

EDILIZIA ED URBANISTICA: Amministrazione pubblica – Generalità – Affidamento incolpevole del privato – Determinatosi a seguito di un rapporto instauratosi con la P.A. – Nozione – Riferimento al principio di buona fede.

Tar Lazio – Roma, Sez. II Stralcio, 23 maggio 2023, n. 8782

“[...] un affidamento incolpevole del privato inteso come situazione giuridica autonomamente tutelabile [...] si sostanzia, secondo una felice sintesi dottrinale, nella fiducia, nella delusione della fiducia e nel danno subito a causa della condotta dettata dalla fiducia mal riposta; si tratta, in sostanza, di un’aspettativa di coerenza e non contraddittorietà del comportamento dell’amministrazione fondata sulla buona fede” [...].

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l’atto di costituzione in giudizio di Comune di Monterotondo;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l’art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all’udienza straordinaria di smaltimento dell’arretrato del giorno 12 maggio 2023 il dott. Michele Tecchia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con l’odierno ricorso, notificato dalla società istante a valle di una sentenza con cui il Giudice Ordinario aveva denegato la propria giurisdizione sulla medesima domanda risarcitoria ora azionata, parte ricorrente espone in punto di fatto che:

- la società attrice è proprietaria di un lotto sito in Monterotondo, località Tufarelle, di mq. 1.353, distinto in catasto al foglio 41, particelle 1145 (ex 687/b), 1449 (ex 38/b) e 1453 (ex 686/b), acquistato con atto notarile del 7 agosto 1997, rep. n. 4896;
- il lotto è destinato dal vigente PRG a zona di completamento B/2 (come da certificato di destinazione urbanistica);
- il Piano Particolareggiato di esecuzione denominato “Centro – Tufarelle” prevedeva la realizzazione di una strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero, strada dalla quale sarebbe stato possibile l’accesso al lotto della società ricorrente;
- in data 26 luglio 1999 il Comune aveva approvato su detto lotto un progetto per la realizzazione di un edificio di civile abitazione, rilasciando alla ricorrente la concessione edilizia n. 2238/99;

– la società ricorrente non provvedeva a ritirare detta concessione, in quanto il lotto *de quo* sarebbe risultato materialmente inaccessibile, risultando quindi impossibile la concreta realizzazione dell'edificio;

– l'inaccessibilità del lotto sarebbe dipesa da due concorrenti ragioni, e cioè:

(a) da un lato perché l'accesso già esistente su Via Mazzini sarebbe materialmente inutilizzabile da parte di ditte edili eventualmente coinvolte nella realizzazione del fabbricato, stante la presenza di “*due fabbricati di proprietà di terzi, di vetusta costruzione in pietra, fronteggiatisi tra loro a una distanza ridotta, la cui stabilità sarebbe stata compromessa dal passaggio dei mezzi pesanti di cantiere*”;

(b) “*dall'altro, e principalmente, per la mancata realizzazione da parte del Comune di Monterotondo della suindicata strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero, nonostante fosse stata prevista dal Piano particolareggiato e inserita nei vari programmi di intervento, che avrebbe consentito il naturale e comodo accesso al lotto*”;

– nell'intento di superare tale situazione, e cioè di far sì che il Comune realizzasse la strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero (unica strada che, secondo la prospettazione della ricorrente, avrebbe effettivamente permesso l'accesso al lotto e reso quindi possibile l'attività edificatoria), già la precedente proprietaria del lotto *de quo* e dante causa della ricorrente aveva chiesto al Comune intimato con nota prot. 13382 del 23.04.1994 (e poi con nota prot. 23239 del 23.07.1998) di procedere all'esecuzione diretta della strada in questione a scomputo degli oneri concessori, con allegato il relativo progetto redatto;

– a quanto precede aveva fatto seguito una nota di sollecito della stessa ricorrente del 9.11.1999 e, a causa dello smarrimento degli elaborati da parte degli uffici comunali (da questi comunicato con nota prot. 31195 dell'01.10.1999), la ripresentazione del progetto da parte della ricorrente con prot. n. 39120 del 20.12.1999;

– la richiesta non aveva avuto alcun esito, nonostante il Comune, con deliberazione consiliare n. 24 del 05.03.1997, avesse incluso il progetto di realizzazione della nuova strada sia nel bilancio pluriennale 1997/99 che nei bilanci successivi;

– con atto di citazione notificato in data 24 aprile 2001, l'odierna ricorrente conveniva il Comune di Monterotondo innanzi al Tribunale Civile di Tivoli al fine di veder accertata la sua colpevole inerzia all'obbligo di realizzare l'opera di urbanizzazione *de qua* (*id est* la strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero), nonché di condannarlo al risarcimento di tutti i danni patiti a causa dell'impossibilità di edificare sul lotto per cui era stata rilasciata la concessione edilizia n. 2238/99;

– il Tribunale Civile di Tivoli, con sentenza n. 560 del 28.06.2005, dichiarava il proprio difetto di giurisdizione in favore del Giudice Amministrativo, ragion per cui la suddetta domanda risarcitoria è stata poi riproposta con l'odierno ricorso innanzi a questo TAR.

