

N. 00759/2011 REG.PROV.COLL.
N. 01598/2007 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1598 del 2007, proposto da:
Fiori Luigia, rappresentata e difesa dagli avv. Claudio Sala e Maria Sala,
con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, via Hoepli n.3;

contro

Comune di Busto Arsizio, in persona del Sindaco pro-tempore,
rappresentato e difeso dall'avv. Maria Antonietta Carra, elettivamente
domiciliato presso gli uffici dell'Avvocatura comunale di Milano, in
Milano, via Andreani n.10;

per la condanna

- della parte resistente al risarcimento del danno prodotto alla ricorrente
dalla sottoscrizione, in data 18 luglio 2002, dell'atto unilaterale
d'obbligo, richiesto dal Comune in applicazione dell'art. 8.1.1 delle
N.T.A. del P.R.G. del Comune di Busto Arsizio, con cui la ricorrente si
è obbligata a praticare prezzi di vendita e/o canoni di locazione
concordati con il Comune, relativamente al bene immobile di sua

proprietà.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Busto Arsizio;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 gennaio 2011 la dott. Concetta Plantamura e uditi per le parti i difensori Maria Sala per la ricorrente; Maria Antonietta Carra per il Comune di Busto Arsizio;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La ricorrente, dopo avere premesso di avere richiesto e ottenuto, in qualità di comproprietaria, apposita concessione edilizia dal Comune di Busto Arsizio, in data 8 febbraio 2002, per l'esecuzione dei lavori di frazionamento in due unità abitative di un appartamento, precisava di avere, altresì, sottoscritto in data 18 luglio 2002 un atto d'impegno unilaterale, con cui si era vincolata a praticare, in caso di vendita e/o di locazione degli alloggi in questione e per un periodo di dieci anni (dal 2002 al 2012), dei prezzi contenuti e rapportati a specifici parametri economici, ivi determinati.

Successivamente, per l'esattezza in data 17 luglio 2003, l'esponente medesima era addivenuta alla stipula di un contratto preliminare di vendita, avente ad oggetto una delle due unità risultanti dal suddetto frazionamento. In tale occasione, la stessa aveva pattuito il corrispettivo senza tenere conto dei parametri di cui al citato atto d'obbligo, di cui non era stata affatto menzionata l'esistenza.

La promissaria acquirente aveva, poi, citato in giudizio civile l'odierna ricorrente, per fare dichiarare la nullità parziale del preliminare, per la

parte del prezzo eccedente quella risultante dall'applicazione dei parametri fissati nell'atto d'obbligo.

Il Tribunale di Busto Arsizio, con sentenza n. 695 del 28.6.2006, aveva così dichiarato la parziale nullità del prezzo pattuito nel suddetto preliminare, quantificando in soli 66.167,20 euro il corrispettivo dovuto in dipendenza della suddetta compravendita e disponendo, al contempo, il trasferimento della proprietà a favore dell'attrice.

In data 22 novembre 2006, tuttavia, l'odierna ricorrente e la parte attrice nel giudizio civile avevano stipulato un accordo transattivo, con il quale avevano stabilito che l'unità immobiliare oggetto del contratto preliminare di compravendita sarebbe rimasta in proprietà della sig.ra Fiori, la quale, però, si obbligava a versare alla parte vincitrice nel giudizio civile la somma di euro 63.000,00, di cui 30.000,00 a titolo di restituzione della caparra a suo tempo versata ed euro 33.000,00 quale riconoscimento economico della transazione.

Ebbene, le suesposte somme rappresentano, nella prospettazione della ricorrente, un ingente danno economico dalla stessa ingiustamente patito, a causa della sottoscrizione dell'atto unilaterale d'obbligo, a cui l'Amministrazione l'avrebbe costretta in forza della illegittima previsione contenuta nell'art. 8.1.1 delle N.T.A. del P.R.G. del Comune resistente.

Da ciò, quindi, la domanda di risarcimento danni in questa sede azionata, giustificata sulla base dell'asserita illegittimità dell'art. 8.1.1 delle N.T.A. del P.R.G. comunale, che avrebbe erroneamente subordinato il rilascio del titolo abilitativo per l'esecuzione del frazionamento alla sottoscrizione dell'atto d'obbligo.

Da tale impegno sarebbe derivato, sempre secondo la ricostruzione dell'istante, il danno economico dalla stessa patito, in misura pari,

almeno, alla somma corrisposta per concludere l'accordo transattivo, decurtata dell'importo della caparra e, dunque, la somma di euro 33.000,00, oltre interessi e spese.

Si è costituito l'intimato Comune, contestando le richieste avversarie ed escludendo sotto ogni profilo, sia la negligenza del comportamento assunto dall'amministrazione nella vicenda di che trattasi, sia il nesso di causalità tra l'evento dannoso e la condotta ascritta alla stessa P.A.

