

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 26/04/2016

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/38116-obbligo-dimostrare-responsabilit-pa-attiv-amministrativa-illegittima-colpa-oppure-dolo-richiesto-ec-art-2043-c-c>

Autore: Lazzini Sonia

**Obbligo dimostrare responsabilità PA attività
amministrativa illegittima colpa oppure dolo richiesto ec
art. 2043 c.c.**

Come è noto, la deroga al disposto di cui all'art. 2697 CC, che si “giustifica” nel c.d. “criterio di maggiore vicinanza alla prova”, non trova applicazione in materia di diritti soggettivi, e men che mai in relazione al petitum risarcitorio.

Sonia Iazzini

Tale principio costituisce *jus receptum* ed è sempre stato predicato dalla giurisprudenza anche di merito (ancora di recente: T.A.R. Parma, -Emilia-Romagna-, sez. I, 27/02/2015, n. 63 “l'azione risarcitoria innanzi al giudice amministrativo non è retta dal principio dispositivo con metodo acquisitivo, tipica del processo impugnatorio, bensì dal generale principio dell'onere della prova ex artt. 2697 c.c. e 115 c.p.c., per cui sui ricorrenti grava l'onere di dimostrare la sussistenza di tutti i presupposti della domanda al fine di ottenere il riconoscimento di una responsabilità dell'Amministrazione per danni derivanti dall'illegittimo od omesso svolgimento dell'attività amministrativa di stampo autoritativo, da ricondurre al modello della responsabilità per fatto illecito delineata dall'art. 2043 cod. civ.,

donde la necessità di verificare, con onere della prova a carico del (presunto) danneggiato, gli elementi costitutivi della fattispecie aquiliana, così individuabili: a) il fatto illecito; b) l'evento dannoso ingiusto ed il danno patrimoniale conseguente; c) il nesso di causalità tra il fatto illecito ed il danno subito; d) la "colpa" dell'apparato amministrativo, dovendosi individuare, anche in tema di responsabilità della p.a. da attività amministrativa illegittima, l'elemento soggettivo (colpa oppure dolo) richiesto dall'art. 2043 c.c.”).

Anche il giudice d'appello ha affermato tali principi (ex aliis Consiglio di Stato sez. V 10 febbraio 2015 n. 675 e Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giurisd., 28/01/2015, n. 73 “ai fini della liquidazione dei danni assertivamente provocati dall'illegittimo esercizio del potere amministrativo l'interessato è tenuto a fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno, trovando piena applicazione in materia il principio dell'onere della prova e non invece l'onere del principio di prova di cui al metodo acquisitivo

che ordinariamente nelle controversie su interessi legittimi tempera il criterio dispositivo ex art. 2697 c.c.”, pienamente condivisi, come si è visto, dalla giurisprudenza di merito).

3.2.3. Ciò sarebbe già sufficiente a respingere il mezzo, incentrato unicamente su tale prospettazione.

3.2.4. Nel caso di specie, va inoltre rilevato che neppure le critiche appellate rie si attagliano alla fattispecie concreta: nella odierna causa, infatti, si tratta di prendere atto di una situazione tutt'affatto diversa.

Parte appellante non soltanto non ha fornito la piena prova del danno subito, ma, per le già chiarite ragioni, si è richiamato a dati che neppure potevano costituire “principio di prova” in quanto non utilizzabili dal Tar.

A fronte dell'assoluta carenza di prova, quindi, e della inutilizzabilità a tal fine delle pregresse perizie, la statuizione del Tar non avrebbe potuto essere diversa e, per analoghe ragioni, non è possibile disporre diversamente neppure nell'odierno grado di giudizio

riportiamo qui di seguito il testo integrale di Consiglio di Stato decisione numero 486 dell' 8 febbraio 2016

N. 00486/2016REG.PROV.COLL.

N. 03300/2015 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

(...)

DIRITTO

1. L'appello è infondato e va disatteso nei sensi di cui alla motivazione che segue.

1.1. Prima di affrontare le tematiche devolute alla cognizione del Collegio appare utile perimetrare gli argomenti oggetto di scrutinio che – si ritiene di precisare immediatamente – sono di portata assai più contenuta rispetto a quelli che il primo giudice ha ritenuto di dovere esaminare.

1.1.1. Tenuto conto della statuizione dispositiva contenuta nella sentenza, infatti, e della strutturazione dell'atto di appello -nell'ambito del quale sono stati riproposti senza ulteriore specificazione ("nei limiti in cui si debbano ritenere non accolti in primo grado": pag. 15 del ricorso in appello) i motivi del mezzo di primo grado – ritiene il Collegio di affermare quanto segue.