A sostegno dell'odierna richiesta di risarcimento danni parte ricorrente deduce, in particolare, che:

- a) la strada pubblica di cui si lamenta la mancata realizzazione da parte del Comune di Monterotondo (*id est* la strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero) rappresenterebbe l'unica soluzione che consentirebbe alla società istante il concreto accesso al lotto *de quo*, sicchè in sua assenza la ricorrente sarebbe impossibilitata ad edificare (come in effetti è stato) sul lotto in questione;
- b) se da un lato è vero che detto lotto ha già un accesso su un'altra pubblica via da sempre esistente (*id est* Via Mazzini), dall'altro lato però questo accesso già esistente sarebbe materialmente inutilizzabile in fase di lavori edili, atteso che esso sarebbe prossimo a due fabbricati di proprietà di terzi di vetusta costruzione in pietra (fronteggiatisi tra loro a una distanza ridotta) la cui stabilità sarebbe gravemente compromessa dall'eventuale passaggio dei mezzi pesanti di cantiere;
- c) la ricorrente aveva presentato al Comune – sebbene con istanza autonoma e distinta rispetto a quella assentita con la concessione edilizia del 1999 – una specifica richiesta di autorizzazione del progetto di realizzazione della strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero;
- d) detta strada anelata dalla ricorrente era prevista sia dal Piano Particolareggiato di esecuzione del P.R.G. denominato Centro – Tufarelle (approvato con DCC n. 415 del 22.04.1980), sia dal bilancio pluriennale comunale 1997/99 e dai bilanci successivi.

Il Comune di Monterotondo si è ritualmente costituito in giudizio per opporsi al ricorso, eccependo l'inammissibilità del gravame (per tardività della *traslatio iudicii*), nonché la prescrizione del diritto azionato e infine anche l'infondatezza della domanda.

All'udienza straordinaria del 12 maggio 2023 il Collegio ha introiettato la causa in decisione.

DIRITTO

In limine litis, va puntualizzato che il Collegio ritiene di poter prescindere dalla questione della tardività della *traslatio iudicii* e anche dalla prospettata prescrizione del diritto.

Come affermato dalla consolidata giurisprudenza amministrativa, infatti, il Giudice, in ossequio al superiore principio di economia dei mezzi processuali in connessione con quello del rispetto della scarsità della risorsa 'giustizia' (cfr. Sez. un., nn. 26242 e 26243 del 2014; e Ad. plen., n. 9 del 2014), può derogare alla naturale rigidità dell'ordine di esame, ritenendo preferibile risolvere la lite rigettando il ricorso nel merito o nel rito in base ad una ben individuata ragione più liquida "...sulla scorta del paradigma sancito dagli artt. 49, co. 2, e 74 c.p.a. ... sempre che il suo esercizio non incida sul diritto di difesa del controinteressato e consenta un'effettiva accelerazione della definizione della lite..." (Ad. plen. n. 5 del 2015, che cita a sua volta Ad. Plen. n. 9 del 2014), e purché sia stata preventivamente assodata, da parte del medesimo giudice, la giurisdizione e la competenza (Ad. plen., n. 9 del 2014 e n. 10 del 2011 cit.).

Nel caso all'esame, il ricorso è infondato, sicché il Collegio individua nell'infondatezza dell'impugnazione la 'ragione più liquida' che meglio può realizzare l'economia dei mezzi processuali e la sinteticità degli atti, quali fondamentali corollari del giusto processo regolato dalla legge, unitamente alla considerazione che la suddetta soluzione decisionale non pregiudica gli interessi di alcuna parte del giudizio.

Al fine di comprendere appieno le ragioni dell'infondatezza della domanda risarcitoria azionata dall'odierna ricorrente, mette conto focalizzare bene l'esatto *petitum* sostanziale del ricorso *de quo*.

