

La responsabilità patrimoniale della pubblica Amministrazione conseguente all'adozione di provvedimenti illegittimi deve essere inserita nel sistema delineato dagli articoli 2043 e seguenti del codice civile, in base al quale l'imputazione non può avvenire sulla base del mero dato oggettivo dell'illegittimità del provvedimento, dovendo verificarsi che la predetta adozione (e la successiva esecuzione dell'atto impugnato) sia avvenuta in violazione delle regole di imparzialità alle quali l'esercizio della funzione deve costantemente ispirarsi.

In sede di accertamento della responsabilità della pubblica Amministrazione per danno a privati, il giudice amministrativo può affermare la responsabilità quando la violazione risulti grave e commessa in un contesto di circostanze di fatto e in un quadro di riferimenti normativi e giuridici tali da palesare la negligenza e l'imperizia dell'organo nell'assunzione del provvedimento viziato, e negandola quando l'indagine presupposta conduce al riconoscimento dell'errore scusabile: in definitiva, l'interessato, oltre a dare prova dell'entità del pregiudizio che assume di avere subito, deve dimostrare anche la sussistenza dell'elemento psicologico (dolo o colpa della P.A.) ed il relativo nesso di causalità.

(Nel caso di specie, il Collegio ha ritenuto che la sussistenza di tali requisiti non sia stata dimostrata dal ricorrente, non solo in relazione sia all'entità del danno, ma anche all'elemento psicologico (dolo o colpa) ed al nesso di causalità)

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 912 del 2005, proposto da:
LATTANZIO Domenico, rappresentato e difeso dall'avv. Maria Rita Marini, elettivamente domiciliato in Ancona, presso la Segreteria del Tribunale;

contro

- il COMUNE di FOLIGNANO, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Nazzarena Lelli, elettivamente domiciliato in Ancona, presso la Segreteria del Tribunale;
- l'AGENZIA REGIONALE per la PROTEZIONE AMBIENTALE delle MARCHE – ARPAM, in persona del Direttore Generale pro-tempore, non costituito in giudizio;
- l'AGENZIA REGIONALE per la PROTEZIONE AMBIENTALE delle MARCHE – ARPAM, Dipartimento provinciale di Ascoli Piceno, in persona del Dirigente del servizio pro-tempore, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

del provvedimento 1.9.2005 n. 29/05, prot. n. 11489, con cui il Sindaco di Folignano ha ordinato l'anticipo dell'orario di chiusura del pubblico esercizio "s.n.c. Poker Bar", nonché di ogni atto presupposto, connesso e conseguente;

..... per la condanna

del Comune di Folignano al risarcimento del danno arrecato dall'atto impugnato.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Folignano;

Vista la propria ordinanza 24 novembre 2005, n. 719;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 03/12/2008, il dott. Giuseppe Daniele e uditi per le parti i difensori come specificato nel relativo verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1.- Con atto notificato il 20.10.2005, depositato il 14.11.2005, il sig. Domenico Lattanzio, nella dedotta qualità di titolare e rappresentante legale della "s.n.c. Poker Bar", corrente in Folignano, ha impugnato il provvedimento 1.9.2005 n. 29/05, prot. n. 11489, con cui il Sindaco di Folignano – a seguito di accertamenti tecnici effettuati dall' ARPAM, che avevano verificato il superamento dei livelli di inquinamento acustico previsti dalla vigente normativa – ha ordinato la limitazione dell'orario di chiusura del pubblico esercizio gestito dalla suddetta società, con anticipazione della chiusura alle ore 22.00 e l'improrogabile cessazione di ogni attività entro tale orario, sia nei giorni feriali che festivi e prefestivi, deducendone l'illegittimità per violazione di legge ed eccesso di potere sotto molteplici profili, articolati in quattro distinti motivi; con il ricorso è stata chiesta, inoltre, la condanna del Comune di Folignano al risarcimento del danno arrecato dall'atto impugnato, determinato dal ricorrente nella complessiva somma di € 20.000,00.

