

Discrezionalità della pubblica amministrazione e violazione del *neminem laedere*

La P.A., nell'esercizio del suo potere discrezionale in ordine alla esecuzione e alla manutenzione delle opere pubbliche, nonché nella vigilanza e controllo in genere dei beni demaniali, incontra i limiti derivanti dalle norme, siano esse di legge o regolamentari, nonché dalle regole tecniche e da quelle di comune prudenza e diligenza e quindi, in *primis*, dal canone, fondamentale e primario, del *neminem laedere*. Conseguo che la responsabilità della P.A. può essere affermata sempre che si dimostri, da un lato, l'esistenza di un nesso di causalità tra l'opera pubblica o il modo in cui la stessa è stata realizzata e l'evento dannoso; e, dall'altro, la violazione da parte dell'Amministrazione nella realizzazione dell'opera di precise norme di legge o anche tecniche o di comune prudenza.

Lo ha ribadito la [Suprema Corte di Cassazione civile – sezione terza – con sentenza n.9324 del 8 maggio 2015](#).

Il caso

Il titolare di un'impresa citava in giudizio il Ministero dei LL.PP. nonché l'Assessorato ai LL.PP. e al Territorio ed Ambiente della Regione Siciliana chiedendone la condanna al risarcimento dei danni causati alla sua azienda agricola florivivaistica, confinante con la spiaggia del mare, causati dalle mareggiate dell'autunno-inverno 1991.

In particolare, l'attore deduceva che la causa dei danni era da ricondursi alla irragionevole collocazione dei massi nel mare, in parte vicini alla sua azienda, che aveva modificato il corso regolare delle onde.

Le Amministrazioni convenute chiedevano il rigetto delle domande attrici.

Il Tribunale accoglieva la domanda unicamente nei confronti dell'Assessorato. La Corte di appello confermava la sentenza in punto di responsabilità ma riduceva leggermente la *quantum*. Da qui il ricorso per cassazione dell'Assessorato.

I motivi di ricorso

Tra i motivi di ricorso vi era quello relativo al «difetto di giurisdizione, in relazione all'art. 360 c.p.c. n. 1.» in quanto, a dire dell'Assessorato il G.O. non può sindacare le modalità di esercizio dell'azione amministrativa e, dunque, non può conoscere le ragioni che hanno indotto la P.A., in relazione alla specificità del caso di specie, a collocare le scogliere frangiflutti in un determinato modo o in una specifica zona. In altri termini, in ordine alla scelta dei modi e dei mezzi necessari per la realizzazione di opere di interesse pubblico, il sindacato sul criterio adottato dall'amministrazione sarebbe sottratto alla cognizione del G.O. trattandosi di attività discrezionale della P.A. che incontra, nell'ambito del generale principio di "ragionevolezza"

dell'agere amministrativo, gli unici limiti imposti dalla legge, dai regolamenti ed, in generale, dal principio del "*neminem laedere*".

Il principio di diritto ribadito dalla Corte Suprema.

Gli Ermellini dichiarano infondato il motivo in quanto *"la P.A. nell'esercizio del suo potere discrezionale in ordine alla esecuzione e alla manutenzione delle opere pubbliche, nonché nella vigilanza e controllo in genere dei beni demaniali, incontra i limiti derivanti dalle norme, siano esse di legge o regolamentari, nonché dalle regole tecniche e da quelle di comune prudenza e diligenza e quindi, in primis, dal canone, fondamentale e primario, del neminem laedere. Conseguenza che la responsabilità della P.A. può essere affermata sempre che si dimostri, da un lato, l'esistenza di un nesso di causalità tra l'opera pubblica o il modo in cui la stessa è stata realizzata e l'evento dannoso; e, dall'altro, la violazione da parte dell'Amministrazione nella realizzazione dell'opera di precise norme di legge o anche tecniche o di comune prudenza (Cass. civ. sez. un. 20 ottobre 2014, n. 22116; Cass. civ. 18 maggio 2000, n. 6463; Cass. civ. sez. un., 14 marzo 2011, n. 5926)"*.

La sentenza n°204 del 2004 della Corte Costituzionale.

Per la Suprema Corte *"a tale approdo ermeneutico non è di ostacolo il disposto dell'art. 34 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, come sostituito dall'art. 7 della legge 21 luglio 2000, n. 205 - che devolve al giudice amministrativo le controversie in materia di urbanistica ed edilizia - giacché, a seguito della sentenza n. 204 del 2004 della Corte costituzionale, tale giurisdizione esclusiva non è estensibile alle controversie nelle quali la P.A. non eserciti alcun potere autoritativo finalizzato al perseguimento di interessi pubblici alla cui tutela sia preposta (Cass. civ. sez. un., 14 marzo 2011, n. 5926)"*.

Da qui il rigetto del ricorso.

Una breve riflessione

Quanto affermato dalla Suprema Corte con la sentenza in evidenza ribadisce il principio di "parità" tra privato e pubblica amministrazione tutte le volte in cui venga in rilievo un "agere" colposo della P.A.

In particolare, da un lato è necessaria l'esistenza di un nesso di causalità tra l'opera pubblica o il modo in cui la stessa è stata realizzata e l'evento dannoso; dall'altro, è necessaria dimostrare che la P.A., nel realizzare l'opera, abbia violato precise norme di legge o anche tecniche o di comune prudenza.

Ovviamente, la questione non si esaurisce solo sulla tematica della giurisdizione, ma riverbera in suoi effetti anche e soprattutto in punto di responsabilità. L'affermazione della assenza di potere autoritativo in capo alla Pubblica Amministrazione (quando questa versi in colpa), difatti, non solo e non tanto è idonea a radicare la giurisdizione in capo al G.O., ma soprattutto rafforza i diritti del privato danneggiato il quale, come sopra evidenziato, deve solo provare il nesso di causalità tra condotta ed evento e la violazione di norme di legge, norme tecniche o di

prudenza.

Nel caso oggetto in esame, una azienda florovivaistica, contigua alla spiaggia, aveva subito un danno in conseguenza di una “irragionevole” collocazione dei massi nel mare.

E' fin troppo ovvio che, ammettendosi in una ipotesi siffatta, l'uso di poteri discrezionali, significherebbe non solo e non tanto devolvere la questione alla G.A., quanto piuttosto “scriminare” eventuali responsabilità della Pubblica Amministrazione in nome, appunto, del perseguimento di interessi pubblicistici.

Come si può notare, pertanto, se si dà per scontato la sussistenza del nesso eziologico, la linea di demarcazione tra la responsabilità e la non-responsabilità della pubblica amministrazione riposa nella violazione di norme di legge, tecniche o di prudenza, norme che devono in ogni caso essere osservate dalla P.A., rappresentando, pertanto, un limite al potere discrezionale della Pubblica Amministrazione.

avv. Filippo Pagano (f.pagano@clouvell.com)

managing partner at clouvell (www.clouvell.com)