Orbene, parte ricorrente ascrive al Comune intimato una responsabilità civile *ex art. 2043 c.c.* sostanzialmente da comportamento amministrativo scorretto, i cui concreti elementi costitutivi possono essere compendati nei termini che seguono:

(i) la condotta *contra ius* dell'Amministrazione intimata viene identificata nell'iniziale rilascio della concessione edilizia con cui il Comune di Monterotondo aveva assentito un ben determinato progetto edilizio presentato dalla ricorrente (adottando quindi un provvedimento amministrativo favorevole al privato che ingenerava un legittimo affidamento), nonché nella successiva inerzia serbata dal Comune rispetto agli atti che sarebbero stati necessari ai fini della realizzazione di una delle opere di urbanizzazione (*id est* l'agognata strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero) strada che la ricorrente sostiene essere – da un punto di vista strettamente materiale – la *conditio sine qua non* del progetto edificatorio autorizzato con la concessione edilizia (in quanto secondo la ricorrente non vi sarebbero altre vie di accesso al lotto *de quo* concretamente utilizzabili dalle imprese di costruzione nel momento in cui si dovesse iniziare l'attività edificatoria); soggiunge inoltre parte ricorrente – ad ulteriore comprova del comportamento amministrativo "affidante" qualificabile come condotta *contra ius* dell'Amministrazione – che l'opera di urbanizzazione in questione (*id est* la strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero) era stata prevista anche dal Piano Particolareggiato di esecuzione del P.R.G. denominato Centro – Tufarelle (approvato con DCC n. 415 del 22.04.1980) nonché dal bilancio pluriennale comunale 1997/99 e dai bilanci successivi;

(ii) il danno *non iure* subito dall'impresa ricorrente viene identificato nel fatto che quest'ultima, a causa della mancata realizzazione dell'agognata strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero, ha visto così soffrire ingiustificate perdite patrimoniali, nonché precludersi la possibilità di edificare il lotto *de quo* e ritrarne i relativi vantaggi economici.

In sintesi, a venire in esame è dunque, come anticipato, una forma peculiare di responsabilità da lesione dell'affidamento incolpevole del privato, responsabilità che nel caso di specie scaturirebbe, dopo l'adozione di uno specifico provvedimento amministrativo favorevole (in particolare la concessione edilizia), dal mancato esercizio di poteri pubblici autoritativi (attuazione delle previsioni di piano attuativo, utilizzo delle relative risorse appositamente allocate nei documenti di programmazione

delle spese dell'Ente, acquisizione dei suoli necessaria alla realizzazione della strada ed affidamento dei relativi lavori) cui la ricorrente afferma che l'Amministrazione era obbligata (quale effetto dell'adozione del provvedimento favorevole) e dal quale (esercizio) dipendeva interamente la concreta eseguibilità del provvedimento ampliativo (concessione edilizia o permesso di costruire).

Ciò di cui si controverte, quindi, è se esiste (e in che misura) un affidamento incolpevole del privato inteso come situazione giuridica autonomamente tutelabile “*che si sostanzia, secondo una felice sintesi dottrinale, nella fiducia, nella delusione della fiducia e nel danno subito a causa della condotta dettata dalla fiducia mal riposta; si tratta, in sostanza, di un'aspettativa di coerenza e non contraddittorietà del comportamento dell'amministrazione fondata sulla buona fede*” (cfr. *ex multis* Cass. Civ., Sez. Un., 15 gennaio 2021, n. 615).

Orbene, premesso che non è in discussione la giurisdizione del Giudice Amministrativo sull'odierna azione di risarcimento del danno da lesione dell'affidamento (cfr. in tal senso le sentenze “gemelle” dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nn. 19 e 21 del 2021) sia pure in relazione al mancato esercizio del potere urbanistico edilizio (che ricade nella giurisdizione esclusiva), il Collegio rileva che nella specie non sussistono i presupposti di fondatezza dell'azione.

In particolare, non è dimostrato alcun collegamento eziologico tra la mancata realizzazione dell'opera di urbanizzazione *de qua* (*id est* la strada di collegamento da Via Sicilia al Piazzale del Cimitero contemplata dal Piano Particolareggiato) e l'asserita impossibilità di realizzare il fabbricato oggetto del permesso di costruire.

Ciò per la semplice ragione che nel progetto autorizzato con la concessione edilizia n. 2238/99 (e anche con la precedente concessione edilizia n. 1793/1996) non vi era alcuna menzione e graficizzazione della succitata strada di Piano Particolareggiato della cui mancata realizzazione si duole ora la ricorrente, né c'era alcun riferimento all'eventuale futuro accesso al lotto *de quo* dalla suddetta strada.