Costitutosi in giudizio il Comune di Folignano, ha eccepito la inammissibilità ed improcedibilità del ricorso, deducendone nel merito la infondatezza, concludendo per la reiezione.

Con ordinanza 24 novembre 2005, n. 719 il Tribunale ha respinto l'istanza di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato.

2.- Rileva anzitutto il Collegio che il Sindaco di Folignano, con provvedimento 28.10.2005 n. 40/2005, ha disposto (a seguito dei lavori di insonorizzazione eseguiti all'interno dell'esercizio pubblico sopra specificato, e della presentazione da parte del ricorrente di idonea certificazione, redatta da un tecnico abilitato, attestante il rientro dei livelli di immissione acustica entro i limiti della normale tollerabilità) la revoca del provvedimento 1.9.2005 n. 29/05, prot. n. 11489, oggetto del presente giudizio; tanto determina la improcedibilità del ricorso, limitatamente al capo di domanda a contenuto impugnatorio, per sopravvenuta carenza d'interesse.

3.- Passando quindi all'esame della domanda di risarcimento del danno, contestualmente proposta (oltre al capo di domanda a contenuto impugnatorio) in questa sede dal sig. Lattanzio, osserva il Collegio che, secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza amministrativa, la responsabilità patrimoniale della pubblica Amministrazione conseguente all'adozione di provvedimenti illegittimi deve essere inserita nel sistema delineato dagli articoli 2043 e seguenti del codice civile, in base al quale l'imputazione non può avvenire sulla base del mero dato oggettivo dell'illegittimità del provvedimento, dovendo verificarsi che la predetta adozione (e l'esecuzione dell'atto impugnato) sia avvenuta in violazione delle regole di imparzialità alle quali l'esercizio della funzione deve costantemente ispirarsi (cfr., ex multis Cons. St., Sez. IV, 12 gennaio 2005, n. 45 e Sez. V, 1° marzo 2003, n. 1133).

È stato, poi, evidenziato, anche con riferimento alla giurisprudenza comunitaria (Corte giustizia C.E. 5 marzo 1996, cause riunite nn. 46 e 48 del 1993; 23 maggio 1996, causa C5 del 1994), che in sede di accertamento della responsabilità della pubblica Amministrazione per danno a privati il giudice amministrativo può affermare la responsabilità quando la violazione risulti grave e commessa in un contesto di circostanze di fatto e in un quadro di riferimenti normativi e giuridici tali da palesare la negligenza e l'imperizia dell'organo nell'assunzione del provvedimento viziato e negandola quando l'indagine presupposta conduce al riconoscimento dell'errore scusabile (per la sussistenza di contrasti giudiziari, per l'incertezza del quadro normativo di riferimento o per la complessità della situazione di fatto (Cons. St., Sez. IV, 10 agosto 2004, n. 5500 e 5 ottobre 2005 n. 5367); in altre parole l'interessato, oltre a dare prova dell'entità del pregiudizio che assume di avere subito, deve dimostrare anche la sussistenza dell'elemento psicologico (dolo o colpa della P.A.) ed il relativo nesso di causalità.

Il Collegio ritiene che la sussistenza di tali requisiti non sia stata dimostrata dal ricorrente; ciò in relazione sia all'entità del danno (avuto riguardo all'ammontare delle somme richieste - € 20.000,00 a fronte della chiusura anticipata dell'esercizio per un periodo di circa 45 giorni - da ritenere sfornito di adeguati riscontri probatori) che in particolare all'elemento psicologico (dolo o colpa) ed al nesso di causalità, che vengono dati per scontati dal ricorrente, mentre ad avviso di questo Tribunale l'operato del Comune di Folignano non è viziato da colpa (cioè da negligenza, imprudenza, imperizia, inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline) e tanto meno da dolo, come si evince dalla disamina dei profili di illegittimità dedotti con il ricorso.

