della sentenza di primo grado si incentravano sul fatto che l'Autorità di bacino regionale, con proprio provvedimento prot. PG/2009/106521 del 13 luglio 2009, non aveva approvato il progetto di variante al piano di bacino, variante che avrebbe invece portato ad una nuova classificazione dell'area di piazza Chiodo, permettendo così la realizzazione del parcheggio interrato.

In tal modo si è reso del tutto inutile qualsiasi ulteriore procedimento che potesse portare al rilascio del

predetto nullaosta idraulico.

Il provvedimento impugnato, osserva il TAR nella sentenza impugnata, effettivamente non da conto di tale basilare elemento, ma ricostruisce l'intera vicenda con dovizia di particolari, dimostrando nelle premesse che, dopo oltre sette anni di progetti e studi, la riconduzione dell'area interessata dalla fascia A alla fascia B non è stata raggiunta, concludendo per l'impossibilità giuridica della fattibilità dell'opera pubblica in parola.

2. Con rituale atto di appello, il Consorzio Integrato chiedeva la riforma di tale sentenza, deducendone l'erroneità in quanto non avrebbe considerato la particolare natura del provvedimento (secondo l'appellante, si tratterebbe di revoca sanzionatoria) la quale necessiterebbe del previo avviso di avvio del procedimento; la sentenza sarebbe inoltre affetta da infrapetizione, in quanto non si sarebbe pronunciata sul dedotto vizio di cui all'art. 10-bis della l. 241 del 1990.

Contro la sentenza viene riproposto il motivo del ricorso di primo grado relativo alla violazione del principio del *contrarius actus*, (competenza della Giunta e non del Dirigente) disatteso dal TAR; nonché quello relativo alla violazione dell'art. 21-quinquies, anch'essa non accolta dal TAR.

Infine, viene dedotto il travisamento dei fatti, in quanto il Consorzio di Bacino, diversamente da quanto opinato dal TAR, non avrebbe rigettato alcuna variante di Piano; viene, di conseguenza, riproposta la domanda di risarcimento dei danni per responsabilità pre-contrattuale, su cui il TAR non si è pronunciato.

Si costituiva il Comune chiedendo il rigetto dell'appello.

All'udienza pubblica del 12 aprile 2011 la causa veniva trattenuta in decisione.

DIRITTO

3. L'appello deve ritenersi infondato.

Preliminarmente, deve essere disattesa la prospettiva ricostruttiva dell'appellante, ricorrente in primo grado, a sostegno delle sue difese.

Infatti, nel caso di specie, il provvedimento impugnato si sostanzia in una decisione di non affidare all'appellante Consorzio il diritto di superficie sull'area di proprietà comunale di piazza Chiodo, finalizzato alla realizzazione di un parcheggio interrato, nell'ambito di un bando di concorso per la presentazione di un progetto preliminare del parcheggio da costruirsi con attribuzione del diritto di superficie al vincitore assegnatario (bando derivante da una risalente delibera di Giunta, n. 111 del 5.4.2002).

Il bando prevedeva che l'assegnatario dovesse fornire tutte le autorizzazioni necessarie per la realizzazione dell'opera, tenuto presente che lo stesso bando indicava che l'opera era attualmente inedificabile, per effetto del vigente Piano di Bacino del 18.2.2002 che sottoponeva a vincolo la Piazza Chiodo destinata alla costruzione del parcheggio.

Pertanto, in presenza di tali presupposti, risulta evidente che la decisione di aggiudicare al Consorzio appellante il diritto di superficie costituiva semplicemente il riconoscimento dello stesso di un diritto a realizzare l'opera, subordinatamente, tuttavia, alla presentazione di tutte le autorizzazioni necessarie, comprensive, naturalmente, di quelle afferenti alla stessa fattibilità dell'opera.

Fattibilità dell'opera che, a seguito dell'esito della conferenza di servizi del 7 dicembre 2006, a cui il progetto dell'appellante è stato sottoposto (esito che è stato comunicato all'appellante stesso), è stata a sua volta subordinata ad ulteriori studi tecnici; tali studi sono stati effettuati e, a seguito di ulteriori,

necessari passaggi burocratici, l'Autorità di Bacino Regionale ha conclusivamente deciso che le varianti necessarie per poter rendere edificabile la Piazza Chiodo non potevano essere allo stato adottate, rendendo, così, l'opera non eseguibile.

