

CONCESSIONI E AUTORIZZAZIONI AMMINISTRATIVE

Fatto - Diritto P.Q.M.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 392 del 2013, proposto da:

V.F. S.n.c., in persona del legale rappresentante p.t., V.S., quest'ultimo anche in proprio, F.S., tutti rappresentati e difesi dagli avvocati Orazio Abbamonte, Giuseppe Abbamonte, con domicilio eletto in Salerno, via Incagliati, 2 c/o Caliulo;

contro

Comune di Padula, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato F. Alliegro, con domicilio eletto presso il suo studio in Salerno, corso Vittorio Emanuele, 170/A c/o Spiezia;

per l'accertamento del diritto al

risarcimento dei danni derivanti alla ricorrente dal ritardo con cui il Comune di Padula ha definito la pratica inerente la richiesta delle autorizzazioni necessarie per l'ampliamento di un fabbricato a destinazione commerciale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Padula in persona del Sindaco p.t.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 marzo 2017 la dott.ssa Rita Luce e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

I ricorrenti, con istanza del 16 ottobre 2008, richiedevano il rilascio del permesso di costruire per l'incremento volumetrico e di superficie di un locale commerciale; con successiva istanza dell'11 novembre 2008, chiedevano convocarsi la Conferenza di Servizi per l'acquisizione dei prescritti pareri, conformemente a quanto previsto dall'*art. 5 del D.P.R. n. 447 del 1998*.

Il procedimento si concludeva con il verbale n. 3 del 30 ottobre 2012 con cui la Conferenza di Servizi dichiarava che l'istanza era divenuta improcedibile a causa della entrata in vigore del *D.p.r. 7 settembre 2010 n. 160*, a termini del quale, a decorrere dal 30 settembre 2011, non era più possibile avvalersi del Suap per l'autorizzazione all'apertura delle medie e grandi strutture commerciali.

Assumendo che il procedimento si era concluso oltre il termine di legge, i ricorrenti, nelle rispettive qualità (V. e F.S., quali proprietari, la società quale comodataria e gestore di attività commerciale nell'immobile de qua), hanno, quindi, chiesto condannarsi il Comune di Padula al risarcimento dei danni subiti, deducendo che, se l'azione amministrativa fosse stata tempestiva, l'istanza sarebbe stata accolta: più nello specifico, l'irragionevole prolungarsi del procedimento finalizzato all'autorizzazione unica avrebbe determinato, secondo la prospettazione di parte ricorrente, l'impossibilità di avviare tempestivamente l'attività commerciale atteso che, una volta intervenuta la preclusione introdotta dal *D.P.R. n. 160 del 2010*, il vigente strumento urbanistico non consentiva più l'ampliamento richiesto; per converso, ove l'azione amministrativa fosse stata tempestiva, i ricorrenti avrebbero ottenuto il rilascio dell'autorizzazione unica tenuto conto che, nel corso del procedimento, non si era presentato alcun fattore ostativo all'accoglimento dell'istanza.

In ordine ai danni lamentati, i ricorrenti deducevano che il mancato, e non più possibile, aumento volumetrico richiesto, aveva determinato il mancato incremento di valore dell'immobile e del suolo su cui l'immobile avrebbe dovuto insistere, e tanto aveva inciso anche sul volume di affari dell'esercizio commerciale ivi insediato per gli anni a venire; dovevano essere rimborsati, poi, i costi sostenuti ovvero le spese legali, tecniche e del fermo cantiere oltre

il danno non patrimoniale (biologico, esistenziale, ecc.) subito dal sig. V.S..

A sostegno del presente gravame i ricorrenti hanno depositato cospicua documentazione.

Si è costituito in giudizio il Comune di Padula eccependo la tardività della proposta azione risarcitoria e deducendo la sua infondatezza atteso che, nel caso in esame, nessun colpevole ritardo poteva imputarsi all'Amministrazione precedente.

Le parti hanno depositato ulteriori note difensive.

All'udienza pubblica del 29 marzo 2017 la causa è stata trattenuta in decisione.

Il Collegio, ripercorsi i punti salienti della vicenda, peraltro non contestati e concordemente evidenziati da entrambe le parti in causa, ritiene che il ricorso sia fondato nei termini che seguono.

In primo luogo, il ricorso deve ritenersi tempestivo.

Come efficacemente rilevato dai ricorrenti, infatti, deve ritenersi che, nel caso di specie, il fatto lesivo non debba ricondursi alla entrata in vigore della norma di cui al *D.P.R. n. 160 del 2010*, quale fattispecie ostativa al rilascio, attraverso la procedura semplificata Suap, di titoli abilitativi finalizzati alla realizzazione di medie e grandi strutture di vendita, ma, piuttosto, al ritardo (indiscutibile) nella conclusione del procedimento, che, se tempestivo, avrebbe verosimilmente condotto al rilascio delle autorizzazioni richieste.

