

Sulla responsabilità della p.a.

di Maria Nunzia Natale

Data di pubblicazione: 15-4-2018

La responsabilità della pubblica amministrazione da attività provvedimentoale si inquadra nel paradigma dell'illecito aquiliano, i cui tratti essenziali si rinvergono nell'art. 2043 cod. civ.

In base a tale norma la responsabilità civile della pubblica amministrazione continua ad essere di natura soggettiva e, quindi, fondata anche sull'elemento della colpa, in conformità con la regola che vale nei rapporti tra privati (fra le tante Cons. Stato, Sez. V, 6/9/2017, n. 4226; Sez III, 5/9/2017 4195; 4/7/2017, n. 3254).

Fa eccezione il settore degli appalti pubblici, dove la specialità del sistema di tutela (fortemente connotato dall'impronta derivante dal diritto euro unitario) giustifica un regime speciale di responsabilità di natura essenzialmente oggettiva (cfr. Corte Giust. UE, Sez. III, 30 settembre 2010, C-314/09; Cons. Stato, Sez. VI, 17/2/2017, n. 731).

La colpa, come la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di evidenziare, non si identifica nell'illegittimità del provvedimento, richiedendo un quid pluris, rappresentato dalla rimproverabilità soggettiva, in termini di inescusabilità, dell'errore che ha determinato il vizio di invalidità del provvedimento amministrativo da cui discende il danno.

Conformi: C.d.S., Sez. V, 6/9/2017, n. 4226; Sez III, 5/9/2017 4195; 4/7/2017, n. 3254).

Guida alla lettura

Nella sentenza in commento, la soc. C.C.T. s.a.s. domandava al Comune di Sirmione il riconoscimento dell'agibilità a fini commerciali di alcuni locali posti al piano terra e al piano interrato di un edificio di sua proprietà. Il Comune, tuttavia, accoglieva la richiesta limitatamente ai soli locali ubicati al piano terra. Pertanto, la predetta società impugnava il suddetto certificato ritenendo che dalla convenzione annessa al piano particolareggiato nel cui ambito è ricompresa la costruzione in questione, potesse ricavarsi la destinazione commerciale anche dei locali posti al piano terra. Il TAR accoglieva il ricorso. Su tale base, la soc. in questione proponeva azione risarcitoria, respinta in primo grado e riproposta in appello.

Essa osservava, in particolare, che in considerazione del giudicato che aveva appurato la

destinazione commerciale sia dei locali del piano terra che di quelli del piano interrato, la stessa non sarebbe stata tenuta a dimostrare che tutti i locali (sia quelli del piano interrato che quelli del piano terra, avessero destinazione commerciale. La responsabilità del Comune avrebbe natura contrattuale con la conseguenza che la colpa sarebbe in re ipsa. Inoltre, anche laddove la responsabilità fosse, come affermato dal tribunale, di tipo extracontrattuale, essa risulterebbe in ogni caso in re ipsa, derivando dall'aver il Comune mal interpretato le regole della convenzione. La mancata utilizzazione dei locali interrati avrebbe causato alla soc. in questione ingenti danni specificati nell'atto di appello.

Il Consiglio di Stato ritiene tuttavia che il mancato rilascio del certificato di agibilità per uso commerciale anche in relazione ai locali interrati non potesse configurare un'ipotesi di responsabilità contrattuale, stante l'inesistenza di un pregresso obbligo che imponesse al Comune di accogliere integralmente l'istanza dell'odierna appellante.

Dalla convenzione, infatti, non sorgeva alcun obbligo in senso tecnico di riconoscere la reclamata agibilità anche in relazione ai locali interrati.

Difatti l'atto convenzionale per un verso non contempla un tale obbligo, per altro verso regola unicamente i profili urbanistici della costruzione, mentre la certificazione di agibilità viene rilasciata nell'esercizio di un potere facente capo alla diversa materia dell'igiene e della sanità pubblica.

Peraltro nemmeno con la citata sentenza n. 1015/1998 è stata affermata la sussistenza di un obbligo del Comune di riconoscere l'agibilità a fini commerciali anche in relazione ai locali interrati.

Da quanto sopra consegue che l'appellata sentenza non si pone in contrasto col giudicato di cui alla precedente pronuncia del medesimo Tribunale n. 1015/1998.

Esclusa l'esistenza di un obbligo del Comune di rilasciare alla Commerciale Cappelletta il certificato di agibilità per tutti i locali a cui si riferiva la richiesta, l'eventuale responsabilità dell'ente per il parziale accoglimento dell'istanza potrebbe riconnettersi solamente alla violazione del generale principio del *neminem laedere*.

La responsabilità della pubblica amministrazione da attività provvedimentoale si inquadra, quindi, nel paradigma dell'illecito aquiliano, i cui tratti essenziali si rinvergono nell'art. 2043 cod. civ.

In base a tale norma la responsabilità civile della pubblica amministrazione continua ad essere di natura soggettiva e, quindi, fondata anche sull'elemento della colpa, in conformità con la regola che vale nei rapporti tra privati (fra le tante Cons. Stato, Sez. V, 6/9/2017, n. 4226; Sez. III, 5/9/2017 4195; 4/7/2017, n. 3254).

Fa eccezione il settore degli appalti pubblici, dove la specialità del sistema di tutela (fortemente connotato dall'impronta derivante dal diritto euro unitario) giustifica un regime speciale di responsabilità di natura essenzialmente oggettiva (cfr. Corte Giust. UE, Sez. III, 30 settembre

2010, C-314/09; Cons. Stato, Sez. VI, 17/2/2017, n. 731).

La colpa, come la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di evidenziare, non si identifica nell'illegittimità del provvedimento, richiedendo un *quid pluris*, rappresentato dalla rimproverabilità soggettiva, in termini di inescusabilità, dell'errore che ha determinato il vizio di invalidità del provvedimento amministrativo da cui discende il danno.

Nel caso che occupa, tale ulteriore requisito di natura soggettiva deve ritenersi insussistente.

In termini generali occorre premettere che la destinazione d'uso di un locale è quella che risulta dal titolo edilizio sulla base del quale l'edificio in cui è ubicato è stato realizzato.

Nella fattispecie, dagli allegati progettuali annessi alle varie concessioni edilizie relative al fabbricato dell'odierna appellante (C.E. 25/9/1991, n.76 e successive varianti) si ricava che i locali oggetto della denegata agibilità avessero una destinazione a magazzino, bagno, antibagno e vani accessori, ragion per cui non può rinvenirsi alcuna colpa nel comportamento del Comune che ha rilasciato il certificato di agibilità in conformità alla destinazione dei locali risultante dalle concessioni edilizie relative all'edificio di che trattasi.

Vero è che con la sentenza n. 1015/1998 il Tribunale ha ritenuto che *“il fatto che nel progetto, allegato alla domanda di concessione edilizia, i locali ubicati al piano interrato siano stati indicati come magazzino (o antibagno o altri vani accessori) non ne fa venir meno il carattere commerciale. Si tratta infatti di una semplice distribuzione interna, ipotizzata dal progettista in maniera assolutamente non vincolante, nell'ambito della medesima categoria (commerciale), urbanisticamente rilevante verso l'esterno”*.

Ma ciò – osserva il Consiglio di Stato - rileva sul mero piano della legittimità dell'atto, mentre non è sufficiente a concretizzare anche l'elemento della colpa occorrente per il sorgere della responsabilità extracontrattuale.

Perché l'attività illegittima della pubblica amministrazione sia ascrivibile a colpa è necessario che la stessa sia stata posta in essere in un quadro di riferimento normativo, giuridico e fattuale tale da palesare la negligenza e l'imperizia dell'organo agente, in altre parole occorre che quest'ultimo nell'assumere l'atto viziato abbia agito in spregio alle regole di correttezza, imparzialità e buona fede, mentre la colpa, e conseguentemente la responsabilità, deve essere negata quando l'indagine conduce a riconoscere che l'attività è frutto di un errore scusabile per la sussistenza di contrasti giudiziari, per la incertezza del quadro normativo di riferimento, o per la peculiarità delle circostanze di fatto (Cons. Stato, Sez. V, 18/1/2016, n. 148; Sez. IV, 13/7/2017, n. 3439 e 6/4/2017, n. 1607).

Alle luce delle considerazioni svolte deve ritenersi che il vizio che ha condotto all'annullamento del certificato di agibilità n. 26/1996 non sia ascrivibile a colpa del Comune, bensì frutto di un errore scusabile, solo che si tenga presente la già rilevata conformità del detto certificato alla destinazione d'uso assegnata al piano interrato dai titoli edilizi relativi al fabbricato di pertinenza.

