

## Responsabilità civile della P.A.

**Autore:** sentenza

**In:** Diritto civile e commerciale

Costituisce principio di diritto consolidato quello secondo cui non esclude la colpa della P.A. la circostanza che il giudice di primo grado abbia dato ragione all'amministrazione con decisione riformata in appello, in quanto anche il T.a.r. può incorrere in errori manifesti e comunque non è ragionevole dare rilevanza ad un fatto successivo a quello che ha generato l'illecito. Una contraria interpretazione peraltro comporterebbe che la sussistenza della colpa sia ravvisabile nelle sole ipotesi in cui il privato ottenga ragione in entrambi i gradi del giudizio, finendo il giudizio di primo grado ad essere quello decisivo.

Sempre in materia di responsabilità civile della P.A. deve ricordarsi che l'applicazione, nel processo amministrativo, dell'attenuazione del principio dispositivo con il metodo acquisitivo si giustifica solo in ragione della disponibilità degli elementi probatori in capo alla pubblica amministrazione. Laddove tali elementi rientrino nella disponibilità del ricorrente, come accade nel giudizio risarcitorio, ove soprattutto (se non esclusivamente) l'istante è a conoscenza di quali danni ha subito ed è in possesso degli elementi idonei a provarli, il giudizio non può che essere governato dal principio dell'onere della prova e occorre che il ricorrente supporti la propria domanda dimostrando la sussistenza del danno medesimo.

In sostanza, il ricorrente deve necessariamente allegare e dimostrare in giudizio tutti gli elementi costitutivi della sua pretesa risarcitoria e il metodo acquisitivo può essere utilizzato laddove siano stati allegati tali fatti, ma il privato, per la sua posizione di disparità sostanziale con l'amministrazione, non sia in grado di provarli.

**N. 03452/2011REG.PROV.COLL.**

**N. 09872/2010 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 9872 del 2010, proposto da\*\*\*

**contro\*\*\***

**per la riforma**

della sentenza del T.A.R. TOSCANA - FIRENZE: SEZIONE II n. 04880/2010, resa tra le parti, concernente  
RISARCIMENTO DANNI PER DINIEGO AUTORIZZAZIONE PUBBLICO ESERCIZIO

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Pisa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 maggio 2011 il Cons. \*\*\*\*\* e uditi per le parti gli avvocati Molè e \*\*\*\*\*, per delega dell'avv. \*\*\*\*\*;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Con sentenza n. 4880/2010 il Tar per la Toscana ha respinto il ricorso proposto da Agip Petroli (ora Eni Divisione Refining & Marketing S.p.A.) per l'accertamento della responsabilità del comune di Pisa per i danni causati dal diniego di autorizzazione amministrativa per l'apertura di un esercizio di bar e tavola calda, contiguo all'impianto di distribuzione del carburante e per la conseguente condanna generica dell'amministrazione al risarcimento del danno da liquidarsi in separata sede, ovvero, secondo la

procedura di cui all'art. 35, II co., d.lgs. 31 marzo 1998 n. 80.

Eni Divisione Refining & Marketing S.p.A. ha proposto ricorso in appello avverso tale sentenza per i motivi che saranno di seguito esaminati.

Il comune di Pisa si è costituito in giudizio, chiedendo la reiezione del ricorso.

All'odierna udienza la causa è stata trattenuta in decisione.

2. L'oggetto del giudizio è costituito dall'esame di una pretesa risarcitoria, avanzata da Eni Divisione Refining & Marketing S.p.A. per i danni asseritamente derivati dal diniego di autorizzazione di un pubblico esercizio (bar - tavola calda) in un locale di mq. 45 contiguo ad un impianto di distribuzione di carburanti; diniego dichiarato illegittimo con decisione di questa Quinta Sezione del Consiglio di Stato n. 4400/2000.

Il giudice di primo grado ha respinto la domanda di risarcimento, rilevando che:

a) nel caso di specie sarebbe insussistente l'elemento soggettivo della responsabilità, perché il contrasto tra la decisione del Tar (di reiezione del ricorso avverso il diniego) e quella del giudice di appello (di accoglimento) dimostrerebbe la scusabilità dell'errore commesso dall'amministrazione;

b) la domanda di condanna generica, mutuata sui principi di cui all'art. 278 c.p.c., è inammissibile nel processo amministrativo;

c) l'istituto delle determinazioni da parte del giudice dei soli criteri di quantificazione del risarcimento, di

cui all'art. 35, comma 2, d.lgs. n. 80/98, non individua un'ipotesi di "condanna generica" davanti al g.a. limitata al solo "an debeatur", ma consente solo la successiva liquidazione del "quantum" senza esonerare la parte dal fornire quanto meno un principio di prova circa la specificazione del danno subito.

L'appellante contesta tali statuizioni e sostiene che la colpa della p.a. non può essere esclusa per il solo fatto della riforma da parte del Consiglio di Stato della sentenza del Tar pronunciata in ordine all'azione di annullamento e che la domanda di risarcimento avrebbe dovuto essere esaminata o come condanna generica o ai sensi dell'art. 35, comma 2, d. lgs. n. 80/98.

