

Civile Sent. Sez. U Num. 14231 Anno 2020

Presidente: VIRGILIO BIAGIO

Relatore: VALITUTTI ANTONIO

Data pubblicazione: 08/07/2020

SENTENZA

sul ricorso 22906-2018 proposto da:

CAPESCIOTTI GIORGIO, SANTALUCIA ROBERTA, elettivamente domiciliati in ROMA, VIALE DEI QUATTRO VENTI 162, presso lo studio dell'avvocato LAURA LUCIDI, rappresentati e difesi dall'avvocato MAURIZIO BENVENUTO;

- ricorrenti -

COMUNE DI PIORACO, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE EUROPA 100, presso lo studio dell'avvocato ALBERTO PANUNZI, rappresentato e difeso dall'avvocato BRUNO PETTINARI;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

avverso la sentenza n. 357/2018 della CORTE D'APPELLO di ANCONA, depositata il 16/03/2018.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 11/02/2020 dal Consigliere ANTONIO VALITUTTI;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale LUCIO CAPASSO, che ha concluso per accogliere il ricorso principale e dichiararsi inammissibile il ricorso incidentale subordinato;

uditi gli avvocati Maurizio Benvenuto e Bruno Pettinari.

FATTI DI CAUSA

1. Con atto di citazione notificato il 3 marzo 2007, Giorgio Capesciotti e Roberto Santalucia convenivano in giudizio, dinanzi al Tribunale di Camerino, il Comune di Pioraco, chiedendo pronunciarsi la risoluzione del contratto di compravendita, stipulato *inter partes* il 7 settembre 2007, per inadempimento del convenuto, nonché condannarsi il medesimo al risarcimento di tutti i danni subiti. Deducevano gli istanti che oggetto del contratto in questione era un terreno edificabile, situato nel territorio comunale, che non si era poi rivelato tale, in conseguenza dell'annullamento, da parte della Sovrintendenza ai beni culturali, del relativo permesso di costruire

1.1. Con sentenza non definitiva n. 290/2008, in data 31/10/2008, il Tribunale adito rigettava l'eccezione di difetto di giurisdizione proposta dall'ente pubblico convenuto, affermando

sussistere la giurisdizione del giudice ordinario in relazione alle domande proposte in giudizio dagli attori.

1.2. Con sentenza definitiva n. 177/2011, emessa il 18/07/2011, il Tribunale di Camerino pronunciava la risoluzione del contratto per inadempimento del Comune di Pioraco, condannando l'ente al risarcimento dei danni subiti dal Capesciotti e dalla Santalucia, quantificati in Euro 20.303,92.

2. Avverso le due pronunce proponeva appello il Comune di Pioraco, che veniva accolto, sotto il profilo della giurisdizione, dalla Corte d'appello di Ancona, con sentenza n. 357/2018, pubblicata il 16 marzo 2018 e notificata il 25 maggio 2018. La Corte territoriale – pur dando atto che la giurisprudenza di questa Corte e quella del Consiglio di Stato sono concordi nell'affermare la giurisdizione del giudice ordinario in materia – riteneva di doversi discostare da tale indirizzo, atteso che l'emissione dell'illegittimo permesso di costruire – poi annullato dalla Sovrintendenza – costituirebbe un comportamento riconducibile all'esercizio di un potere amministrativo che avrebbe avuto un'incidenza causale evidente nella produzione del pregiudizio lamentato dai privati, con la conseguente giurisdizione del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 7 cod. proc. amm. Tanto più che, avendo ad oggetto la controversia un caso in materia di urbanistica ed edilizia, sussisterebbe – nella specie – la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 34 del d.lgs. n. 80 del 1998 (ora art. 133, comma 1, lett. f) cod. proc. amm.).

3. Avverso tale decisione hanno proposto ricorso per cassazione Giorgio Capesciotti e Roberta Santalucia, affidato ad un solo motivo. Resiste con controricorso il Comune di Pioraco, con il quale propone, altresì, ricorso incidentale condizionato nel quale ribadisce le questioni di merito rimaste assorbite nel giudizio di appello.

