



Repubblica Italiana

Tribunale di Pistoia

In Nome del Popolo Italiano

il giudice dott.ssa Lucia Leoncini ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa n. 1683/2020 tra le parti:

NAPOLETANA PARCHEGGI S.P.A. (cf 05905190632), con gli avv. RIGHI ROBERTO, MORBIDELLI ALBERTO, PONTENANI ANDREA come da mandati in atti

ATTRICE

COMUNE DI PISTOIA (cf 00108690470), con l'avv. CHIERRONI VITTORIO come da mandato in atti

CONVENUTO

LLOYD'S INSURANCE COMPANY S.A. (cf. 07585850584), con l'avv. AUCONE GIOVANNA come da mandato in atti

TERZA CHIAMATA

Decisa a Pistoia in data 18/07/2022 sulle seguenti conclusioni:

Attore: come da preverbale 20.1.2022 per l'udienza cd. cartolare di pc, da intendersi qui integralmente richiamato

Convenuto: come da preverbale 20.1.2022 per l'udienza cd. cartolare di pc, da intendersi qui integralmente richiamato

Terza chiamata: come da preverbale 20.1.2022 per l'udienza cd. cartolare di pc, da intendersi qui integralmente richiamato

Fatto e diritto

I. Dopo l'emissione di sentenza parziale (sent. n. 322/2021 dell'8.4.2021) con cui sono state respinte le eccezioni preliminari sollevate da parte convenuta e l'assegnazione dei termini ex art. 183 co. 6 c.p.c., la causa in oggetto viene

istruita a mezzo prove orali indotte da parte attrice e passa quindi in decisione sulle conclusioni delle parti come in epigrafe riportate.

In definitiva, l'attrice chiede di (1) *“accertare la violazione da parte del Comune di Pistoia degli obblighi di correttezza, diligenza e buona fede nell'ambito del procedimento relativo alla pratica “Parcheggio San Bartolomeo” ”*, (2) *“condannare il Comune di Pistoia al risarcimento del danno, consistente nel danno emergente e lucro cessante, nell'importo di € 804.079,89 o comunque in quello ritenuto di giustizia”*, (3) *“in ipotesi, ritenuta comunque sussistente la responsabilità dell'Amministrazione, liquidare in via equitativa il risarcimento sulla base delle allegazioni documentali dell'attrice”*.

Il Comune ha concluso, da parte sua, reiterando le eccezioni di difetto di giurisdizione del giudice adito e di prescrizione della pretesa attorea, già decise da questo giudice con la citata sentenza n. 322/2021 e in ordine alle quali pertanto alcun'altra delibazione è in questa sede da adottare, e chiedendo comunque il rigetto dell'avversa domanda risarcitoria o, in ulteriore subordine, l'esclusione o riduzione del risarcimento eventualmente ritenuto spettante alla società attrice in applicazione dell'art. 1227 c.c.; ha chiesto poi l'accoglimento della domanda di manleva avanzata nei riguardi della propria compagnia assicurativa Lloyd's Insurance Company S.A., in ipotesi di accoglimento anche parziale della domanda attorea, nonché la condanna dell'attrice o della terza chiamata ex art. 1917 c.c. alla refusione delle spese di lite in proprio favore.

La compagnia assicurativa costituita, anch'essa reiterando le eccezioni di carenza di giurisdizione e prescrizione della domanda risarcitoria, ha chiesto in via di progressivo subordine il rigetto nel merito della domanda attorea perché infondata e non provata, l'accertamento – in caso di condanna del Comune e di riconoscimento della copertura assicurativa – che la compagnia è obbligata esclusivamente entro i termini contrattuali e secondo i massimali previsti in polizza, l'esclusione e/o riduzione del risarcimento spettante a parte attrice in forza della disciplina di cui all'art. 1227 c.c., in ogni caso la liquidazione dei danni in favore di parte attrice nella sola misura accertata in corso di causa e con esclusione delle voci di danno che non risulteranno specificamente dimostrate in relazione alla sussistenza del nesso causale o nel loro ammontare, infine il rigetto della domanda del Comune di pagamento delle spese legali ex art. 1917 c.c..

II. Principiando dall'analisi dell'*an* della pretesa attorea, ritiene questo Tribunale che la stessa meriti accoglimento per le ragioni che si vengono sinteticamente a esporre.

Come già precisato in sede di decisione sulla questione preliminare di giurisdizione (cfr. sent. n. 322/2021), la causa petendi della domanda risarcitoria azionata da parte attrice si fonda *“non già sulla censurata illegittimità di atti o provvedimenti dell'Amministrazione convenuta, espressione di potere amministrativo e costituenti altrettanti atti di esercizio dello stesso, bensì in comportamenti tenuti dal Comune di cui si lamenta la contrarietà ai principi di buona fede e correttezza ai quali è tenuto qualunque soggetto dell'ordinamento, sia esso pubblico o privato, indipendentemente e a prescindere dal concreto esercizio del potere pubblico”*, chiarendosi ulteriormente come *“proprio avuto riguardo al tipo di domanda azionata nel presente giudizio e alla causa petendi ad essa sottesa”* è da affermare come parte attrice abbia invocato *“la responsabilità precontrattuale della P.A. convenuta non già in forza del provvedimento di diniego n. 177/2014, bensì in forza dei comportamenti tenuti dall'Amministrazione comunale in fase di trattative”*.