3.1.- Con il primo motivo sono dedotti la violazione della L. 26 ottobre 1995, n. 447, in relazione al D.P.C.M. 1 marzo 1991 ed all'art. 8 del D.M. 14 novembre 1997, assumendo l'illegittimità del criterio del "valore differenziale", cui ha fatto riferimento l'ARPAM nella relazione tecnica del 21.3.2005 (costituente presupposto dell'atto impugnato) in quanto non applicabile nel Comune di Folignano, che all'epoca non aveva ancora provveduto alla classificazione in zone del territorio comunale prevista dall'art. 6, comma 1, della L. n. 447 del 1995.

La censura è inammissibile, stante l'omessa impugnazione del precedente atto di diffida in data 5.4.1995 prot. n. 4187/4697 con cui il Sindaco di Folignano, richiamati espressamente gli accertamenti e le misurazioni effettuati dall'ARPAM, in applicazione del criterio del "valore differenziale", intimava al ricorrente di porre in essere, entro il termine di 60 giorni, tutti gli interventi necessari per il totale abbattimento del rumore superiore ai limiti di legge. Si trattava di atto immediatamente lesivo, poiché nel suo dispositivo veniva affermato che la mancata ottemperanza entro il termine fissato avrebbe comportato l'emanazione di ordinanza contingibile ed urgente di chiusura immediata dell'esercizio in orario notturno. Tuttavia il sig. Lattanzio non ha provveduto alla sua impugnazione entro i termini di legge (ed anzi vi ha prestato acquiescenza, avendo eseguito, sia pure tardivamente, i necessari interventi di insonorizzazione e di bonifica acustica), sicché non può più rimettere in discussione il criterio del "valore differenziale" e gli accertamenti effettuati dall'ARPAM, di cui aveva acquisito la conoscenza, in quanto menzionati nell'atto di diffida, e di cui la P.A. aveva fatto già applicazione.

3.2.- Con il secondo motivo sono dedotti i vizi di mancanza dei presupposti di legge per l'adozione dell'ordinanza contingibile ed urgente e di eccesso di potere per sviamento, assumendo che l'atto impugnato non sarebbe stato rivolto alla tutela della salute pubblica e dell'ambiente, ma degli interessi privati dei residenti nel condominio dove è ubicato il pubblico esercizio gestito dalla "s.n.c. Poker Bar".

La censura è infondata. Quanto all'asserita insussistenza della situazione di eccezionale gravità ed urgenza che costituisce imprescindibile presupposto per la emanazione dell'ordinanza contingibile ed urgente, si deve osservare che il Sindaco di Folignano, con il precedente atto di diffida del 5.4.2005 (che, si ripete, non è stato impugnato nei termini di legge) aveva intimato al Lattanzio di porre in essere, entro il termine di 60 giorni, tutti gli interventi necessari per il totale abbattimento del rumore superiore ai limiti stabiliti dalla vigente normativa, e di produrre entro il medesimo termine la certificazione redatta da un tecnico competente in materia di acustica, ai sensi della L. n. 447 del 1995, attestante - tramite le dovute misurazioni - l'avvenuto miglioramento acustico rientrante nei limiti di legge, pena l'emissione del provvedimento di chiusura immediata dell'esercizio in orario notturno. Non avendo l'interessato ottemperato a quanto stabilito nel suddetto atto di diffida (omettendo in particolare di produrre la certificazione redatta da un tecnico competente in materia di acustica, ai sensi della L. n. 447 del 1995) legittimamente il Sindaco di Folignano ha emanato l'ordinanza oggetto del presente giudizio. Aggiungasi, per quanto riguarda la censura di

eccesso di potere per sviamento, che recente giurisprudenza – che il Collegio condivide – ha affermato che l'ordinanza di cui all'art. 9, L. n. 447 del 1995, sull'inquinamento acustico, può essere adottata anche a seguito dell'esposto di una sola famiglia, costituendo la predetta ordinanza l'ordinario rimedio in tema di inquinamento acustico (T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, 27 dicembre 2007, n. 6819 e 2 aprile 2008 n. 715).