4. Le parti hanno depositato memorie ex art. 378 cod. proc. civ. Il P.G. ha concluso per l'accoglimento del ricorso principale e per la declaratoria di inammissibilità del ricorso incidentale.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con l'unico motivo di ricorso, Giorgio Ciapesciotti e Roberta Santalucia denunciano la violazione e falsa applicazione dei motivi di diritto che regolano il riparto della giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 1, cod. proc. civ.

1.1. I ricorrenti si dolgono del fatto che la Corte d'appello abbia – contraddicendo un diverso, consolidato, indirizzo della giurisprudenza ordinaria ed amministrativa – ritenuto sussistente, nella specie, la giurisdizione del giudice amministrativo, sebbene il danno fosse derivato dal comportamento dell'Amministrazione che avrebbe leso l'affidamento incolpevole riposto dagli istanti sulla legittimità del provvedimento amministrativo a loro favorevole (permesso di costruire), successivamente annullato dalla Sovrintendenza ai beni culturali.

1.2. Deducono gli esponenti che nel caso concreto verrebbe in considerazione un rapporto di diritto privato, avente ad oggetto un comportamento illecito della P.A. che avrebbe comportato la conclusione di un contratto di compravendita viziato da *aliud pro alio*, per avere i medesimi acquistato un terreno privo del requisito dell'edificabilità, sebbene fosse stato rilasciato in loro favore il permesso di costruire (successivamente annullato), nonché tutte le ulteriori autorizzazioni (autorizzazione paesaggistica, autorizzazione della Comunità Montana per l'abbattimento delle piante, parere igienico-sanitario dell'ASL 10 di Camerino). Siffatta condotta dell'ente pubblico avrebbe, altresì, determinato una lesione del loro

diritto soggettivo all'integrità del patrimonio, con il conseguente diritto dei medesimi al risarcimento di tutti i danni subiti.

2. Il ricorso è fondato.

2.1. Secondo il costante insegnamento di questa Corte – dal quale non v'è ragione di discostarsi – ai fini del riparto della giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo rileva non tanto la prospettazione compiuta dalle parti, quanto il «*petitum sostanziale*», che va identificato soprattutto in funzione della «*causa petendi*», ossia dell'intrinseca natura giuridica della posizione dedotta in giudizio (cfr., *ex plurimis*, Cass. Sez. U., 25/06/2010, n. 15323; Cass. Sez. U., 11/10/2011, n. 20902; Cass. Sez. U., 15/09/2017, n. 21522; Cass. Sez. U., 26/10/2017, n. 25456; Cass. Sez. U., 31/07/2018, n. 20350; Cass. Sez. U. 19/11/2019, n. 30009).

2.2. Nel caso di specie, dalla stessa impugnata sentenza si evince che la domanda proposta dai privati aveva ad oggetto la risoluzione del contratto di compravendita, stipulato con il Comune di Pioraco in data 7 settembre 2007, nonché il risarcimento del danno per il comportamento inadempiente dell'ente pubblico, concretatosi nella lesione del legittimo affidamento dei signori Capesciotti e Santalucia nella legittimità del permesso di costruire rilasciato in loro favore dall'ente pubblico, e poi annullato dalla Sovrintendenza ai beni culturali.

2.2.1. Orbene, queste Sezioni Unite hanno affermato – con specifico riferimento a fattispecie analoghe a quelle oggetto del presente giudizio – che la controversia nella quale il beneficiario di una concessione edilizia (oggi permesso di costruire), annullata d'ufficio o su ricorso di altro soggetto in quanto illegittima, chieda il risarcimento dei danni subiti per avere confidato nella apparente legittimità della stessa, che aveva ingenerato l'incolpevole