Alla luce di siffatte considerazioni, si appalesano inconferenti - esimendo così questo giudice dalla relativa disamina - la maggior parte delle argomentazioni difensive del Comune, per lo più riprese dalla terza chiamata, circa:

(1) il rispetto del termine procedimentale previsto dalla legge, atteso che l'impresa attrice non ha in questo contenzioso né proposto impugnazione avverso il silenzio o il ritardo della P.A. (ciò che, a tacer d'altro, avrebbe radicato la giurisdizione del giudice amministrativo), né fondato la denunciata responsabilità contrattuale del Comune sul fatto che il procedimento amministrativo involgente l'attrice e la P.A. e relativo alla pratica *“Parcheggio San Bartolomeo”* sarebbe durato troppo a lungo poiché non è su questo aspetto che l'attrice fonda l'eccepita lesione del proprio affidamento incolpevole da parte dell'ente locale: questi, piuttosto, sembra cercare di equivocare il reale contenuto delle doglianze di controparte, laddove riferisce che (cfr., ad esempio, pag. 18 comparsa conclusionale Comune di Pistoia) la domanda risarcitoria attorea *“si fonda essenzialmente sull'assunto che l'Amministrazione comunale avrebbe dovuto rilevare “più velocemente” gli elementi ostativi all'approvazione del Piano di Recupero”*, mentre invece parte attrice mai ha fatto questioni di *“ritardi”* in sé e per sé nel rilievo di siffatti elementi quanto

del fatto che, del tutto indipendentemente dalla durata del procedimento (si ripete, oggetto semmai di giudizi davanti al TAR ma non della presente contesa, cui resta estraneo), l'Amministrazione abbia proseguito nel procedimento stesso e nel coltivare il "contatto" con l'impresa, assumendo comportamenti tali (fra cui, senz'altro, l'assenza di contestazioni di rilievo al progetto presentato e via via istruito dall'odierna attrice) da far ritenere alla controparte privata del tutto plausibile l'esito favorevole del procedimento a prescindere da quando questo sarebbe avvenuto.

Sintomatico della distorsione della domanda attorea operata dell'ente convenuto si rinviene nella parte conclusiva del par. 1.4. della comparsa conclusionale di questo, ove si legge che *"la società attrice non può pretendere alcun risarcimento del danno per il tempo durante il quale ha dovuto attendere la risposta alla sua proposta di piano, né per il fatto che, al termine del procedimento, gli è stata opposta una risposta negativa, rientrando, questa, nei possibili esiti del procedimento avviato"* posto che infatti nessuna domanda risarcitoria di tal genere è mai stata avanzata *ex parte actoris* non avendo l'attrice in questo giudizio, si ribadisce, lamentato né l'eccessiva durata del procedimento (giurisdizione del G.A.), né la lesione dell'affidamento dovuta a tale durata, né l'illegittimità del diniego finale (giurisdizione del G.A. e già materia di contenzioso, concluso, fra le parti davanti al TAR), ma piuttosto l'illegittimità del comportamento tenuto prima del provvedimento finale negativo;

(2) il rilievo per cui nei plurimi contenziosi amministrativi instaurati dall'attrice avverso il Comune tra il 2012 e 2017 in più occasioni la prima sarebbe stata "avvertita", dal giudice amministrativo, dell'amplessimo potere discrezionale di cui era titolare la P.A. coinvolta e quindi del possibile esito negativo del procedimento.

Ora, al di là dell'osservazione pure di per sé assorbente che il "contatto" tra amministrazione e privato si era già protratto per un triennio alla data di inizio dei contenziosi, 2012, e quindi il comportamento scorretto denunciato dall'attrice si era già consumato, è da dire ancora una volta come parte attrice non abbia in questa sede né messo in discussione la sussistenza, né contestato l'avvenuto esercizio della discrezionalità amministrativa nell'adozione del provvedimento finale di diniego ma, giova ripetere, si è appuntata contro il comportamento tenuto dalla controparte pubblica in fase di trattative prima del formale diniego definitivo: talché, per usare le parole

spese – seppur a fini di riparto di giurisdizione – da giurisprudenza di legittimità citata da entrambe le parti attrice e convenuta, ci troviamo in presenza di un'istanza risarcitoria in cui la causa del danno lamentato dal privato risiede “*non nel cattivo esercizio del potere amministrativo, bensì, ... in un comportamento (nel cui ambito l'atto di esercizio del potere amministrativo – provvedimento o adottato secondo moduli convenzionali – rileva come mero fatto storico) la cui illiceità venga dedotta prescindendo dal modo in cui il potere è stato (o non 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*” (in termini, Cass. S.U. n. 8236/2020, par. 27.2 della motivazione);

(3) la giudizialmente riconosciuta (con sentenza n. 1031/2017 del TAR Toscana, non impugnata e passata in giudicato) legittimità del provvedimento amministrativo finale di diniego, delibera della Giunta Comunale n. 177/2014 posto che, come già ripetutamente evidenziato, non è di questo provvedimento che qui si discute (né si potrebbe, trattandosi di materia afferente l'avvenuto esercizio del potere amministrativo e quindi radicante la giurisdizione del G.A.), ma della condotta tenuta dall'Amministrazione comunale nella fase precedente all'adozione del provvedimento stesso il quale rileva, per riprendere le appena menzionate S.U. n. 8236/2020, come mero fatto storico atteso che l'illegittimità qui lamentata attiene al comportamento e non al provvedimento;