3.3.- Con il terzo motivo è dedotta la violazione dell'art. 7 della L. 7 agosto 1990, n. 241, come modificata dalla L. 11 febbraio 2005, n. 15, per la mancata comunicazione dell'avvio del procedimento.

Neanche tale censura merita accoglimento.

Osserva il Collegio, per un verso, che stante l'inottemperanza al precedente atto di diffida, l'ordinanza contingibile ed urgente oggetto del presente giudizio assumeva la caratteristica di provvedimento avente natura vincolata, il cui contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato, sicché nessuna rilevanza assume la mancata comunicazione dell'avvio del procedimento, per effetto di quanto disposto dall'art. 21-octies della L. n. 241 del 1990; per altro verso, che proprio la notifica del precedente atto di diffida aveva reso edotto il Lattanzio dell'esistenza del procedimento attivato per la verifica dell'inquinamento acustico derivante dall'attività del pubblico esercizio gestito dalla "s.n.c. Poker Bar", consentendogli di presentare scritti difensivi e richieste di proroga, onde anche sotto tale profilo deve escludersi la sussistenza della dedotta violazione dell'art. 7 della L. n. 241 del 1990.

3.4.- Con il quarto motivo è dedotto il vizio di eccesso di potere per carenza di motivazione e di istruttoria, e per sviamento, assumendo che il provvedimento impugnato è stato adottato sul presupposto di un generico disturbo, esclusivamente riconnesso a criteri meramente soggettivi senza alcuna valutazione tecnica sulla efficacia delle azioni adottate per il contenimento delle emissioni sonore.

Anche tale censura (che reitera in parte argomentazioni già disattese dal Collegio) è da valutare infondata. In conseguenza della mancata impugnazione nei termini di legge dell'atto di diffida in data 5.4.1995 prot. n. 4187/4697, non è possibile sostenere che il provvedimento oggetto del presente giudizio sia stato adottato "sul presupposto di un generico disturbo, esclusivamente riconnesso a criteri meramente soggettivi", né rimettere in discussione gli accertamenti tecnici effettuati dall'ARPAM, espressamente menzionati nell'atto di diffida. Per quanto concerne poi il difetto di adeguata attività istruttoria, che conseguirebbe alla mancata valutazione da parte della P.A. dei lavori di insonorizzazione "medio tempore" effettuati dal Lattanzio, rileva il Collegio che – come si evince dalla documentazione in atti – tali lavori non erano ancora terminati alla data del 20.10.2005 (cioè in epoca successiva alla emanazione dell'atto impugnato) e che soltanto in data 28.10.2005 il ricorrente ha prodotto la certificazione redatta da un tecnico competente in materia di acustica, ai sensi della L. n. 447 del 1995, attestante – tramite le dovute misurazioni – l'avvenuto miglioramento acustico rientrante nei limiti di legge, sicché non è possibile parlare di comportamento scorretto tenuto dall'Amministrazione comunale, e di inadeguatezza dell'attività istruttoria.

3.5.- In definitiva, la infondatezza di tutti i profili di illegittimità dedotti con il ricorso consente di escludere che il Comune di Folignano, ordinando la limitazione dell'orario di chiusura del pubblico esercizio gestito dalla "s.n.c. Poker Bar", con anticipazione della chiusura alle ore 22.00 e l'improrogabile cessazione di ogni attività entro tale orario, abbia agito con dolo o con colpa, sicché la domanda di risarcimento del danno (peraltro sfornita di adeguati riscontri probatori, in relazione all'ammontare del "quantum" richiesto) deve essere respinta.

4.- Si ravvisano tuttavia ragioni per compensare tra le parti le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale delle Marche dichiara improcedibile il ricorso in epigrafe indicato e respinge la domanda di risarcimento del danno con esso contestualmente proposta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Ancona, nella camera di consiglio del giorno 03/12/2008, con l'intervento dei Magistrati:

Luigi Ranalli, Presidente FF

Giuseppe Daniele, Consigliere, Estensore

Alberto Tramaglini, Consigliere

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/03/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO