

CERIDAP

RIVISTA INTERDISCIPLINARE SUL
DIRITTO DELLE
AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE

Estratto

FASCICOLO

1 / 2023

GENNAIO - MARZO

Cassazione Civile, Sezioni Unite, 19 gennaio
2023, n. 1567

Corso Tozzi Martelli

DOI: 10.13130/2723-9195/2023-1-129

In tema di lesione dell'affidamento derivante dall'annullamento di un atto amministrativo ampliativo illegittimo, la Corte di Cassazione afferma che, essendo l'affidamento una situazione autonoma, tutelata in sé e non nel suo collegamento con l'interesse pubblico, la giurisdizione del giudice amministrativo sussiste solo quando la causa petendi riguarda le modalità di esercizio del potere amministrativo.

In the context of breach of legitimate expectation, resulting from the annulment of an unlawful administrative act, the Court of Cassation settles that, as legitimate expectation is an autonomous situation protected in itself and not in its connection with the public interest, the jurisdiction of the administrative judge exists only when the cause of action concerns the methods of exercising administrative power.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con ordinanza del 19 gennaio 2023, n. 1567, nel valutare l'idoneità del comportamento della Pubblica amministrazione a generare un affidamento sulla legittimità della sua azione, hanno statuito il seguente principio di diritto: «*perché sussista la giurisdizione del giudice amministrativo, è necessario, anche nelle materie di giurisdizione esclusiva, che la causa petendi si radichi nelle modalità di esercizio del potere amministrativo, ciò che non accade quando la causa del danno di cui il privato chiede il risarcimento risieda non già nel cattivo esercizio del potere amministrativo, bensì in un comportamento la cui illiceità venga dedotta prescindendo dal modo in cui il potere è stato esercitato e venga prospettata come violazione di regole comportamentali di buona fede e correttezza alla cui osservanza è tenuto qualunque soggetto, sia esso pubblico o privato*».

Per meglio comprendere quanto affermato dalla Corte, occorre ripercorrere sinteticamente le vicende da cui nasce la vertenza oggetto della decisione in esame. Nel caso *de quo* una società proprietaria di un vasto comparto immobiliare conveniva in giudizio innanzi al Giudice ordinario l'amministrazione comunale, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni subiti a causa della lesione dell'affidamento incolpevole riposto sulla legittimità di un provvedimento in materia urbanistica.

Il Consiglio comunale, invero, con la delibera n. 11 del 14 febbraio 2012 aveva approvato il Piano di Governo del Territorio (c.d. "P.G.T."), classificando i terreni della Società come appartenenti a un ambito di trasformazione. All'interno di tale ambito il Documento di Piano, parte integrante del P.G.T., prevedeva la possibilità di realizzare un progetto di completamento del tessuto residenziale urbano già esistente, a condizione che la Società provvedesse nel termine di sei mesi alla piantumazione preventiva dell'area (c.d. "*preverdissement*").

Successivamente, la delibera citata veniva impugnata innanzi al T.A.R. Lombardia da parte di terzi.

Nonostante ciò, e quindi la pendenza del relativo giudizio di annullamento, la Società, confortata dalle dichiarazioni fornite dai funzionari del Comune in ordine alla legittimità del proprio operato e del P.G.T. impugnato, presentava il progetto di *preverdissement*, approvato dalla Giunta municipale, nonché la proposta di piano attuativo, per la quale era stata altresì richiesta la sottoposizione a valutazione d'impatto ambientale.

La Società, pertanto, poneva in essere l'intervento di *preverdissement*, previsto quale condizione necessaria ed inderogabile per l'approvazione dei piani attuativi, che erano poi divenuti irrealizzabili a seguito della sentenza di annullamento della delibera di approvazione del P.G.T. (cfr. T.A.R. Lombardia, sentenza del 27 febbraio 2015, n. 576, confermata dal Cons. St., 28 giugno 2016, n. 2921).

Tanto premesso, seguiva l'instaurazione del procedimento dinanzi al Tribunale di Milano da parte della Società per il risarcimento dei danni subiti a seguito dell'annullamento del P.G.T.

Il Comune si costituiva in giudizio, eccependo il difetto di giurisdizione del Giudice ordinario e l'infondatezza della domanda, di cui chiedeva il rigetto.

Il Tribunale di Milano, con sentenza del 7 novembre 2018, n. 11207, accoglieva

la domanda attorea, condannando l'Amministrazione comunale al risarcimento dei predetti danni.

La Corte d'Appello di Milano, con sentenza del 7 luglio 2020, n. 1687, rigettava l'impugnazione proposta dal Comune.