1.1.2. Innanzitutto, è principio consolidato in giurisprudenza quello per cui l'atto di appello debba contenere una partita critica alla decisione di primo grado, nello sviluppo logico e giuridico della motivazione ivi contenuta.

La riproposizione integrale dei motivi è consentita unicamente nel caso di assorbimento degli stessi da parte del primo giudice: non certo nel caso di specifica pronuncia sugli stessi.

E' agevole riscontrare che la decisione di primo grado non ha assorbito alcunché, e che anzi –per espressa ammissione del Tar, al lodevole fine di disinnescare la possibilità di un ulteriore contenzioso tra le parti (intenzione questa però che, purtroppo, non ha raggiunto lo scopo prefissosi, come testimoniato dall'odierno appello)- si è proceduto ad una disamina che si sarebbe anche potuta omettere (avuto riguardo all'esito accoglitivo del ricorso n 1357/2013).

Ne consegue che tutti i motivi di appello riproduttivi dei motivi di primo grado sono inammissibili, in quanto intervengono su profili già oggetto di pronuncia ed in carenza di una specifica critica all'iter logico e giuridico della gravata decisione.

1.1.3. Va rilevato peraltro che, in ogni caso, parte appellante non avrebbe alcun interesse alla proposizione di dette censure.

Ciò in quanto la statuizione del Tar è pervenuta:

a) quanto all'originario ricorso n. 1357/2013, ad una statuizione demolitoria integrale (con portata assorbente sugli altri motivi di censura dedotti) in accoglimento della prima e più radicale censura proposta dall'appellante, e che detta statuizione demolitoria spiega efficacia conformativa anche per le future determinazioni dell'Amministrazione, essendosi ivi chiarito che non vi può essere riedizione di alcuna procedura ablatoria "ordinaria" e che quindi, in sostanza, l'Amministrazione potrà unicamente scegliere tra l'alternativa di restituire il fondo, e quella di divenirne proprietaria attraverso la stipula di un ordinario contratto di compravendita e/o mercè provvedimento ex 42 bis del TU Espropriazione;

b) anche con riferimento al ricorso n. 157/2012 sono state rese statuizioni largamente accoglitive delle pretese di parte appellante, sebbene non si sia pervenuti ad un formale accoglimento del mezzo.

1.2. In sostanza il Tar, annullati gli atti gravati con l'originario ricorso n. 1357/2013, ha dato atto del fatto che nessun valido esproprio era mai intervenuto sull'area, e che quindi parte appellante è ancora proprietaria dell'area medesima, e soltanto a fini preventivi ed orientativi ha dettato i criteri cui dovrà attenersi l'amministrazione per il ristoro del valore del suolo medesimo ove ne voglia

divenire proprietaria.

Ha quindi affermato che i precedenti esborsi dell'Amministrazione non ricomprendevano il valore del suolo (così interpretando il decisum contenuto nella sentenza della Corte di Appello);

che ove l'Amministrazione in futuro emettesse provvedimento ex art. 42 bis avrebbe dovuto corrispondere il valore del suolo; che la potenzialità edificatoria di quest'ultimo era però già stata liquidata dalla Corte di Appello (per cui la futura indennità da corrispondere avrebbe dovuto essere depurata di tale plusvalore) che ciò comprendeva anche gli immobili preesistenti sul suolo (con riferimento alla dedotta intervenuta distruzione di tutti i fabbricati esistenti nel periodo di occupazione dei suoli, "non è dimostrato che i manufatti asseritamente distrutti non sarebbero stati sostituiti da quelli assentiti con le citate concessioni edilizie, con il conseguente assorbimento del loro valore in quello del patrimonio immobiliare valutato dal giudice civile e posto a fondamento della condanna risarcitoria già inflitta all'amministrazione").

Su tali capi non v'è censura specifica, e sui medesimi si è formato il giudicato.

2. Il Tar ha invece dichiarato inammissibili le domande risarcitorie contenute nei due ricorsi di primo grado.

2.1. Quanto a tale profilo, l'appellante ha rivolto le proprie censure (vedasi l'epigrafe del corrispondente primo motivo di appello) sia alla "negata verifica del dovuto valore dell'area" che "dell'indennità di occupazione illegittima".

Viene quindi in primo luogo in rilievo la domanda tesa ad ottenere il ristoro della occupazione illegittima protrattasi negli anni in ordine alla quale il Tar ha rammentato che il giudice amministrativo di primo grado, con la precedente sentenza n. 571 del 31.3.2011, aveva ritenuto fondata la domanda intesa al conseguimento dell'indennità di occupazione per l'impossibilità di utilizzazione del bene, (calcolata dal Tribunale civile solo fino al 1998 e mai erogata, nonostante l'occupazione perdurasse dal 1975).