Tale circostanza chiaramente affermata in atti dal Comune intimato, oltre ad essere confermata dalla documentazione depositata in giudizio, non è stata peraltro neppure contestata dall'odierna ricorrente, risultando pertanto pacifica.

Va da sé che il progetto edilizio assentito con la concessione edilizia rilasciata alla società istante *non* prevedeva affatto l'opera di urbanizzazione della cui mancata realizzazione la ricorrente ora si duole ai fini risarcitori.

Il che appare dirimente nel senso di escludere che detta concessione edilizia possa qualificarsi come un provvedimento amministrativo favorevole dipendente dalla realizzazione dell'opera pubblica, alla quale potesse configurarsi un legittimo affidamento meritevole di tutela giuridica.

Vero è che la strada era prevista in strumenti pianificatori (l'uno dei quali, il piano, comunque risalente al 1980 e l'altro, il Programma triennale delle opere pubbliche, avente un valore meramente

previsionale), ma è parimenti vero che l'accesso al lotto era previsto nella concessione edilizia in maniera autonoma dalla (solo futura) realizzazione della strada.

E l'assenza di un provvedimento amministrativo "affidante" non può essere certamente surrogata dal fatto che la ricorrente avesse vanamente instato (successivamente al rilascio del titolo edilizio) per l'approvazione di un progetto di realizzazione della strada pubblica *de qua*.

Appare evidente, infatti, che ai fini della configurabilità di una responsabilità da lesione dell'affidamento del privato il provvedimento favorevole "affidante" della PA (nel caso di specie assente) non può essere messo sullo stesso piano di una mera istanza (rimasta inevasa) con cui il privato ha domandato alla PA di adottare detto provvedimento favorevole, poi mai adottato.

Né a diverse conclusioni può giungersi valorizzando il fatto che l'opera di urbanizzazione *de qua* fosse comunque inserita – come sopra accennato – nel Piano Particolareggiato e nel bilancio di spesa comunale.

In disparte il fatto che detto Piano Particolareggiato era comunque scaduto, va in ogni caso osservato che la previsione inserita in atti generali di pianificazione urbanistica e programmazione finanziaria dell'ente locale – se non accompagnata da un omologo impegno individualizzato verso il singolo soggetto privato (impegno ad esempio riflesso nel titolo edilizio abilitativo) – non basta evidentemente a radicare un vero e proprio legittimo affidamento meritevole di tutela, stante la natura altamente discrezionale di detti atti pianificatori/programmatori.

Natura altamente discrezionale che postula, a monte, l'ineludibile potere della PA di decidere di non darvi esecuzione.

In proposito, soccorre *ad abundantiam* il consolidato insegnamento giurisprudenziale secondo il quale il destinatario di un titolo edilizio – ove il progetto ad esso allegato ometta (come nel caso di specie) di prevedere la specifica opera di urbanizzazione anelata dal privato – non è titolare di una vera e propria posizione di diritto soggettivo alla realizzazione delle opere di urbanizzazione che afferiscono all'area interessata dall'edificazione, in quanto l'Amministrazione conserva comunque la discrezionalità di destinare la provvista economica derivante dal versamento degli oneri di urbanizzazione in qualsiasi area del territorio comunale, individuate secondo criteri di massimizzazione dell'interesse pubblico.

In tal senso, il Consiglio di Stato ha ripetutamente chiarito che "*il compimento effettivo delle opere di urbanizzazione non rappresenta, per la consolidata giurisprudenza amministrativa, un'obbligazione sinallagmatica a carico dell'Amministrazione comunale, la quale può sempre pretendere il pagamento delle obbligazioni nascenti dalle convenzioni di diritto pubblico, di cui quelle urbanistiche allegati ai piani rappresentano una species. Inoltre, le opere di urbanizzazione non costituiscono la prestazione di obbligazioni con vincolo di scopo, ben potendo le relative somme essere impiegate per scopi o utilità*

diverse” (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 11 dicembre 2020, n.7934 e più di recente Cons. Stato, sez. II, 14 maggio 2021, n. 3788).

Le suesposte considerazioni conducono ad escludere, pertanto, che sussista il primo indispensabile presupposto della responsabilità da lesione dell'affidamento invocato dalla ricorrente, e cioè una condotta realmente *contra ius* che possa dirsi lesiva della fiducia riposta dalla società istante nella realizzazione della strada pubblica in questione o che fosse preclusiva della eseguibilità dell'edificio oggetto della concessione edilizia (dato che, come già indicato prima, il progetto edilizio assentito con le concessioni edilizie nn. 1793/1996 e 2238/99 individualmente rilasciate alla ricorrente e ai suoi danti causa non recavano alcuna menzione e graficizzazione della succitata strada di Piano Particolareggiato). Inoltre, non è provato anche il nesso di causalità concreto ed effettivo tra il comportamento del Comune intimato ed il danno in tesi sofferto dalla ricorrente.