Ha insistito sulle proprie conclusioni con ulteriore deposito di memorie la parte ricorrente.

Alla pubblica udienza del 13 gennaio 2011 la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

DIRITTO

Il Collegio ritiene di potere prescindere dall'esame delle vicende relative alla nota questione della cd. pregiudiziale amministrativa, su cui pure la ricorrente si diffonde per dimostrare l'ammissibilità dell'odierna domanda risarcitoria da lesione di interessi legittimi, dovendosi comunque escludere la fondatezza nel merito del ricorso.

A tal fine, è opportuno premettere come l'esame dell'odierna fattispecie vada condotto alla luce della nuova normativa nel frattempo subentrata, ossia gli articoli 30 e 34 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (recante, all'allegato 1, il "Codice del processo amministrativo", in vigore dal 16 settembre 2010 ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. cit.), che, in quanto norme processuali, sono immediatamente applicabili (cfr., in tal senso, Consiglio di Stato, sez. V, 06 dicembre 2010, n. 8550).

Esse, oltre ad aver posto fine al contrasto giurisprudenziale sviluppatosi in ordine alla citata tematica della pregiudiziale amministrativa, forniscono la disciplina applicabile alle azioni risarcitorie proposte nei confronti del pubblico potere.

Per la parte che qui interessa, l'articolo 30 stabilisce che:

<< 1. L'azione di condanna può essere proposta contestualmente ad altra azione o, nei soli casi di giurisdizione esclusiva e nei casi di cui al presente articolo, anche in via autonoma.

2. Può essere chiesta la condanna al risarcimento del danno ingiusto derivante dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa o dal mancato esercizio di quella obbligatoria. Nei casi di giurisdizione esclusiva può altresì essere chiesto il risarcimento del danno da lesione dei diritti soggettivi. Sussistendo i presupposti previsti dall'articolo 2058 del codice civile, può essere chiesto il risarcimento del danno in forma specifica.

3. La domanda di risarcimento per lesione di interessi legittimi è proposta entro il termine di decadenza di centoventi giorni decorrente dal giorno in cui il fatto si è verificato ovvero dalla conoscenza del provvedimento se il danno deriva direttamente da questo. Nel determinare il risarcimento il giudice valuta tutte le circostanze di fatto e il comportamento complessivo delle parti e, comunque, esclude il risarcimento dei danni che si sarebbero potuti evitare usando l'ordinaria diligenza, anche attraverso l'esperimento degli strumenti di tutela previsti.

4. ...

5. Nel caso in cui sia stata proposta azione di annullamento la domanda risarcitoria può essere formulata nel corso del giudizio o, comunque, sino a centoventi giorni dal passaggio in giudicato della relativa sentenza.

6. Di ogni domanda di condanna al risarcimento di danni per lesione di interessi legittimi o, nelle materie di giurisdizione esclusiva, di diritti soggettivi conosce esclusivamente il giudice amministrativo.>>.

L'articolo 34, comma 1, lett. c) stabilisce, dal canto suo, che: << In caso di accoglimento del ricorso il giudice, nei limiti della domanda: ...

c) condanna al pagamento di una somma di denaro, anche a titolo di risarcimento del danno, all'adozione delle misure idonee a tutelare la situazione giuridica soggettiva dedotta in giudizio e dispone misure di risarcimento in forma specifica ai sensi dell'articolo 2058 del codice civile; ...>>.

Il medesimo articolo, ai commi 2 e 3, stabilisce:<< 2. In nessun caso il giudice può pronunciare con riferimento ai poteri amministrativi non ancora esercitati. Salvo quanto previsto dal comma 3 e dall'articolo 30, comma 3, il giudice non può conoscere della legittimità degli atti che il ricorrente avrebbe dovuto impugnare con l'azione di annullamento di cui all'articolo 29.

3. Quando, nel corso del giudizio, l'annullamento del provvedimento impugnato non risulta più utile per il ricorrente, il giudice accerta l'illegittimità dell'atto se sussiste l'interesse ai fini risarcitori>>.

Dalla riportata disciplina emerge, quindi, come il sistema delineato dal Codice del processo amministrativo, non solo, consenta la proponibilità dell'azione risarcitoria in via autonoma, sebbene subordinata al termine decadenziale di 120 giorni, decorrente dal giorno in cui il fatto si è verificato ovvero dalla conoscenza del provvedimento, se il danno deriva direttamente da questo, ma consente, altresì, al ricorrente che non abbia più interesse all'annullamento del provvedimento impugnato, di chiedere al giudice l'accertamento dell'illegittimità dell'atto se sussiste l'interesse ai fini risarcitori .

Senonché, come già accennato, in disparte l'ammissibilità dell'azione, il Collegio ritiene infondato nel merito il qui proposto ricorso.