Secondariamente, viene in rilievo quella articolata in seno all'originario ricorso n. 1157/2013 avente ad oggetto la condanna dell'amministrazione alla corresponsione delle somme richieste per l'occupazione dal 1975 alla data del rinnovato esproprio.

2.2. La seconda domanda (articolata in seno all'originario ricorso n. 1157/2013) è stata dichiarata inammissibile dal Tar per due ragioni: perché essa, da un canto, era una duplicazione di quella articolata nell'ambito del mezzo n. 157/2012 e perché essa, per altro verso, e quanto al periodo 1975/1998 non aveva fondamento in quanto "per gli anni 1975-1998, sono stati gli stessi ricorrenti, con il ricorso n. 157/2012, ad evidenziare che l'occupazione dell'amministrazione è già stata indennizzata per effetto della citata sentenza del Tribunale Civile di Napoli, mentre il mancato effettivo pagamento del relativo importo non può evidentemente costituire oggetto del presente giudizio".

Tale specifico articolato –oltre che immune da mende – non è stato oggetto di alcuna censura ed integra giudicato.

2.3. La specifica censura di cui al primo motivo di appello, invece, attiene alla reiezione della domanda risarcitoria articolata in seno al mezzo n. 157/2012.

3. Osserva il Collegio quanto segue.

3.1. Come si è cercato sinora di chiarire, nella congerie di domande proposte da parte appellante il

Tar ha reso alcune statuizioni che costituiscono altrettanti punti fermi della odierna causa.

Segnatamente il Tar ha stabilito che:

a) quanto al valore venale del suolo, esso dovesse essere valutato qual suolo agricolo, in quanto l'attitudine edificatoria dello stesso era già stata indennizzata dalla Corte di Appello, che aveva però, appunto, scorporato il valore del suolo; per altro verso, non potevano essere oggetto di indennizzo i fabbricati preesistenti sul suolo, e demoliti;

b) il compendio risarcitorio per la occupazione sine titulo, non poteva che essere rapportato a tale valore di partenza (id est: valore agricolo del suolo).

3.2. Parte appellante, ha proposto in primo grado una serie di domande, tutte fondate (vedasi gli specchietti riepilogativi di cui alle pagg. 7, 8 e 9 dell'appello) su una precedente CTU, che tuttavia forniva dei dati rapportati a parametri diversi (id est: valutazione del fondo riferita alla potenzialità edificatoria).

Il Tar ha chiarito la ragione per cui il valore del suolo (dato, questo, fondamentale dal quale si doveva partire, ancorchè allo stato, in carenza di alcun provvedimento ex art. 42 bis del TUEspropriazione la questione della erogazione del controvalore a parte appellante non sia attuale) di cui alla stima contenuta nella "perizia Pagano" non fosse attendibile (ed anche sotto tale specifico aspetto non sono state articolate dirette censure).

Tale stima non lo era, non già in se e per se considerata, ma perché occorreva depurare il compendio risarcitorio da quanto già ricevuto da parte appellante in relazione alla già computata e risarcita attitudine edificatoria del suolo.

3.2.1. Alla stregua di quanto rilevato, è evidente che il Tar non avrebbe potuto (né dovuto) intraprendere un'opera di (inammissibile, per quanto di seguito si dirà) "supplenza" probatoria, disponendo consulenza tecnica ex novo, al fine di accertare il valore dei terreni cui ragguagliare la richiesta indennità.

3.2.2. Non giova, a parte appellante l'insistito richiamo al "principio dispositivo con metodo acquisitivo" (cui avrebbe dovuto, a suo dire, rifarsi il Tar).

Non si tratta, nel caso di specie, di avversare una statuizione del Tar che si sarebbe "discostata" dai valori di una perizia in atti, che comunque costituiva "principio di prova" (come risulterebbe dall'insistito richiamo di parte appellante al disposto dell'art. 64 del cpa, ed al "principio dispositivo con metodo acquisitivo" in ultimo richiamato a pag. 12 della memoria di discussione).

Come è noto, tale deroga al disposto di cui all'art. 2697 CC, che si "giustifica" nel c.d. "criterio di maggiore vicinanza alla prova", non trova applicazione in materia di diritti soggettivi, e men che mai in relazione al petitum risarcitorio.