In particolare, il Giudice di seconde cure, dopo aver precisato come la colpa dell'Amministrazione non fosse desumibile dalla mera illegittimità del provvedimento annullato, rilevava che l'illegittimità dell'atto amministrativo e il relativo annullamento si pongono come mero antecedente storico della domanda di risarcimento che si fonda, piuttosto, sulla scorrettezza della condotta dell'Amministrazione. Difatti, i funzionari del Comune, insistendo per l'attuazione dell'intervento di *preverdissement*, fornendo assicurazioni in merito alla validità degli atti compiuti ed escludendo la necessità di approfondimenti istruttori, avevano ingenerato un affidamento incolpevole, la cui lesione rappresenta il fondamento della pretesa risarcitoria.

Ancora, la lesione di un affidamento tutelabile doveva essere considerata ancor più presente se viene seguito l'orientamento giurisprudenziale che qualifica la relativa responsabilità come responsabilità da contatto sociale qualificato, che può insorgere attraverso l'instaurazione di momenti relazionali socialmente o giuridicamente qualificati, che creano obblighi reciproci di buona fede, protezione ed informazione tra le parti coinvolte.

Avverso tale sentenza il Comune proponeva ricorso per cassazione.

Più segnatamente, per quanto qui rileva, si evidenzia come il ricorrente denunciava, quale motivo di censura, «*la violazione dell'art. 37 cod. proc. civ. e degli artt. 7, 30 e 133, comma primo, lett. f), cod. proc. amm., censurando la sentenza impugnata nella parte in cui, ai fini della spettanza della controversia alla giurisdizione del Giudice ordinario, ha qualificato l'affidamento come una situazione giuridica autonoma. Premesso infatti che l'affidamento costituisce soltanto un criterio di valutazione della condotta delle parti, riflettendo l'aspettativa che coloro con i quali si viene in contatto si comportino secondo le regole di correttezza e lealtà reciproca, sostiene che nei rapporti tra il cittadino e la Pubblica Amministrazione esso inerisce necessariamente a una posizione soggettiva d'interesse legittimo, dal momento che la sua lesione è sempre riconducibile all'esercizio di un potere amministrativo. Aggiunge che, anche a voler qualificare la posizione dell'attrice come diritto soggettivo, la controversia doveva ritenersi*

devoluta alla giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo, dal momento che l'affidamento di cui era stata dedotta la lesione traeva origine dall'esercizio di un potere in materia urbanistica e edilizia ».

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, ritenendo tale motivo infondato, tra le altre cose, hanno osservato che:

- anche nelle materie di giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo è necessario che *«la causa petendi si radichi nelle modalità di esercizio del potere amministrativo, ciò che non accade quando la causa del danno di cui il privato chiede il risarcimento risieda non già nel cattivo esercizio del potere amministrativo»* bensì nella sua oggettiva idoneità a determinare l'affidamento;
- *«il danno non scaturisce dalla mera illegittimità del provvedimento amministrativo, ma dalla lesione dell'affidamento riposto dal privato sulla legittimità dello stesso, cioè da una fattispecie complessa, che richiede il concorso, con tale illegittimità, anche di ulteriori circostanze, riflettenti la violazione delle regole di correttezza e buona fede cui deve uniformarsi il comportamento dell'Amministrazione, la cui attitudine a fondare la fiducia incolpevole dev'essere valutata caso per caso»;*
- *«la nozione di affidamento rilevante ai fini della responsabilità dell'Amministrazione non coincide con quella emergente dalla disciplina dettata dall'art. 21-nonies della legge 7 agosto 1990, n. 241 (...), ma configurandosi come una situazione autonoma, tutelata in sé e non nel suo collegamento con l'interesse pubblico, e cioè come affidamento incolpevole di natura civilistica, che si sostanzia nella fiducia, nella delusione della fiducia e nel danno subito a causa della condotta dettata dalla fiducia mal riposta»;* e
- *«ai fini della configurabilità dell'illecito, non è sufficiente la mera constatazione dell'illegittimità del provvedimento amministrativo, ma è necessario un quid pluris, rappresentato dalla delusione dell'aspettativa di coerenza e non contraddittorietà riposta dal privato nel comportamento dell'Amministrazione, e fondata sul rispetto dei doveri di correttezza e buona fede sulla stessa gravanti nei rapporti con i destinatari dell'azione amministrativa, la cui inosservanza dà luogo (...) ad una responsabilità»*

CERIDAP

che non è qualificabile né come extra-contrattuale né come contrattuale in senso proprio, configurandosi piuttosto (...) come una responsabilità di tipo relazionale o da contatto sociale qualificato».

A fronte dei suesposti principi, va infine segnalato il contrapposto indirizzo della giurisprudenza amministrativa, che ha invece attribuito alla giurisdizione del Giudice amministrativo le controversie aventi a oggetto le domande di risarcimento dei danni derivanti dalla lesione dell'affidamento da provvedimento favorevole poi annullato, ravvisando nella condotta scorretta dell'Amministrazione un comportamento indirettamente collegato all'esercizio del potere pubblico (cfr. Cons. St., Ad. Plen., 29 novembre, nn. 19 e 20).

Cass.-Civ.-Sez.-Unite-19-gennaio-2023-n.-1567 [PDF sentenza](#)