(4) infine, la ritenuta applicabilità alla fattispecie della disciplina di cui all'art. 1227 c.c. per concorso colposo dell'attrice nella causazione del danno consistente, secondo la prospettazione di parte convenuta e terza chiamata, nel non aver parte attrice proposto appello avverso la sentenza n. 1031/2017 TAR Toscana cit. che ha riconosciuto la legittimità del provvedimento finale di diniego di cui alla delibera G.C. n. 177/2014.

Difatti per un verso, ripetesi, il provvedimento de quo rileva come mero fatto storico ma non è oggetto delle censure svolte dall'attrice in questo giudizio, ove non si discetta della legittimità o meno dello stesso; per altro verso, è da condividere la tesi difensiva attorea laddove richiama principi espressi in materia dalla Suprema Corte - senz'altro trasponibili alla presente vicenda concernendo essa, come ampiamente chiarito, rapporti di natura “privatistica” tra cittadino e P.A. - per i quali non è ravvisabile alcun concorso colposo ai sensi dell'art. 1227 co. 1 o 2 c.c. qualora la pretesa “colpa” del danneggiato consista nel compimento di attività “gravose o implicanti rischi”, oltretutto

dall'esito altamente incerto, quale l'avvio di un'azione giudiziale nei confronti del danneggiante (cfr. Cass. ord. n. 3797/2019, Cass. ord. n. 24522/2018 massimata nel senso che *“Ai fini della determinazione del danno risarcibile, la valutazione del comportamento del danneggiato volto a limitare le conseguenze dannose dell'altrui inadempimento, ai sensi dell'art. 1227, comma 2, c.c., deve essere effettuata alla stregua dell'art. 1375 c.c., e quindi del principio dell'“apprezzabile sacrificio”, e comporta che il creditore sia tenuto anche a una condotta attiva o positiva, la quale però non sia gravosa o tale da determinare notevoli rischi o rilevanti sacrifici”* quale può essere tanto la proposizione di un'azione giudiziale, quanto l'impugnazione di una decisione giudiziale a sé sfavorevole come avvenuto nel caso in esame (cfr. anche già Cass. n. 14853/2007 per cui *“l'onere di diligenza imposto al creditore dall'art. 1227, comma 2, cod. civ., non si spinge fino al punto di obbligare quest'ultimo a compiere una attività gravosa o rischiosa, quale la introduzione di un processo”*). Tanto esposto, resta quindi da valutare se effettivamente la condotta tenuta dalla P.A. convenuta nel corso del rapporto *“precontrattuale”* instaurato con l'impresa privata in relazione al progetto inerente i parcheggi nella piazza San Bartolomeo integri o meno un comportamento colpevole a mente degli artt. 2043, 1375, 1337 e 1338 c.c..

In questa prospettiva, merita considerare che:

- a seguito di richiesta di parere preventivo 3.9.2009 (cfr. doc. 1 fasc. attoreo), con nota del Dirigente Servizio Urbanistica 13.10.2009 (prodotta sub doc. 2 fasc. attoreo) il Comune di Pistoia, senza sollevare alcun formale rilievo o contestazione al progetto presentato, ha invece dettato l'iter amministrativo da seguire per attuare l'intervento richiamando gli artt. 25 e 27 del P.C.S., ossia proprio quelli posti poi a fondamento del diniego di cui alla delibera della Giunta Comunale n. 177/2014, e chiarendo fra l'altro che a fronte della previsione di un parcheggio interrato individuato in cartografia come un parcheggio pubblico *“occorre prevedere invece un “parcheggio privato ad uso pubblico” con apposita convenzione stipulata con il Comune che assicuri l'interesse pubblico”* (cfr. punto 2 lett. a) del parere preliminare 13.10.2009) e che (punto 3) *“In tutte le fasi di definizione del progetto, dalla formazione del Piano Attuativo alla presentazione dei progetti esecutivi, il Comune interviene come supervisore di tutte le opere pubbliche o di uso pubblico, attraverso l'attivazione di conferenze di servizio con i servizi e gli uffici comunali interessati (servizio LL.PP., ufficio mobilità, ecc.) e mediante la stipula di eventuali*

convenzioni che assicurino l'interesse pubblico", così espressamente enunciando a nome dell'ente locale che questo sarebbe intervenuto a tutelare e garantire l'interesse pubblico in tutte le fasi dell'iter istruttorio;

- alla luce di tale dato testuale del parere preventivo 13.10.2009, appare fuori luogo e comunque irricevibile la difesa della P.A. ove intende legittimare il proprio operato sull'argomento della discrezionalità decisoria che connota comunque gli organi politici del Comune allorquando devono valutare la rispondenza di progetti privati all'interesse pubblico, utilizzando la considerazione per cui tale valutazione di rispondenza del progetto privato all'interesse pubblico non sarebbe stata di competenza degli uffici deputati allo svolgimento dell'istruttoria tecnica *"essendo rimessa alla decisione finale dell'organo politico, che si sarebbe espresso nel merito del progetto soltanto a chiusura del procedimento"*: è stata infatti, come visto, la stessa Amministrazione comunale – nella sua articolazione del Dirigente Servizio Urbanistico, legato ad essa pur sempre da un rapporto di immedesimazione organica per cui ne risponde l'ente comunale come tale – ad aver ab initio avvertito il privato che il Comune sarebbe intervenuto come supervisore e garante dell'interesse pubblico *"in tutte le fasi di definizione del progetto"* e non solamente, con valutazione prettamente politica, a conclusione di questo come invece lo stesso Comune sostiene ora in giudizio.