Più puntualmente, la sopravvenuta disposizione ostativa ha determinato la definitività degli effetti lesivi già prodotti e l'impossibilità di ottenere la reintegrazione in forma specifica in ragione della sottoposizione della successiva attività amministrativa alla novellata normativa.

Il che supporta, e non già elide, la pretesa risarcitoria.

Nel caso in esame, poi, non può ritenersi operante il termine di decadenza previsto dall'art. 30 co. 3 c.p.a., atteso che tale disposizione normativa è entrata in vigore solo nell'anno 2010, e quindi dopo che il termine di conclusione del procedimento era già scaduto (2009), determinando, fin da quel momento, come sopra detto, gli effetti lesivi conseguenti al ritardo e non più rimovibili stante l'entrata in vigore della sopra detta disposizione ostativa.

Aggiungasi, come definitivamente chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, che il termine di decadenza di 120 giorni, previsto dal citato art 30 c.p.a, non può operare retroattivamente e quindi non può valere con riferimento a quelle fattispecie che, come quella in esame, si siano perfezionate in un tempo anteriore all'entrata in vigore della normativa processuale (Cons. Stato, Ad. Plen. n. 6/2015); deve, quindi, ritenersi che il termine di 120 giorni per la proposizione dell'azione risarcitoria non può applicarsi retroattivamente alle

fattispecie sostanziali anteriori, che rimangono soggette al solo termine ordinario di prescrizione -quinquennale -del diritto (Cons. Stato, sez. III, 22 gennaio 2014, n. 297).

Il ricorso in esame, quindi, notificato in data 13 febbraio 2013, risulta tempestivo, con riguardo al richiamato termine prescrizionale, atteso che il procedimento avrebbe dovuto concludersi entro 9 mesi dalla presentazione della istanza originaria presentata il 16 ottobre 2008 (art. 4 comma 7 D.p.r. n. 447/2010).

Nel merito, si rileva quanto segue.

E' acclarato che, a fronte di una istanza presentata dai ricorrenti in data 16 ottobre 2008, il procedimento si è concluso, dopo alterne vicende sottoposte anche al vaglio giudiziario (vedasi ordinanza n. 958/2009, sentenza n. 9850/2010 e sentenza n. 826/2011, tutte di questo Tribunale), soltanto in data 30 ottobre 2012, ovvero con l'adozione del verbale con cui la Conferenza dei Servizi ha dato atto della sopravvenuta improcedibilità della detta istanza a seguito della entrata in vigore del [D.P.R. n. 160 del 2010](#).

I ricorrenti hanno dato, altresì, idonea dimostrazione che l'istanza sarebbe stata accolta se il procedimento si fosse concluso tempestivamente: dalla disamina degli atti di causa, infatti, non sono emerse (ulteriori) circostanze ostative al rilascio della richiesta autorizzazione, essendo stati, tra l'altro, positivamente acquisiti i pareri della Commissione per il Paesaggio e della Soprintendenza.

Né, peraltro, il Comune ha, sul punto, opposto alcunché, evidenziando (ulteriori) ragioni ostative, peraltro non emerse in sede procedimentale, all'ottenimento dell'autorizzazione richiesta.

Non può, inoltre, condividersi la tesi del Comune secondo cui i richiedenti avrebbero contribuito, con il loro comportamento, alla indebita dilatazione dei termini del procedimento in quanto, dalla documentazione agli atti di causa, non è dato ravvisare alcuna elemento in tal senso.

Il Collegio, infine, osserva che, se pure qualche difficoltà interpretativa poteva, semmai, trarsi dal parere n. 15773, reso dalla Soprintendenza in data 4.06.2009 - parere che, da un lato, asseriva che non vi erano gli estremi per l'annullamento dell'autorizzazione comunale, e, dall'altro, indicava alcune modifiche progettuali per una migliore tutela del sito, così ingenerando dubbi sulle operate valutazioni in relazione all'autorizzazione comunale già rilasciata - , le indicate perplessità dovevano intendersi definitivamente superate allorquando questo Tribunale, con sentenza n. 9850 del 29 giugno 2009, ebbe a chiarirne la portata stabilendo che lo stesso doveva qualificarsi come non ostativo al rilascio dell'autorizzazione ma, piuttosto, come mero invito al Comune a voler recepire, in sede di eventuale riesame officioso dell'atto, le prescrizioni impartite.

