

CORTE DI CASSAZIONE Civile Sez. III, 05/06/2007 (Ud. 16/02/2007), Sentenza n. 13061

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Omissis

ha pronunciato la seguente:

sentenza
omissis

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato il dr. Maurizio Cacchioni conveniva avanti al Tribunale di Sulmona la locale Ausl per ivi sentirla condannare al risarcimento dei danni patiti in conseguenza dell'annullamento della delibera n. 665 del 28/8/87 di determinazione di zona carente per un posto di medicina generale convenzionata nell'ambito territoriale dei Comuni di Anversa degli Abruzzi, Cocullo, Bugnara ed Introdacqua, dal Consiglio di Stato pronunciato con sentenza del 12/10/1991 per vizio di eccesso di potere consistente nell'essere stato il provvedimento impugnato adottato sulla base dell'erroneo dato concernente la popolazione del Comune di Bugnara alla data del 31/12/1986.

Nella resistenza della convenuta Ausl Avezzano-Sulmona l'adito giudice rigettava la domanda, compensando le spese di giudizio, e la Corte d'Appello di L'Aquila respingeva quindi con sentenza del 29/11/2002 il gravame interposto dall'originario attore, che condannava alla rifusione delle spese di lite del grado.

Avverso la suddetta decisione della corte di merito il Cacchioni propone ora ricorso per cassazione, sulla base di 2 motivi, illustrati da memoria.

Resiste con controricorso la Ausl Avezzano-Sulmona, che ha anch'essa presentato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il 1° motivo il ricorrente denuncia «violazione e falsa applicazione dei principi in tema di responsabilità della P.A.», nonché difetto di motivazione.

Lamenta che erroneamente la corte di merito ha ritenuto di «assolvere» nel caso l'operato di controparte, ritenendo ad essa non ascrivibile alcuna responsabilità da omesso controllo dei dati numerici della popolazione residente nella zona carente fornita dalla (P.A.) nella ravvisata «mancanza di qualsiasi elemento che potesse far sorgere dubbi circa la attendibilità dei dati», giacché costituisce principio affermato in giurisprudenza di legittimità che il diritto del privato al risarcimento del danno patrimoniale conseguente ad un atto amministrativo illegittimo, previo annullamento di esso da parte del Giudice amministrativo, non postula la prova della colpa della P.A., di per sé ravvisabile nella violazione di legge con l'emissione e l'esecuzione dell'atto medesimo.

Si duole che il comportamento della Usi non sia stato nel caso considerato caratterizzato, se non addirittura da dolo (avendo tale ente «persino manifestato la certezza di violare la legge»), quantomeno come caratterizzato da colpa grave, per aver agito in spregio del d.p.r. n. 289 del 1986 (recante disposizioni relative all'assunzione dei medici di medicina generale

convenzionata), recependo l'indicazione del Comune di Bugnara del numero di sole 16 persone in età pediatrica in un Comune avente una popolazione complessiva di 1221 abitanti, la cui erroneità «anche dal più distratto» non avrebbe potuto non essere rilevata.

Il motivo è infondato.

Come le Sezioni Unite di questa Corte, a componimento di contrasto in precedenza insorto in giurisprudenza di legittimità, hanno avuto modo di affermare, ove risulti come nella specie proposta (avanti al giudice ordinario) una domanda risarcitoria ex art. 2043 c. c. nei confronti della P.A. per illegittimo esercizio della funzione pubblica, al fine di stabilire se la fattispecie concreta sia o meno riconducibile nello schema normativa delineato dall'art. 2043 c.c. il giudice è tenuto procedere, in ordine successivo, alle seguenti indagini: a) accertare la sussistenza di un evento dannoso; b) stabilire se l'accertato danno sia qualificabile come danno ingiusto, in relazione alla sua incidenza su un interesse rilevante per l'ordinamento, che può essere indifferentemente un interesse tutelato nelle forme del diritto soggettivo (assoluto o relativo), ovvero nelle forme dell'interesse legittimo (quando questo risulti cioè funzionale alla protezione di un determinato bene della vita, poiché è la lesione dell'interesse al bene che rileva ai fini in esame), o altro interesse (non elevato ad oggetto di immediata tutela, ma) giuridicamente rilevante (in quanto preso in considerazione dall'ordinamento a fini diversi da quelli risarcitori, e quindi non riconducibile a mero interesse di fatto); c) accertare, sotto il profilo causale, facendo applicazione dei criteri generali, se l'evento dannoso sia riferibile ad una condotta (positiva o omissiva) della P.A.; d) stabilire se il detto evento dannoso sia imputabile a dolo o colpa della P.A..