Da ciò, già emerge un primo profilo di legittimo e incolpevole affidamento del privato nella positiva conclusione delle trattative intraprese nella misura in cui, in tutto il complesso svolgersi di queste, mai sono state sollevate problematiche inerenti l'incompatibilità del progetto alle indicazioni del P.C.S. che il Comune stesso aveva dichiarato invece di *"supervisionare"* durante tutto l'iter istruttorio;

- la difesa della P.A. convenuta non coglie nel segno laddove invoca l'elevata discrezionalità che connota i procedimenti di approvazione dei Piani di Recupero quale quello per cui è lite, anche per l'ulteriore ragione che – come già ampiamente dedotto – oggetto delle doglianze attoree nel presente contendere non è la legittimità dell'avvenuto esercizio (in negativo) del potere amministrativo e dunque, in definitiva, la legittimità dell'avvenuto utilizzo del potere decisionale discrezionale della P.A., bensì il comportamento da questa tenuto nella fase precedente all'esercizio della discrezionalità amministrativa. Come ribadito nella comparsa conclusionale attorea (e già mem. 183 co. 6 n. 1 c.p.c. di parte attrice), *"non v'è ragione di dubitare che a fronte di una istanza*

di approvazione di un Piano di Recupero, il privato non sia generalmente titolare di alcun legittimo affidamento all'adozione di un provvedimento favorevole ..., ma semplicemente non è questo che si pone a fondamento della domanda" la quale, come ormai ampiamente enunciato, si fonda invece sul ragionevole e incolpevole affidamento riposto dal privato in una determinata conclusione dell'iter amministrativo a causa di comportamenti tenuti dalla P.A. durante le trattative-iter istruttorio e tali da ingenerare colpevolmente un siffatto affidamento;

- da quest'ultimo punto di vista, in effetti, è difficile sostenere che il Comune, a mezzo i propri uffici tecnici (su cui v. *supra* quanto detto circa il rapporto di immedesimazione organica) e anche a mezzo l'organo politico (cfr. delibera della Giunta Comunale n. 240/2011 del 27.10.2011) non abbia indotto la controparte privata a fidarsi ragionevolmente del positivo esito della pratica: in tal senso, si vedano gli esiti della lunga e complessa istruttoria "partecipata" condotta dalle due parti, pubblica e privata, in costante confronto con tutti i soggetti coinvolti dal progetto e sfociate nel parere favorevole della Commissione Edilizia comunale del 5.7.2011 (cfr. doc. 6 fasc. attoreo), in ben tre Conferenze di Servizi (cfr. docc. 8, 10, 14 fasc. attoreo) nel corso delle quali alcun rilievo venne sollevato sulle questioni poi poste a base del diniego finale, nel parere favorevole all'attuazione del Piano di Recupero rilasciato all'esito della terza e ultima Conferenza di Servizi dopo le integrazioni istruttorie e documentale rese dall'attrice in risposta a richieste di approfondimenti emerse in occasioni delle precedenti C.d.S., infine nella citata delibera della Giunta n. 240/2011 (cfr. doc. 16 fasc. attoreo) – dunque, proprio l'organo politico deputato a valutare la rispondenza del progetto all'interesse pubblico ma anche agli indirizzi di cui al P.C.S. – la quale, lungi dal sollevare i problemi poi posti a base della contestata delibera n. 177/2014, dettava "Indirizzi operativi" da rispettare con riferimento al Piano di Recupero di cui trattasi, fra i quali significativamente non si rinviene alcunché che concerna i motivi poi spesi a fondamento del diniego finale (e tanto, né per quanto attiene al profilo della previsione di box auto da vendere a privati, né in relazione al riparto degli oneri economici fra P.A. e privato circa il rifacimento della Piazza San Bartolomeo);

- le riflessioni ora svolte rilevano anche a dimostrazione della "colpa", sia pur sub specie di negligenza, che ha caratterizzato la condotta degli uffici comunali nella fase delle trattative con il privato: come detto, infatti,

nell'ambito delle varie richieste di integrazioni e prescrizioni/indirizzi operativi forniti durante l'iter istruttorio mai sono state sollevate, neppure dalla Giunta comunale (cfr. delibera n. 240/2011), questioni sui profili poi assunti a fondamento del diniego finale, ingenerando così nel privato la ragionevole e incolpevole convinzione che, per gli aspetti non toccati dalle ridette richieste integrative/indirizzi operativi, il progetto fosse del tutto assentibile.