Se è vero, infine, che i ricorrenti ebbero a presentare la documentazione completa soltanto in data 24.11.2011, è anche vero che la richiesta istruttoria era stata formulata dal Comune (essa stessa tardivamente) soltanto con la nota dell'11 ottobre 2010, ovvero ben due anni dopo l'attivazione del procedimento.

Il Responsabile dell'Area tecnica, invero, già con nota n. 7242 del 30 luglio 2010, aveva proceduto a confermare l'autorizzazione ambientale n. 3 /09 del 12.02.2009 "secondo quanto formulato dal parere favorevole espresso in sede di Commissione per il Paesaggio del 10.11.2009 e validato da parte della Soprintendenza", invitando il Responsabile Suap a recepire i provvedimenti sopra indicati e a determinarsi sulla istanza presentata dai ricorrenti.

Analogamente, con successiva nota n. 1891 del 24 febbraio 2011, il Responsabile dell'Area Tecnica aveva ribadito la piena validità dell'autorizzazione paesaggistica e aveva preso atto che la Soprintendenza mai aveva annullato l'autorizzazione comunale.

In sostanza, gli uffici comunali, invece di dar corso finalmente al procedimento, svolgendo l'istruttoria tecnica dovuta, previa acquisizione degli eventuali apporti documentali integrativi, hanno continuato ad inseguire le (inesistenti) problematiche relative all'autorizzazione ambientale.

Da ultimo, solo con nota Suap n. 8993 del 11 ottobre 2011, fu richiesta ai ricorrenti la necessaria documentazione, e, in data 22.08.2012, infine convocata la Conferenza dei Servizi.

Ciò premesso in punto di fatto, può ritenersi, in base ad un giudizio prognostico di tipo probabilistico, che il bene della vita auspicato dai ricorrenti, ossia il rilascio dell'autorizzazione richiesta, sarebbe stato da questi conseguito se il procedimento fosse stato condotto con modalità ordinarie e si fosse concluso in un termine ragionevole, e può dunque inferirsi che sia stata la condotta complessivamente tenuta dalla P.A. a precludere (definitivamente) il conseguimento del risultato utile perseguito e a determinare i danni lamentati, qualificandosi come antecedente causale necessario.

Ciò rende conto, ad avviso del Collegio, della ricorrenza dell'elemento oggettivo della pretesa risarcitoria azionata col presente gravame in quanto, come detto, è ragionevole ritenere, come più sopra spiegato, che, ove non fosse intervenuto il ritardo nell'azione amministrativa, gli aventi diritto avrebbero conseguito l'autorizzazione richiesta.

In proposito, va pure richiamata la consolidata giurisprudenza secondo cui quando il procedimento debba concludersi con un provvedimento favorevole per il destinatario, o se sussistano fondate ragioni per ritenere che l'interessato avrebbe potuto ottenerlo, il solo ritardo nell'emanazione del provvedimento finale può ritenersi elemento sufficiente per configurare un danno "ingiusto", con conseguente obbligo di risarcimento (cfr. Cons. Stato, sez. V, 29 dicembre

2014, n. 6407; sez. V, 13 gennaio 2014, n. 63).

Nel caso di specie, poi, deve ritenersi acquisita anche la prova dell'elemento soggettivo della colpa in capo alla P.A. procedente, in quanto, una volta dimostrata l'oggettiva inosservanza dei termini di conclusione del procedimento e la sua verosimile positiva conclusione per il ricorrente, il Comune non ha, né in sede procedimentale né in sede giudiziale, giustificato tale ritardo con riferimento, ad esempio, a oggettive e serie difficoltà, di tipo tecnico o organizzativo, proprie del caso concreto (Cons. Stato., sez. III, 6 maggio 2013, n. 2452; Cons. Stato, sez. V, 17 giugno 2015, n. 3047); mentre, al contempo, le intercorse vicende in sede giurisdizionale hanno dato conto della indebita frapposizione di ostacoli procedurali in realtà insussistenti e idonei a comprovare l'inosservanza di disposizioni normative e la negligenza, se non l'imperizia, dell'apparato, integranti il richiesto elemento soggettivo sub specie di colpa.

Una volta individuata la sussistenza degli elementi costitutivi dell'illecito, il Collegio deve ora porsi il problema dell'individuazione del soggetto cui spetta il risarcimento richiesto.

Giova, in proposito, vagliare, quali siano, secondo la prospettazione offerta in ricorso, le asserite conseguenze che si assumono derivate dal sopraindicato fatto lesivo, onde selezionare, tra le stesse, quelle effettivamente suscettibili di reintegrazione per equivalente.