convincimento di poter legittimamente edificare, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, avendo ad oggetto un comportamento illecito della P.A. per violazione del principio del «*neminem laedere*», cioè di quei doveri di comportamento il cui contenuto prescinde dalla natura pubblicistica o privatistica del soggetto che ne è responsabile e che anche la P.A., come qualsiasi privato, è tenuta a rispettare. L'attrazione – ovvero la concentrazione – della tutela risarcitoria dinanzi al giudice amministrativo può, invero, verificarsi soltanto qualora il danno patito dal soggetto sia conseguenza immediata e diretta della dedotta illegittimità del provvedimento che egli ha impugnato, non costituendo il risarcimento del danno ingiusto una materia di giurisdizione esclusiva ma solo uno strumento di tutela ulteriore e di completamento rispetto a quello demolitorio (Cass. Sez. U., 23/03/2011, n. 6594; Cass. Sez. U., 23/03/2011, n. 6595; Cass., 23/03/2011, n. 6596, che ha affermato lo stesso principio con riferimento all'annullamento dell'aggiudicazione in una gara).

2.2.2. A tali pronunce ne hanno fatto seguito altre che hanno confermato, sul piano generale, il principio suesposto, operando qualche ulteriore precisazione nel percorso motivazionale seguito.

Si è, difatti, affermato che la domanda risarcitoria proposta nei confronti della P.A. per i danni subiti dal privato, che abbia fatto incolpevole affidamento su un provvedimento ampliativo illegittimo, rientra nella giurisdizione ordinaria, non trattandosi di una lesione dell'interesse legittimo pretensivo del danneggiato (interesse soddisfatto, seppur in modo illegittimo), ma di una lesione della sua integrità patrimoniale ex art. 2043 cod. civ., rispetto alla quale l'esercizio del potere amministrativo non rileva in sé, ma per l'efficacia causale del danno-evento da affidamento incolpevole

(Cass. Sez. U., 04/09/2015, n. 17586; Cass. Sez. U., 22/05/2017, n. 12799).

2.2.3. Nella medesima prospettiva, si sono, da ultimo, poste le più recenti decisioni di queste Sezioni Unite, secondo le quali, qualora il privato abbia fatto incolpevole affidamento su un provvedimento amministrativo ampliativo della propria sfera giuridica, successivamente annullato, in via di autotutela od «*ope iudicis*», senza che si discuta della legittimità dell'annullamento, la controversia relativa ai danni subiti dal privato rientra nella giurisdizione del giudice ordinario. La domanda, in tal caso, ha invero ad oggetto, non già la lesione di un interesse legittimo pretensivo, bensì una situazione di diritto soggettivo rappresentata dalla conservazione dell'integrità del patrimonio, pregiudicato dalle scelte compiute confidando sulla legittimità del provvedimento amministrativo poi caducato (Cass. Sez. U., 08/03/2019, n. 6885).

Deve, al riguardo, tenersi conto del fatto che la tutela risarcitoria può essere invocata davanti al giudice amministrativo soltanto quando il danno sia conseguenza immediata e diretta dell'illegittimità dell'atto impugnato, non costituendo il risarcimento del danno materia di giurisdizione esclusiva, ma solo uno strumento di tutela ulteriore, e di completamento, rispetto a quello demolitorio (Cass. Sez. U., 23/01/2018, n. 1654).

2.2.4. Un'affermazione in linea con le precedenti si desume, infine, da una recente decisione della Terza Sezione, avente ad oggetto una vicenda del tutto analoga a quella oggetto di esame in questa sede, nella quale è, altresì, coinvolto il medesimo Comune di Pioraco. Si è invero affermato, in tale pronuncia, che la controversia avente ad oggetto il risarcimento dei danni lamentati per la lesione dell'affidamento riposto nell'edificabilità di un'area e nella legittimità del conseguente permesso di costruire, successivamente annullato

(nella specie, si trattava di sopravvenuta non edificabilità del suolo in quanto ricadente in area soggetta a vincolo paesaggistico), rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, non ravvisandosi un atto o provvedimento amministrativo della cui illegittimità il privato possa dolersi impugnandolo davanti al giudice amministrativo, con le conseguenziali statuizioni risarcitorie. Si è rilevato, infatti, che tale situazione di fatto non sollecita alcuna esigenza di tutela contro l'esercizio illegittimo di un pubblico potere consumato nei confronti del privato, né quest'ultimo richiede in alcun modo un accertamento, da parte del giudice amministrativo, dell'illegittimità del comportamento tenuto dalla P.A., che egli invece può solo subire (Cass., 22/11/2019, n. 30515).