Peraltro, è la stessa Amministrazione comunale a utilizzare argomenti che, a ben vedere, appaiono controproducenti per le sue stesse tesi e idonei a ulteriormente suffragare la sussistenza dell'elemento soggettivo a carico dell'ente locale convenuto: questo infatti discetta di contenuto "border-line" della soluzione progettuale proposta dall'attrice, la quale pertanto - secondo la difesa di parte convenuta - non poteva *"non essere consapevole di aver proposto un progetto "al limite" della compatibilità edilizia-urbanistica ed anche difficilmente compatibile con gli interessi pubblici che la Giunta Comunale, all'esito del procedimento, sarebbe stata chiamata a far valere"*.

Ma se di tali presunte criticità non poteva non essere consapevole un privato, tantomeno poteva ignorarle o non rendersene conto la P.A. sia pur a mezzo dei propri uffici tecnici e comunque anche tramite la Giunta (v. ancora delibera n. 240/2011), per cui aver lasciato proseguire le trattative senza nulla questionare sul punto integra, in virtù delle stesse argomentazioni comunali, comportamento colpevole della P.A. che ha lasciato proseguire l'istruttoria partecipata con il privato senza avvertirlo in itinere degli aspetti "dubbi" o "equivoci" e comunque tali da poter ragionevolmente condurre a delibere negativi da parte degli organi politici (si rammenta, ancora, quanto previsto al punto 3) del parere preliminare 13.10.2009 *"in tutte le fasi di definizione del progetto ... il Comune interviene come supervisore di tutte le opere pubbliche o di uso pubblico, attraverso l'attivazione di conferenze di servizio ... e mediante la stipula di eventuali convenzioni che assicurino l'interesse pubblico"*);

- infine, può ulteriormente osservarsi come il diniego finale all'attuazione del progetto sia avvenuto con riferimento ad aspetti oggettivamente riscontrabili sin dall'esame preliminare della pratica (presenza e numero di box da alienare a privati, ripartizione tra P.A. e privato degli oneri economici di rifacimento della piazza), che la società attrice ha intrapreso e condotto in conformità agli indirizzi via via dettati dalla propria controparte.

Rientra senz'altro negli oneri di diligenza, correttezza e buona fede dell'Amministrazione segnalare fin da subito al privato, la carenza di

presupposti oggettivamente riscontrabili per la concessione dell'atto e tale riscontro deve ritenersi strettamente inerente - ove possibile, come nel caso di specie - all'esame preliminare della pratica, in un momento dunque antecedente rispetto all'esplicazione della potestà valutativa degli aspetti connotati da discrezionalità.

In carenza di tale riscontro, il privato legittimamente acquisisce l'affidamento che sussistano i presupposti preliminari oggettivamente riscontrabili dalla domanda da lui proposta.

D'altronde, proprio questa appare la finalità del procedimento amministrativo come serie ordinata di atti volta a consentire una cura razionale dell'interesse pubblico, ciò che presuppone un ordine logico di verifica delle questioni rilevanti, in modo da esaminare dapprima le questioni giuridicamente e logicamente preliminari. Tra esse rientrano, appunto, le verifiche dei presupposti fattuali oggettivamente determinabili, poiché è chiaro che in mancanza di essi il procedimento non potrà condurre a esito positivo: in tal caso, proseguirlo arreca pregiudizio tanto all'interesse pubblico, per il dispendio di inutile attività amministrativa, in spregio al principio di buon andamento dell'amministrazione di cui all'art. 97 Cost., quanto all'interesse privato.

Concentrando qui l'attenzione su questo secondo, poiché oggetto della domanda risarcitoria rivolta a questo Tribunale, appare evidente come la prosecuzione del procedimento a seguito dell'esame preliminare nel senso suddetto ingeneri nell'istante un affidamento che i presupposti logicamente fattuali risultino integrati e simile affidamento risulta legittimo nella misura in cui, per un verso, consegue al fisiologico svolgimento del procedimento amministrativo nel senso anzidetto e, per altro verso, non dipenda da prospettazioni erronee, artate o infedeli da parte dell'amministrato stesso.

Nel caso di specie, la mala fede dell'amministrato non è oggettivamente predicabile per quanto detto, non avendo costui "nascosto" niente del proprio progetto, mentre è riscontrabile la "colpa" e contrarietà a buona fede dell'Amministrazione nell'aver portato avanti un lungo e dispendioso iter istruttorio senza mai rilevare le, pur a suo stesso dire "evidenti", criticità connotanti il progetto in discussione e anzi focalizzando l'attenzione su altri aspetti inducendo a ritenere che quelli "non toccati" fossero condivisi.

In forza di tutto quanto sopra, sussiste la responsabilità precontrattuale della P.A. convenuta nel senso invocato dalla parte attrice e sussiste anche la

connessione causale con i danni da questa lamentati (cfr. infra circa il quantum), poiché per effetto della inutile protrazione del procedimento il Comune ha espressamente richiesto al privato di compiere onerosi studi di merito con spese che non sarebbero state sostenute se il procedimento si fosse immediatamente chiuso con la rilevazione della obiettiva insussistenza dei presupposti di compatibilità del progetto con il piano.