La colpa (unitamente al dolo) costituisce in particolare componente essenziale della fattispecie della responsabilità aquiliana ex art. 2043 c.c.

Ai fini del relativo accertamento non è pertanto invocabile il principio secondo il quale la colpa della struttura pubblica sussiste *in re ipsa* nel caso di esecuzione volontaria di atto amministrativo illegittimo.

Tale principio, enunciato dalla giurisprudenza di questa S.C. con riferimento all'ipotesi di attività illecita, per lesione di un diritto soggettivo, secondo la tradizionale interpretazione dell'art. 2043 c.c. (v. Cass., 27/8/1999, n. 9004; Cass., 3/7/1998, n. 6509; Cass., 1/9/1997, n. 8297; Cass., 13/5/1997, n. 4186; Cass., 9/6/1995, n. 6542) è stata infatti ritenuta non conciliabile con la più ampia lettura della suindicata disposizione svincolata dalla lesione di un diritto soggettivo. Con la conseguenza che l'imputazione non può avvenire sulla base del mero dato obiettivo della illegittimità dell'azione amministrativa, dovendo il giudice ordinario svolgere una più penetrante indagine non limitata al solo provvedimento in relazione alla normativa ad esso applicabile ma estesa anche alla valutazione della colpa. Non del funzionario agente (da riferire ai parametri della negligenza o imperizia), quanto della P.A. intesa come apparato (in tal senso, v. già Cass., 24/5/1991, n. 5883), configurabile laddove l'adozione e l'esecuzione dell'atto illegittimo (lesivo dell'interesse del danneggiato) risulti avvenuta in violazione delle regole di imparzialità, di correttezza e di buona amministrazione, cui l'esercizio della funzione amministrativa deve ispirarsi, e che ben può il giudice ordinario valutare, ponendosi quali limiti esterni alla discrezionalità (v. Cass. Sez. Un., 22/7/1999, n. 500, e successivamente, Cass., 28/3/2000, 3726; Cass., 23/7/2002, n. 10739; Cass., 23/4/2004, n. 7733; Cass., 4/4/2003, n. 5259; Cass., 29/3/2004, n. 6199; Cass., 18/6/2005, n. 13164; Cass., 21/10/2005, n. 20358; Cass., 4/7/2006, n. 15259; Cass., 22/12/2006, n. 27498).

Ne consegue che non può in linea di principio escludersi la rilevanza dell'errore scusabile commesso dalla P.A., da valutarsi con riferimento al caso concreto in base ad accertamento da effettuarsi *ex ante* dal giudice del merito, incensurabile in sede di legittimità in presenza di congrua motivazione (v. Cass., 9/2/2004, n. 2424).

Orbene, come dalla corte di merito con stringata - ma non per questo incongrua- motivazione posto in rilievo, una condotta negligente della Ausl Avezzano-Sulmona non è nella specie invero ravvisabile in relazione all'adozione della delibera in questione, avendo la medesima fatto riferimento ai dati ufficialmente comunicati dalle autorità (le Amministrazioni Comunali) all'uopo specificamente preposte, in assenza d'altro canto di elementi deponenti per la necessità di particolari verifiche e controlli al riguardo.

Con il 2° motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 345 c.p.c. (nella formulazione ante novella n. 353 del 1990) in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.

Lamenta che erroneamente la corte di merito ha dichiarato inammissibile, in quanto dedotta per la prima volta in appello, l'eccezione secondo cui la delibera *de qua* è viziata anche "a motivo della violazione dell'art. 5 del D.P.R. 289/87>>, trattandosi di giudizio cui non si applica il divieto sancito dall'art. 345, 2° co., c.p.c. novellato, in quanto introdotto anteriormente al 30 aprile 1995. Con conseguente ammissibilità della proposizione, anche per la prima volta in sede di gravame, di nuove eccezioni in senso proprio.

Il motivo è infondato.

Pur essendo applicabile il vecchio rito, diversamente da quanto sostenuto dal ricorrente correttamente la corte di merito ha nel caso ritenuto la novità della domanda, essendo stata la relativa *causa petendi* in se de di gravame dall'odierno ricorrente fondata su elementi e circostanze in precedenza non prospettati, con conseguente mutamento dei fatti costitutivi del diritto azionato ed introduzione nel processo di nuovo tema di indagine e decisione (v. Casa., 20/12/1997, n. 12940. V. anche Cass., 6/12/1996, n. 10894).

All'infondatezza dei motivi consegue il rigetto del ricorso.

Le spese, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, che liquida in complessivi euro 2.100,00, di cui euro 2.000,00 per onorari, oltre a spese generali ed accessori come per legge.

Roma,
DEPOSITATO IN CANCELLERIA 5/6/2007

16/2/2007