2.2.5. Alla tesi della giurisdizione ordinaria ha, peraltro, aderito anche il giudice amministrativo, essendosi affermato che la domanda risarcitoria per affidamento incolpevole ingenerato dall'adozione di provvedimenti favorevoli, ma riconosciuti in giudizio illegittimi, esula — a prescindere dall'entità del risarcimento a tale titolo richiesto — dalla giurisdizione del giudice amministrativo. L'interesse legittimo pretensivo, che vale a radicare la giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo, si identifica invero — come situazione giuridica soggettiva — con l'interesse ad ottenere uno o più provvedimenti favorevoli (ovvero alla rimozione di quelli sfavorevoli), e non già con il mero interesse a che l'Amministrazione provveda sulle istanze del privato adottando provvedimenti legittimi, e peraltro, nella fattispecie, l'interesse pretensivo si è ormai esaurito con l'avvenuto accoglimento delle domande inoltrate da parte degli interessati (TAR Trentino Alto Adige, 19/06/2017, n.212).

2.2.6. A tale consolidato indirizzo le Sezioni Unite intendono dare continuità in questa sede, considerato che la *causa petendi* della domanda proposta in giudizio dai signori Capesciotti e Santalucia non

si è radicata sull'illegittimità del provvedimento concessorio emesso in loro favore, con conseguente lesione dell'interesse legittimo pretensivo dei ricorrenti, ma ha avuto ad oggetto il preteso inadempimento del Comune di Pioraco, concretatosi nell'ingenerare ~~dei~~^{mi} privati l'affidamento in ordine alla legittimità del permesso di costruire emesso in loro favore, con conseguenti – evidenti – ricadute negative sul patrimonio degli istanti.

Non ricorre, di conseguenza, nel caso concreto, neppure una questione in materia di urbanistica o di governo del territorio, tale da radicare la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, atteso che l'esercizio del potere amministrativo – tenuto conto del *petitum* sostanziale azionato in giudizio – non rileva in sé, ma per l'efficacia causale del danno-evento, arrecato al patrimonio degli istanti, per effetto dell'affidamento incolpevole da essi riposto nella legittimità del provvedimento favorevole. In altri termini, il provvedimento ampliativo illegittimo non è elemento costitutivo della fattispecie risarcitoria azionata in giudizio, per il che dovrebbe conoscersene della illegittimità *principaliter* da parte del giudice ordinario, accertamento precluso a detto giudice ostandovi il disposto dell'art. 4 l.a.c.) (Cons. Stato 21/04/2009, n. 2436). Il provvedimento ampliativo, in tale fattispecie, rileva, per contro, come fatto – rilevabile *incidenter tantum*, anche perché coperto dall'annullamento in sede amministrativa o giurisdizionale (giudicato) – che ha dato causa al pregiudizio risarcibile risentito dal privato.

2.2.7. Non può revocarsi in dubbio, pertanto, che la giurisdizione a pronunciarsi sulla domanda in questione appartenga al giudice ordinario.

3. In accoglimento del ricorso, la sentenza impugnata deve essere, pertanto, cassata e deve essere affermata la giurisdizione del giudice ordinario. Resta assorbito il ricorso incidentale proposto

dal resistente, dovendo le questioni di merito essere riproposte al giudice di rinvio.

P. Q. M.

La Corte, pronunciando a Sezioni Unite, accoglie il ricorso principale; ^{ammolto l'incidentale} ~~cassa la sentenza impugnata~~ e dichiara la giurisdizione del giudice ordinario; rinvia alla Corte di Appello di Ancona in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di cassazione. Si dà atto che il presente provvedimento è sottoscritto dal solo presidente del collegio per impedimento dell'estensore, ai sensi dell'art. 1, comma 1, lett. a) del d.p.c.m. 8 marzo 2020.

Così deciso in Roma l'11/02/2020.

Il Presidente

Vincenzo D. Cebs

U. C. A. N.

U. C. A. N.