III. Venendo dunque a trattare del *quantum* della pretesa risarcitoria azionata e analizzando le singole voci a tal fine richieste, si osserva:

a) lucro cessante, consistente nelle mancate occasioni di guadagno perse dall'attrice durante l'iter istruttorio, non risulta risarcibile atteso che, per un verso e cioè sub specie di mancata percezione del guadagno derivante dal parcheggio che non è stato realizzato, appare dirimente il rilievo per cui siffatto pregiudizio non è causalmente ricollegato al comportamento scorretto della P.A. in fase di trattative ossia alla denunciata responsabilità precontrattuale della stessa, quanto più propriamente e direttamente al provvedimento di diniego finale adottato dall'ente con delibera n. 177/2014 il quale tuttavia non è oggetto del presente giudizio (oltre ad essere stato infine giudicato legittimo dal G.A. con sentenza passata in giudicato), manca quindi il nesso causale tra comportamento illecito e danno richiesto; per altro verso id est in punto di mancate occasioni di guadagni diversi e ulteriori perse dall'attrice nel corso del, e perché impegnata nell'iter istruttorio con il Comune di Pistoia, di esse non è stato fornito alcun elemento probatorio neppure presuntivo (ad es., contatti poi interrotti con altre amministrazioni o comunque altre committenze) con l'effetto che *in parte qua* la c.t.u. richiesta è da ritenersi esplorativa e nulla può in definitiva essere liquidato a tal titolo;

b) danno emergente, consistente in spese per attività e indagini tecniche preliminari, incarichi a professionisti, costi del personale e spese di missione e altri costi, è da predicare innanzitutto la legittimità del deposito documentale attoreo 3.6.2021 posto che il deposito di documentazione in giudizio, direttamente in udienza davanti al giudice ovvero – oggi – tramite inserimento nel fascicolo telematico è ammesso fino allo scadere del termine per le preclusioni istruttorie (ossia, fino alla memoria ex art. 183 co. 6 n. 2 c.p.c., salve le ipotesi di produzione di documentazione “a controprova” ovvero di formazione successiva allo spirare dei termini istruttori, ammissibili anche in applicazione dell'art. 153 co. 2 c.p.c.) ma non necessariamente e solo con la memoria ex art. 183 co. 6 n. 2 c.p.c.: pertanto, interpretare il deposito attoreo

3.6.2021 come una memoria 183 co. 6 n. 2 c.p.c. onde sostenere l'inammissibilità, per avvenuta "consumazione" del relativo potere, di quella poi depositata dall'attrice in data 7.6.2021 appare pretestuoso, tanto più che il deposito 3.6.2021 è stato (erroneamente) titolato memoria ex art. 183 co. 6 n. 1 c.p.c. a comprova che lo stesso non era inteso, dalla parte depositante, quale memoria istruttoria di cui al num. 2 art. 183 co. 6 c.p.c..

Quanto alle testimonianze assunte, non è accoglibile l'eccezione di incapacità dei testi per essere o essere stati all'epoca dei fatti dipendenti e/o collaboratori della società attrice, atteso che ciò non fonda alcun interesse diretto e attuale a essere parte del presente contenzioso, né lo fonda la dichiarazione resa dal teste Giambartolomei circa la sussistenza di un accordo con l'attrice per cui la società P.M.G., collaboratrice dell'attrice e di cui il teste era consulente, sarebbe stata pagata integralmente se il progetto fosse andato a buon fine e altrimenti in misura solo parziale, poiché in questo giudizio non si discute della legittimità o meno del mancato "buon fine" del progetto e quindi il pagamento integrale o meno del teste non dipende dall'accoglimento o meno della domanda risarcitoria qui azionata. Infine, non può discettarsi di invalidità della testimonianza ovvero di inattendibilità dei testi per il fatto, dedotto dalla terza chiamata, che gli stessi avrebbero ammesso di essersi confrontati sul contenuto delle prove sia reciprocamente fra loro che con la parte in seguito a riunioni: in realtà, nulla di ciò è stato affermato dai testi, i quali hanno piuttosto asserito di essersi incontrati per ricostruire le date e poi stilare un documento prodotto da parte attrice all'evidenza prima della richiesta e ammissione di prove testimoniali, dunque in sostanza i testi sono stati chiamati a confermare il contenuto di un documento che gli stessi hanno concorso a redigere e in ciò non vi è alcun motivo di invalidità né, in sé, di inattendibilità della testimonianza. Né emergono *ex actis* altri indici concreti e verificabile che conducano a ragionevolmente dubitare della veridicità di dichiarazioni rese pur sempre sotto vincolo di giuramento davanti a un pubblico ufficiale nell'esercizio del potere giurisdizionale.

Tanto chiarito, reputa questo Tribunale la riconducibilità eziologica alla responsabilità precontrattuale dell'Amministrazione convenute, come già *supra* rilevato in conclusione del par. II, e la adeguata prova documentale fornita da parte attrice circa il *quantum* inerente le spese sostenute per attività e indagini tecniche svolte da ditte subappaltatrici e consulenti per complessivi euro 57.468,36: il doc. 38 fasc. attoreo costituisce infatti, a tal riguardo,

sufficiente elemento probatorio concernendo fatture emesse da società affiliate all'attrice o sue collaboratrici, come emerso anche dalle dichiarazioni testimoniali assunte (per quanto attiene alle società P.M.G. e No Problem Parking s.p.a.), con causali legate al progetto del parcheggio del San Bartolomeo e per le quali sono stati prodotti per lo più anche i bonifici di pagamento: mentre la mancata produzione dei bonifici per talune di dette fatture non integra di per sé presupposto per la non risarcibilità del danno richiamandosi sul punto l'orientamento espresso anche di recente dalla Suprema Corte per cui ai fini della risarcibilità del danno ex art. 1223 c.c. (richiamato dall'art. 2056 c.c.) non è necessario produrre in giudizio la fattura di spesa o la prova dell'esborso, atteso che *"la locuzione "perdita subita", con la quale l'art. 1223 c.c. individua il danno emergente, non può essere considerata indicativa dei soli esborsi monetari o di diminuzioni patrimoniali già materialmente intervenuti ma include anche l'obbligazione di effettuare l'esborso, in quanto il vinculum iuris, nel quale l'obbligazione stessa si sostanzia, costituisce già una posta passiva del patrimonio del danneggiato, consistente nell'insieme dei rapporti giuridici, con diretta rilevanza economica, di cui una persona è titolare (v. Cass., 10/11/2010, n. 22826, e, conformemente, Cass., 10/3/2016, n. 4718)"* (in termini, Cass. ord. n. 27129/2021).

Analoghe considerazioni sono da svolgersi con riferimento alle spese per incarichi a professionisti di cui al doc. 39 fasc. attoreo, richiamandosi quanto appena detto in ordine alla sufficienza degli avvisi di notula a fondare un danno risarcibile e tuttavia limitatamente alle notule rese da professionisti tecnici/consulenti in relazione alla fase istruttoria dell'iter procedimentale poi conclusosi con il provvedimento di diniego n. 177/2014, integrando tali costi un pregiudizio direttamente e causalmente connesso allo svolgimento del procedimento amministrativo sul presupposto del legittimo affidamento ingenerato nel privato dall'Amministrazione comunale: il tutto, per un totale di euro 206.276,00 pari alla somma delle notule dell'arch. Suppressa (euro 93.520,00 + euro 28.056,00) e della P.M.G. Ingegneria e Servizi s.r.l. (euro 84.700,00), per entrambi i quali è prodotto in atti anche il contratto di affidamento incarico professionale in relazione al Progetto del parcheggio che ci occupa, esclusi invece i compensi di cui alle notule redatte dai legali che hanno assistito la società attrice per i vari contenziosi da questa instaurati davanti al G.A. trattandosi in questo caso di spese causalmente connesse a provvedimenti (o silenzi) amministrativi via via impugnati e dunque

direttamente all'esercizio del potere pubblico, non già al comportamento civilisticamente rilevante siccome contrario a buona fede e correttezza ex artt. 1337 e 1338 c.c. di cui solo si discetta in questa sede quale fatto causatore di danno.

Quanto ai costi del personale e spese di missione, riassunte nella tabella di cui al doc. 40 fasc. attoreo, ne costituiscono sufficiente conferma, circa il dato numerico inerente le trasferte e prestazioni da rimborsare, le dichiarazioni rese dai testi escussi in giudizio, della cui attendibilità e validità probatoria già s'è detto, i quali tutti hanno confermato la veridicità dei dati riportati nel documento in questione (dati anzi, a detta di qualche teste, sottostimati). Per quel che riguarda la quantificazione delle spese sostenute a tal titolo, non v'è ragione per negare l'applicabilità alla fattispecie della valutazione equitativa giudiziale, stante l'evidente difficoltà di ricostruire documentalmente a distanza di un decennio una mole di dati di tal fatta, concernente le plurime trasferte e missioni di soggetti variamente collegati alla società attrice da rapporti di collaborazione e/o colleganza e/o consulenza.

Anche in tal caso, tuttavia, è da riconoscere la sussistenza del nesso causale esclusivamente per le missioni indicate per la "fase proposta" anni 2009-2012 per un totale di giorni 116, escluse invece le missioni per la "fase contenzioso" anni 2013-2019 perché legate, come rilevato supra, in via propria e diretta all'avvenuto esercizio del potere amministrativo e alla contestazione di esso, ma non al comportamento "scorretto" tenuto dalla P.A. in fase di trattative e che solo in questo contenzioso è stato giudizialmente denunciato *ex parte actoris* e oggetto di disamina giudiziale.

In applicazione del criterio equitativo di liquidazione invocato da parte attrice, considerando spese di viaggio e soggiorno, si ritiene congruo indicare un costo giornaliero di euro 300,00 per un totale di euro 34.800,00.