Pertanto, alla luce di tali ricostruzioni fattuali, del tutto inconferenti appaiono i motivi di appello relativi alla violazione dell'art. 21-quinquies, non trattandosi di revoca per sopravvenuti motivi di pubblico interesse, tantomeno di revoca sanzionatoria, bensì di un provvedimento di mancata assegnazione coerente con quanto programmato a livello di bando, non essendo possibile, per cause non imputabili né al privato, tantomeno all'Amministrazione, costruire l'opera che costituiva ragion giustificatrice dell'assegnazione in concessione del diritto di superficie.

Così come appaiono infondati i motivi relativi al mancato previo avviso di avvio del procedimento e al dedotto vizio di cui all'art. 10-bis della l. 241 del 1990, atteso che, come detto, la decisione di non assegnare il diritto di superficie deriva dall'esito di diverso procedimento, volto alla necessaria variante della classificazione dell'area, procedimento che si è concluso negativamente e che ha reso impossibile la realizzazione dell'opera; procedimento di cui parte appellante era ampiamente a conoscenza e che, anzi, ha innescato, presentando necessariamente il progetto alla già citata conferenza di servizi.

Il dedotto vizio di cui all'art. 10-bis è anche inconferente, trattandosi di procedimento (quello da cui è derivato il provvedimento impugnato) di tipo concorsuale, rispetto al quale non è prospettabile tale vizio.

Neppure è prospettabile una violazione della competenza ad emanare il provvedimento impugnato in primo grado, atteso che la decisione circa l'esito del concorso (di cui si è detto) appartiene necessariamente al Dirigente, giusta la norma di cui all'art. 107 del T.U.E.L. (d. lgs. n. 267 del 2000), rientrando invece nell'ambito delle competenze della Giunta soltanto la decisione di bandire il concorso, non certamente la gestione dello stesso.

4. Quanto alla domanda risarcitoria, è pur vero che, in astratto, nello svolgimento della sua attività di ricerca del contraente, l'Amministrazione è tenuta non soltanto a rispettare le regole dettate nell'interesse pubblico, la cui violazione implica l'annullamento o la revoca dell'attività autoritativa, ma anche le norme di correttezza di cui all'art. 1337 c.c., prescritte dal diritto civile, regole la cui violazione assume significato e rilevanza, ovviamente, solo dopo che gli atti della fase pubblicistica attributiva degli effetti vantaggiosi siano venuti meno e questi ultimi effetti si sono trasformati in affidamenti restati senza seguito.

Tuttavia, tale principio, affermato dalla nota decisione dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (5 settembre 2005, n. 6), anche qualora applicabile nel caso di specie, ove l'oggetto del concorso non è l'attribuzione di un contratto, ma la concessione di un diritto reale su un bene pubblico (applicabilità, dunque, dubbia non potendosi parlare in senso proprio di responsabilità precontrattuale in senso proprio laddove non vi siano trattative propriamente contrattuali), postula necessariamente una violazione di regole di buona fede.

Violazione nel caso di specie palesemente insussistente atteso che, come già detto, fin dall'inizio era stata prospettata la situazione di inedificabilità dell'area e la necessità di una variante che facesse venire meno il vincolo, non avendo l'Amministrazione resistente creato alcun affidamento al riguardo; la decisione di non mutare il regime vincolistico dell'area assume le caratteristiche, nel caso di specie, di un *factum principis* che esclude di per sé la ricorrenza di qualsivoglia ipotesi di violazione di regole di buona fede.

5. Ciò determina il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata.

L'articolata vicenda per cui è controversia giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta),

definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Pier Giorgio Trovato, Presidente

Vito Poli, Consigliere

*****, Consigliere

Eugenio Mele, Consigliere

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, *****
*****, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 27/05/2011

IL SEGRETARIO

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

<https://www.diritto.it/responsabilita-civile-della-p-a-2/>