Con riguardo al primo profilo, il Collegio rileva che in effetti costituisce principio consolidato quello secondo cui non esclude la colpa della p.a. la circostanza che il giudice di primo grado abbia dato ragione all'amministrazione con decisione riformata in appello, in quanto anche il T.a.r. può incorrere in errori manifesti e comunque non è ragionevole dare rilevanza ad un fatto successivo a quello che ha generato l'illecito (Cons. Stato, VI, 9 marzo 2007 n. 1114, che rileva che una contraria interpretazione comporterebbe che la sussistenza della colpa sia ravvisabile nelle sole ipotesi in cui il privato ottenga ragione in entrambi i gradi del giudizio, finendo il giudizio di primo grado ad essere quello decisivo).

In sostanza, ai fini della configurabilità dell'elemento soggettivo dell'illecito, non assume alcun rilievo il fatto che il provvedimento fonte del danno sia stato prima riconosciuto legittimo dal Tar e poi annullato dal Consiglio di Stato.

3. Il ricorso in appello è, invece, privo di fondamento con riferimento agli ulteriori due autonomi profili.

In primo luogo, l'istituto della condanna generica ai sensi dell'art. 278 c.p.c. è pacificamente ritenuto non ammissibile nel processo amministrativo, in cui trova applicazione il diverso istituto di cui all'art. 35, comma 2, d. lgs. n. 80/98 (Cons. Stato, Ad. plen., 8 ottobre 2009 n. 5).

Tale conclusione non muta a seguito dell'entrata in vigore del codice del processo amministrativo (peraltro successiva alla instaurazione del giudizio di primo grado), in quanto anche nel nuovo codice non è prevista la condanna generica, ma è stato esteso a tutte le condanne pecuniarie l'istituto della indicazione da parte del giudice dei soli criteri di quantificazione (art. 34, comma 4, c.p.a.).

4. L'appellante fa comunque presente di aver proposto la sua domanda anche ai sensi dell'art. 35, comma 2, del d. lgs. n. 80/1998.

Deve, tuttavia, rilevarsi che tale domanda è sfornita del minimo supporto probatorio in ordine alla sussistenza del danno e del suo rapporto di causalità con l'illegittimità provvedimento compiuta dall'amministrazione.

L'istituto di cui all'art. 35, comma 2, d. lgs. n. 80/1998 (oggi art. 34, comma 4, c.p.a.) è utilizzabile solo nella fase successiva della liquidazione del danno, e non per determinare l'anziano del risarcimento, in quanto l'accertamento dell'inadempimento dell'amministrazione e dell'esistenza di un danno è un compito del giudice (Cons. Stato, V 31 gennaio 2001 n. 353). Infatti, l'art. 35 d.lgs. n.80/1998 non comporta la traslazione in sede di esecuzione di tutto il giudizio risarcitorio, ma solo della parte che concerne la determinazione del quantum, restando l'accertamento dell'anziano debeat e la definizione dei criteri del risarcimento attratti nella giurisdizione di cognizione (Cons. Stato, IV, 1 febbraio 2001 n. 396).

Era quindi onere dell'appellante fornire la prova del danno subito in conseguenza dell'annullato diniego e tale onere probatorio non è stato in alcun modo assolto, neanche con riferimento ad un principio di prova (sia il ricorso di primo grado sia il ricorso in appello non contengono alcun elemento al riguardo).

Va, inoltre, ricordato che l'applicazione nel processo amministrativo dell'attenuazione del principio dispositivo con il metodo acquisitivo si giustifica solo in ragione della disponibilità degli elementi probatori in capo alla pubblica amministrazione. Laddove tali elementi rientrino nella disponibilità del ricorrente,

come accade nel giudizio risarcitorio, ove soprattutto (se non esclusivamente) l'istante è a conoscenza di quali danni ha subito ed è in possesso degli elementi idonei a provarli, il giudizio non può che essere governato dal principio dell'onere della prova e occorre che il ricorrente supporti la propria domanda dimostrando la sussistenza del danno medesimo.

In sostanza, il ricorrente deve necessariamente allegare e dimostrare in giudizio tutti gli elementi costitutivi della sua pretesa risarcitoria e il metodo acquisitivo può essere utilizzato laddove siano stati allegati tali fatti, ma il privato, per la sua posizione di disparità sostanziale con l'amministrazione, non sia in grado di provarli (Cons. Stato, VI, 2 marzo 2004 n. 973).

Non avendo l'appellante assolto al proprio onere probatorio, va quindi respinta la domanda risarcitoria ex art. 35, comma 2, d. lgs. n. 80/98.

5. In conclusione, il ricorso in appello deve essere respinto.

Alla soccombenza seguono le spese del presente grado di giudizio nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), respinge il ricorso in appello indicato in epigrafe.

Condanna l'appellante alla rifusione, in favore del comune appellato, delle spese di giudizio, liquidate nella complessiva somma di Euro 5.000,00, oltre \*\*\* e C.P..

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 maggio 2011 con l'intervento dei magistrati:

\*\*\*\*\*, Presidente FF

\*\*\*\*\*, Consigliere

\*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*, Estensore

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*, Consigliere

Francesca Quadri, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA



Il 08/06/2011

IL SEGRETARIO

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

<https://www.diritto.it/responsabilita-civile-della-p-a-3/>