Infine, parte attrice chiede il ristoro di "altri costi" (cfr. doc. 41 fasc. attoreo) consistenti nella spesa sostenuta ai fini della fideiussione bancaria stipulata con Unicredit in favore della Parrocchia San Bartolomeo e nelle spese di registrazione e bollo dei contratti preliminari stipulati rispettivamente con la Parrocchia di San Bartolomeo e con l'Asilo Infantile Regina Margherita per l'acquisto delle aree necessarie per la realizzazione del progetto di parcheggio. Tuttavia, sotto il primo profilo non v'è prova né indicazione del quantum sborsato dall'attrice per la ridetta garanzia bancaria, nella quale si dà atto solo dell'importo fino a concorrenza del quale la Banca si è obbligata a garanzia

dell'adempimento delle obbligazioni assunte dalla Società attrice con il contratto preliminare di compravendita sottoscritto con la Parrocchia di San Bartolomeo; sotto il secondo profilo, non pare possibile sostenere che l'avvenuta stipula dei due contratti preliminari citati, e quindi i relativi esborsi di registrazioni, sia eziologicamente connessa al comportamento scorretto tenuto dalla P.A. in fase di trattative, posto che detti contratti sono stati stipulati in uno stadio iniziale delle trattative stesse, prima ancora della redazione del Piano di Recupero e del progetto preliminare, definitivo ed esecutivo del parcheggio e prima dello svolgimento delle varie conferenze di servizi, dunque in un momento in cui non poteva dirsi ancora maturato l'incolpevole affidamento del privato dettato da condotta contraria a buona fede dell'Amministrazione comunale.

In definitiva quindi, escluso il lucro cessante, a titolo di danno emergente risultano risarcibili costi per euro 298.544,36 somma sulla quale, trattandosi di danno patrimoniale, decorrono i soli interessi legali dalla data degli esborsi ove provati, ovvero dalla data della domanda al saldo.

IV. Quanto alla domanda di manleva svolta dal Comune convenuto, si rileva come la terza chiamata non abbia avanzato eccezioni inerenti la mancanza di copertura, espressamente asserendo anche in comparsa conclusionale (pag. 7) come *“Nel corso del giudizio non sono emerse cause tali da dover contestare l’operatività delle polizze azionate, pertanto in sede conclusiva si conferma la sussistenza della copertura assicurativa”*.

Resta, quale unica questione del contendere, quella della refusione delle spese legali sostenute dalla P.A. per la propria difesa in giudizio al qual proposito, a dirimere il contrasto insorto fra le parti, merita richiamare la lettera dell’art. 30 del contratto di assicurazione il quale prevede sì che *“Sono a carico della società le spese sostenute per resistere all’azione promossa contro l’Assicurato, ai sensi dell’art. 1917 c.c.”* nei limiti ivi indicati, ma anche che *“La Società non riconosce spese incontrate dall’Assicurato per i legali o i tecnici che non siano da essa designati”* salva la possibilità di acconsentire alla nomina di legali di fiducia dell’Assicurato su motivata richiesta di quest’ultimo.

Nella specie, ferma la validità della clausola in parola che l’ente comunale neppure ha posto in dubbio, siffatta richiesta motivata non risulta essere intervenuta e niente è stato dimostrato in proposito, con l’effetto che resta

applicabile la prima parte della previsione laddove enuncia non rimborsabili le spese sostenute dall'Assicurato per legali non designati dall'Assicurazione.

V. Per la regolamentazione delle spese di lite, occorre distinguere i rapporti in causa:

- nel rapporto attrice-Comune convenuto, stante da un lato l'avvenuto rigetto con sentenza non definitiva n. 322/2021 delle eccezioni preliminari spese dal Comune e, nel merito, l'accoglimento della domanda attorea in misura assai ridotta sia nel quantum sia nelle voci di danno chieste in ristoro, si ritiene congruo disporre la compensazione nella misura di 1/3, gravando i restanti 2/3 a carico dell'ente convenuto con liquidazione resa a mente del DM 55/2014 in base al valore della causa come risultante dal *decisum* e alla consistenza dell'attività processuale svolta (considerata una sola fase decisionale, stante l'avvenuta pronuncia di sentenza non definitiva in forma semplificata ex art. 281sexies c.p.c.: dunque, applicati i valori medi, 2/3 di euro 21.387,00);

- nel rapporto Comune convenuto-terza chiamata, appare congrua la compensazione integrale delle spese a mente dell'art. 92 c.p.c. in considerazione, da un lato, dell'adesione della compagnia assicurativa alla richiesta di manleva svolta dal Comune senza sollevare eccezioni inerenti la copertura assicurativa, dall'altro lato, del rigetto della domanda di parte convenuta di refusione delle spese di assistenza tecnico-legale da parte dell'Assicurazione chiamata in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pistoia in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, ogni contraria e diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così provvede:

1) accerta la responsabilità precontrattuale del Comune di Pistoia nei confronti della società attrice per le causali di cui in parte motiva;

2) condanna parte convenuta al risarcimento, in favore di parte attrice, dei danni derivanti dall'accertata responsabilità precontrattuale liquidati nell'importo complessivo di euro 298.544,36 oltre interessi legali come specificato in parte motiva;

3) compensa nella misura di 1/3 le spese di lite fra parte attrice e parte convenuta, condannando parte convenuta a rifondere a parte attrice i restanti 2/3 delle spese liquidati nell'importo di euro 14.258,00 per compensi, oltre

rimborso forfettario al 15%, IVA e Cpa di legge e i 2/3 degli esborsi (marca, c.u., spese di notifica e di intimazione a testi);

4) accoglie la domanda di manleva svolta da parte convenuta nei confronti di parte terza chiamata;

5) compensa integralmente le spese di lite fra parte convenuta e parte terza chiamata.

Pistoia, 18/07/2022

Il giudice
dr. Lucia Leoncini