

Che valore ha la clausola "*fatti salvi i diritti dei terzi*"?

Data di pubblicazione: 5/12/2017

Si segnala la **sentenza 24 novembre 2017, n. 5475** della **Quarta Sezione del Consiglio di Stato**.

La questione sottoposta all'esame del Collegio riguarda la domanda volta ad ottenere la condanna di un Comune a risarcire il danno consistente nella diminuzione del valore economico di un immobile per compromissione della veduta del mare e della spiaggia a causa della realizzazione di un manufatto (nella fattispecie una tettoia) il cui titolo edilizio è stato oggetto di annullamento giurisdizionale e, con riferimento al quale, è stata poi rilasciata un titolo abilitativo in sanatoria.

Il Giudice di primo grado ha respinto tale domanda risarcitoria in quanto "*l'affermata diminuzione patrimoniale non può ritenersi provata*", precisando altresì che il comportamento del Comune non poteva ritenersi colposamente inerte.

Diversamente, il Consiglio di Stato ha ritenuto ammissibile la domanda risarcitoria nei confronti dell'Amministrazione, che, dapprima ha rilasciato il titolo autorizzatorio - poi annullato in sede giurisdizionale - che ha consentito la realizzazione della tettoia, e quindi l'esclusione o la limitazione della servitù di veduta, e che, dopo l'annullamento, ha ritardato o comunque non ha assunto tempestivamente i provvedimenti repressivi, poi definitivamente esclusi dal rilascio della concessione in sanatoria.

In particolare il Giudice di secondo grado, nel caso di specie, ha ritenuto irrilevante la circostanza che i titoli edilizi fossero rilasciati con la clausola "*fatti salvi i diritti dei terzi*".¹

Infatti, ha precisato il Collegio, tale "*clausola di salvezza non può ritenersi esonerativa da responsabilità aquiliana² dell'Amministrazione secondo i principi generali, quanto la stessa, con comportamenti commissivi o omissivi [...] ha concorso a cagionare la lesione del diritto dominicale*".

Sempre sulla formula "*fatti salvi i diritti dei terzi*", la **Quinta Sezione del Consiglio di Stato**, con **sentenza 27 maggio 2014, n. 2726**, ha rilevato che tale clausola di stile, al di là delle diatribe dottrinarie sulla sua effettiva portata, "*seppure implichi sicuramente la irrilevanza della conformità dell'atto dal punto di vista pubblicistico nei rapporti tra privati, la cui tutela è assicurata dal diritto ad ottenere la tutela ripristinatoria [...], non esclude che già in sede di procedimento*

¹ La clausola ha origine dal comma 3 dell'articolo 11 del DPR 380/2001 che recita: "il rilascio del permesso di costruire non comporta limitazione dei diritti dei terzi"

² La norma fondamentale cui bisogna fare riferimento è l'articolo 2043 del codice civile, in base al quale "*qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno*".

amministrativo debba aversi riguardo alle situazioni di contrasto tra privati e ove possibile consentire accomodamenti e soluzioni, ove gli interessi privati contrapposti vengano in rilievo e siano portati a conoscenza dell'amministrazione. Invero, in base al principio di legalità che sottende l'attività della pubblica amministrazione, non può essere consentito e rimesso esclusivamente alla deliberazione giurisdizionale, la risoluzione e composizione degli interessi privati che vengano ad essere coinvolti da un'attività della pubblica amministrazione in astratto conforme a legge”

Del resto, come sottolineato, da autorevole giurisprudenza *“l'Amministrazione non può agire in spregio dei principi che tutelano la proprietà privata nei confronti dell'azione amministrativa: principi che sono sanciti dalla Costituzione, ma ormai presidiati anche da un consistente corpus giurisprudenziale della Corte europea dei diritti dell'uomo; e che hanno anche un impatto sui profili sostanziali del governo e della gestione del territorio.”* (TAR Lazio, sez. II-bis, 2 febbraio 2012, n.1141)