A tale conclusione si perviene sulla base di una serie di circostanze, tutte

concorrenti nel senso di escludere o lo stesso nesso di causalità fra l'evento dannoso lamentato dall'esponente e la condotta della parte pubblica o, comunque, la spettanza del risarcimento, sul presupposto che la ricorrente avrebbe potuto evitare il lamentato danno, attraverso l'uso dell'ordinaria diligenza (su tale ultimo aspetto, giova notare come, già prima del 16.09.2010, tale dovere fosse imposto dall'art. 1227, co. 2, c.c., applicabile anche ai giudizi risarcitori conseguenti all'esercizio di poteri autoritativi e alla stessa responsabilità aquiliana, in virtù del rinvio operato dall'art. 2056 c.c.; così, fra le altre, Consiglio di Stato, sez. VI, 09 giugno 2008, n. 2751; id., 22 ottobre 2008, n. 5183, nonché, Consiglio di Stato, sez. V, 19 maggio 2009, n. 3066, secondo cui il dovere di correttezza imposto al danneggiato dall'art. 1227, II° co. c.c., presuppone un'attività che avrebbe avuto il risultato sicuro di evitare o ridurre il danno, rendendo perciò non imputabile all'Amministrazione il danno medesimo).

La previsione contenuta nella norma da ultimo citata è stata riprodotta nell'ultima parte del comma 3 dell'articolo 30 del nuovo Codice che, come già ricordato, stabilisce chiaramente che, nel determinare il risarcimento, il giudice deve valutare tutte le circostanze di fatto e il comportamento complessivo delle parti e, comunque, deve escludere il risarcimento dei danni che si sarebbero potuti evitare usando l'ordinaria diligenza, anche attraverso l'esperimento degli strumenti di tutela previsti.

Ebbene, nel caso di specie, reputa il Collegio che la condotta posta in essere dalla ricorrente sia stata da sola autonomamente idonea a produrre i danni qui lamentati, non potendosi ascrivere analoga portata causale alla stesura, da parte comunale, della norma tecnica di attuazione del P.R.G. (art. 8.1.1), in forza della quale è stato stipulato l'atto

d'obbligo già citato.

Induce in tal senso la circostanza che i danni in questa sede lamentati sono direttamente riconducibili al contratto preliminare del 17 luglio 2003, stipulato dall'istante senza tenere in alcun conto il preesistente atto d'obbligo, pienamente valido ed efficace nei confronti della stessa promittente venditrice.

D'altro canto, a conclusioni non dissimili si perviene valorizzando il principio solidaristico cui si ispira l'art. 1227, co. II, c.c. e l'analoga previsione di cui al cit. art. 30 c.p.a., in forza dei quali va ribadito come, non soltanto, anche secondo il sistema vigente al momento della proposizione del ricorso l'esponente avrebbe dovuto, usando l'ordinaria diligenza, proporre l'azione di annullamento avverso la N.T.A. ritenuta illegittima, astenendosi dalla sottoscrizione dell'atto d'obbligo, ma, quand'anche ciò non fosse accaduto, comunque i danni qui lamentati si sarebbero potuti evitare, informando al rispetto dei normali canoni di diligenza e di buona fede il comportamento da assumere in sede di contrattazione preliminare.

Non è chi non veda, in tal senso, come i danni de quibus sarebbero stati evitati laddove, nelle trattative contrattuali o, comunque, nella stipulazione del preliminare di compravendita, la ricorrente, in qualità di parte promittente, avesse "dato notizia" (ex art. 1338 c.c.) alla parte promissaria acquirente, dell'esistenza dell'atto d'obbligo, quale possibile causa di invalidità del contratto, eventualmente condizionando l'efficacia di quest'ultimo proprio alle sorti dell'impegno in precedenza assunto con l'Autorità comunale (ovvero, alle sorti del cit. art. 8.1 delle N.T.A.).

Il mancato uso dell'ordinaria diligenza ascrivibile alla ricorrente, sia per l'omessa tempestiva proposizione dell'azione annullatoria, che per il comportamento reticente assunto in occasione della stipulazione del

preliminare di compravendita, di per sé esclude il risarcimento dei danni come sopra richiesti, danni che la stessa ricorrente avrebbe potuto, alle descritte condizioni, evitare (cfr., in senso analogo, Consiglio di Stato, sez. V, 06 dicembre 2010, n. 8550).

Per le considerazioni che precedono, il ricorso in epigrafe specificato deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza e sono poste a carico della ricorrente e a favore della parte resistente nella misura di cui al dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Pone le spese di lite, che liquida in euro 3.000,00, oltre gli accessori di legge se dovuti, a carico della parte ricorrente e a favore dell'intimata Amministrazione.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Giovanni Zucchini, Primo Referendario

Concetta Plantamura, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/03/2011

IL SEGRETARIO

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