Tale principio costituisce jus receptum ed è sempre stato predicato dalla giurisprudenza anche di merito (ancora di recente: T.A.R. Parma, -Emilia-Romagna-, sez. I, 27/02/2015, n. 63 "l'azione risarcitoria innanzi al giudice amministrativo non è retta dal principio dispositivo con metodo acquisitivo, tipica del processo impugnatorio, bensì dal generale principio dell'onere della prova ex artt. 2697 c.c. e 115 c.p.c., per cui sui ricorrenti grava l'onere di dimostrare la sussistenza di tutti i presupposti della domanda al fine di ottenere il riconoscimento di una responsabilità dell'Amministrazione per danni derivanti dall'illegittimo od omesso svolgimento dell'attività amministrativa di stampo autoritativo, da ricondurre al modello della responsabilità per fatto illecito

delineata dall'art. 2043 cod. civ., donde la necessità di verificare, con onere della prova a carico del (presunto) danneggiato, gli elementi costitutivi della fattispecie aquiliana, così individuabili: a) il fatto illecito; b) l'evento dannoso ingiusto ed il danno patrimoniale conseguente; c) il nesso di causalità tra il fatto illecito ed il danno subito; d) la "colpa" dell'apparato amministrativo, dovendosi individuare, anche in tema di responsabilità della p.a. da attività amministrativa illegittima, l'elemento soggettivo (colpa oppure dolo) richiesto dall'art. 2043 c.c.”).

Anche il giudice d'appello ha affermato tali principi (ex aliis Consiglio di Stato sez. V 10 febbraio 2015 n. 675 e Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giurisd., 28/01/2015, n. 73 “ai fini della liquidazione dei danni assertivamente provocati dall'illegittimo esercizio del potere amministrativo l'interessato è tenuto a fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno, trovando piena applicazione in materia il principio dell'onere della prova e non invece l'onere del principio di prova di cui al metodo acquisitivo che ordinariamente nelle controversie su interessi legittimi tempera il criterio dispositivo ex art. 2697 c.c.”, pienamente condivisi, come si è visto, dalla giurisprudenza di merito).

3.2.3. Ciò sarebbe già sufficiente a respingere il mezzo, incentrato unicamente su tale prospettazione.

3.2.4. Nel caso di specie, va inoltre rilevato che neppure le critiche appellate rie si attagliano alla fattispecie concreta: nella odierna causa, infatti, si tratta di prendere atto di una situazione tutt'affatto diversa.

Parte appellante non soltanto non ha fornito la piena prova del danno subito, ma, per le già chiarite ragioni, si è richiamato a dati che neppure potevano costituire “principio di prova” in quanto non utilizzabili dal Tar.

A fronte dell'assoluta carenza di prova, quindi, e della inutilizzabilità a tal fine delle pregresse perizie, la statuizione del Tar non avrebbe potuto essere diversa e, per analoghe ragioni, non è possibile disporre diversamente neppure nell'odierno grado di giudizio.

Le richieste avanzate in primo grado, muovevano proprio dalla prospettiva (diversa da quella fatta propria dal Tar, non specificamente gravata in appello, e comunque condivisa dal Collegio) della restaurabilità del valore edificatorio del suolo.

Smentito detto presupposto non avrebbe potuto il Tar – se non violando il principio dispositivo ex art. 112 cpc e, insieme, svolgendo una inammissibile attività di “supplenza giudiziaria”- prendere la iniziativa di “formare” ex novo la prova: ciò, per soprammercato, avuto riguardo ad una confusa richiesta (“indennità di occupazione legittima ed illegittima”) in parte esuberante rispetto alla giurisdizione di questo Plesso.

E' appena il caso di osservare, che ciò non pregiudica parte appellante, che sulla tematica del valore del suolo potrà confrontarsi con l'Amministrazione, ex art. 42 bis del TU Espropriazione, e che potrebbe riproporre comunque il petitum in sede giurisdizionale (come già osservato in primo grado).,

3.3. Conclusivamente, l'appello va disatteso nei termini di cui alla motivazione che precede.

Le questioni appena vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, ex plurimis, per le affermazioni più risalenti, Cassazione civile, sez. II, 22 marzo 1995 n. 3260 e, per quelle più recenti, Cassazione civile, sez. V, 16 maggio 2012 n. 7663). Gli argomenti di doglianza non

espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

4. Alla soccombenza consegue la condanna di parte appellante, in solido, al pagamento delle spese processuali del grado in favore di parte appellata, nella misura che, avuto riguardo alla natura della controversia, e tenuto conto della circostanza che numerose domande di parte odierna appellante sono state accolte in primo grado, può essere contenuta in complessivi euro duemila (€ 2000//00), oltre oneri accessori, se dovuti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge, nei termini di cui alla motivazione che precede.

Condanna parte appellante, in solido, al pagamento delle spese processuali del grado in favore di parte appellata, nella misura di complessivi euro duemila (€ 2000//00), oltre oneri accessori, se dovuti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 gennaio 2016 con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Sandro Aureli, Consigliere

Fabio Taormina, Consigliere, Estensore

Leonardo Spagnoletti, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 08/02/2016

IL SEGRETARIO

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