Risulta *per tabulas*, infatti, che in base al progetto edilizio allegato sia alla concessione edilizia n. 1793/1996 (cfr. doc. 5.1. e 5.2 depositati in atti dal Comune intimato) che alla concessione edilizia n. 2238/99 (cfr. doc. 5.3 e 5.4 depositati in atti dal Comune intimato), l'accesso al fabbricato da edificare era previsto dalla strada comunale già esistente denominata Via Mazzini, e specificamente attraverso la particella 37 con servitù di passaggio sulla particella 1033, come indicato nel relativo elaborato grafico, sezione *post operam* (cfr. doc. 5.2 e 5.4 del Comune).

Quanto precede dimostra che la ricorrente avrebbe ben potuto utilizzare l'accesso da Via Mazzini per edificare il lotto *de quo*, con la conseguenza che la mancata realizzazione del fabbricato non è eziologicamente collegata ad alcuna condotta attiva o passiva del Comune intimato, bensì semmai alla colpevole inerzia della stessa ricorrente.

Né vale obiettare, in senso contrario, che l'accesso da Via Mazzini sarebbe stato materialmente inutilizzabile per la sua asserita contiguità ad altri due fabbricati in pietra (la cui stabilità sarebbe gravemente compromessa dal passaggio dei mezzi pesanti di cantiere).

Quest'ultimo è infatti un profilo meramente fattuale che è stato soltanto asserito ma non anche dimostrato dalla ricorrente.

Più in particolare, si tratta di una circostanza di fatto che la ricorrente ha ommesso completamente di dimostrare.

Né la prova di tale circostanza può ricavarsi dalla relazione tecnica di parte versata in atti dalla ricorrente (redatta dall'Arch. De Iuliis in data 24 ottobre 2009).

Tale perizia consiste, infatti, soltanto in una stima dei danni economici in tesi subiti a causa della condotta dell'Amministrazione intimata, e non in un accertamento tecnico della circostanza materiale di cui si controverte (*id est* contiguità dell'accesso di Via Mazzini ad altri due fabbricati in pietra che rischierebbero di essere compromessi dal passaggio dei mezzi pesanti di cantiere).

Non solo. Detta circostanza viene menzionata dal perito di parte soltanto nelle premesse della relazione tecnica, quale assunzione fattuale riferita dalla stessa società ricorrente, con la conseguenza che essa non ha formato oggetto di alcuno specifico accertamento tecnico da parte del perito.

Va da sé che la suddetta perizia non appare idonea a dimostrare la circostanza in questione.

Né tale lacuna probatoria può essere superata con l'espletamento di una consulenza tecnica d'ufficio.

Ciò in quanto:

a) vertendosi in materia di risarcimento dei danni, sul piano della distribuzione dell'onere della prova il principio dispositivo non è temperato dal metodo acquisitivo e trova integrale applicazione, quindi, il principio generale sancito dall'art. 2697 c.c., con la conseguenza che spetta al danneggiato fornire la prova del danno ingiusto e delle conseguenze pregiudizievoli patrimonialmente valutabili che ne siano derivate, oltre a quella dell'elemento soggettivo rappresentato dal dolo o dalla colpa dell'amministrazione procedente (cfr. in tal senso Adunanza Plenaria n. 7 del 2021);

b) per consolidata giurisprudenza non può essere invocata una consulenza tecnica d'ufficio, diretta a supplire al mancato assolvimento dell'onere probatorio da parte del privato in ordine ai fatti dallo stesso dedotti e posti a base delle proprie richieste, fatti che devono essere dimostrati dal medesimo alla stregua dei criteri di ripartizione dell'onere della prova posti dall'art. 2697 c.c. (Cons. Stato, Sez. V, 21.3.2011, n. 1739; 13.6.2008, n. 2967; VI, 12.3.2004, n. 261).

Alla luce di tutte le considerazioni sopra esposte, pertanto, il ricorso va respinto in quanto infondato.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio (Sezione Seconda Stralcio) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna parte ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio in favore del Comune intimato, che liquida in misura pari ad € 3.000,00 (tremila/00) oltre oneri accessori come per legge (se dovuti).

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 maggio 2023, in videoconferenza sulla piattaforma Teams, con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi, Presidente

Salvatore Gatto Costantino, Consigliere

Michele Tecchia, Referendario, Estensore

IL SEGRETARIO