Il ricorso prospetta quali conseguenze lesive risarcibili:

- a) il mancato incremento di valore dell'immobile (comprensivo del suolo cui lo stesso accede), derivante dalla mancata effettiva realizzazione di un aumento volumetrico e superficario, pari, quest'ultimo, a mq.2.800 (a destinazione commerciale) e mq. 900 (a destinazione deposito);
- b) il mancato incremento del volume di affari dell'esercizio commerciale insediato nell'immobile de quo;
- c) il fermo tecnico di cantiere;
- d) le spese per la predisposizione del progetto tecnico e per la pratica amministrativa; e le spese legali sostenute nel corso degli anni per la difesa in giudizio delle ragioni dei ricorrenti;
- e) i danni non patrimoniali occorsi a V.S., in proprio (insorgere di patologie che avrebbero infine condotto anche alla cessazione dell'attività individuale).

Deve osservare, al riguardo, il Collegio che se, come sopra si è detto, il fatto lesivo produttivo di danno consiste, nel caso in esame, nel mancato tempestivo rilascio del permesso di costruire, le sole conseguenze risarcibili debbono intendersi unicamente quelle "direttamente" ricollegabili ad esso, e cioè la mancata disponibilità, ai fini edificatori, della maggior volumetria e superficie

ammissibile (la posta sopra indicata sub a); tale danno, inoltre, non può che riconoscersi unicamente in capo ai proprietari, e dunque su V. e F.S., essendo la società solo comodataria dell'immobile de quo a fini commerciali.

La condizione di comodataria pone, invero, la società in posizione meramente derivata dal diritto dei ricorrenti, con la conseguenza che non può giovare, se non, appunto, indirettamente, dei vantaggi riconosciuti o riconoscibili ai danti causa.

Può quindi, senz'altro escludersi, ai fini risarcitori, la posta sopra indicata sub b) (mancato incremento del volume di affari in capo alla società gestore e comodataria), trattandosi di conseguenza solo indiretta del mancato rilascio del permesso di costruire in ampliamento.

Quanto alla posta sub c), il Collegio deve, del pari, escludere le richieste "spese di fermo cantiere", posto che, non essendo ancora stato rilasciato il permesso di costruire (in ampliamento), poi definitivamente precluso, l'anticipata predisposizione del cantiere è scelta (libera) dei richiedenti, come tale non addebitabile, nei suoi costi, alla P.A. ove non si verifichi l'evento cui detta predisposizione è preordinata.

La posta sub d) (spese tecniche e legali) va limitata alle sole spese connesse alla (inutile, ex post) predisposizione della pratica amministrativa del progetto, con esclusione delle spese legali connesse ai numerosi giudizi intercorsi inter partes, che sono state liquidate nelle relative sedi.

Infine, quanto al danno non patrimoniale lamentato (e richiesto) da V.S. in proprio (danni alla salute, alla vita di relazione, ecc.) e assunto come conseguente all'indebito ritardo nell'ottenimento dell'utilità sperata, osserva il Collegio che manca agli atti la prova dell'effettiva dipendenza di dette insorgenze dall'attività amministrativa, con conseguente doverosa esclusione di quelle (nel loro valore monetario) dalle poste suscettibili di ristoro.

Così limitate le voci effettivamente risarcibili (a quelle, come detto, sub a), e d), in parte), incombe sul Comune di Padula la formulazione, ai sensi dell'art. 34, comma 4, c.p.a., di una proposta di risarcimento da effettuare in favore dei ricorrenti V. e F.S., entro il termine di 90 (novanta) giorni dalla comunicazione e /o notifica della presente Sentenza, avente ad oggetto:

il ristoro delle conseguenze economiche della perdita di incremento di valore dell'immobile (che ingloba il suolo cui accede), sulla base della volumetria e superficie effettivamente realizzabile (mq.2.800, commerciale, e mq.900, deposito), e sulla base dei prezzi di mercato rilevabili nella zona di riferimento, anche desunti da pubblici atti o registri;

il rimborso delle spese tecniche connesse alla predisposizione del progetto (di ampliamento) e della pratica amministrativa).

In tali termini ed entro i limiti sopra precisati, va accolta la domanda

risarcitoria proposta dai ricorrenti F. e V.S..

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate nella misura di seguito indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania - sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e limiti di cui in motivazione.

Condanna il Comune di Padula al pagamento delle spese di lite in favore dei ricorrenti F. e V.S., che si liquidano nella misura complessiva di Euro 5.000,00, oltre accessori come per legge e rimborso del contributo unificato; compensa per il resto.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 29 marzo 2017 con l'intervento dei magistrati:

Maria Abbruzzese, Presidente

Giovanni Grasso, Consigliere

Rita Luce, Primo Referendario, Estensore