

Difetto di giurisdizione in ordine alla domanda di risarcimento danni per abbattimento alberi di olivo secolari in quanto colpiti dall'infezione da xylella fastidiosa

Cass. Sez. Un. Civ. 23 novembre 2022, n. 34555 ord. - Spirito, pres. f.f.; Mercolino, est. - Regione Puglia (avv. Bucci) c. B.A. ed a. (avv. Tortora) ed a. (*Regola giurisdizione*)

Agricoltura e foreste - Fondo coltivato ad oliveto - Abbattimento alberi di olivo secolari in quanto colpiti dall'infezione da xylella fastidiosa - Risarcimento dei danni - Difetto di giurisdizione.

(*Omissis*)

FATTO

1. B.A., V. e M. e M.M.D., rispettivamente proprietari ed usufruttuaria di un fondo coltivato ad oliveto, sito in (*Omissis*) e riportato in Catasto al foglio (*Omissis*), particelle (*Omissis*), hanno convenuto dinanzi al Tribunale di Lecce la Regione Puglia, la Presidenza del Consiglio dei ministri ed il Ministero delle Politiche agricole, alimentari e forestali, per sentirne accertare la responsabilità per la perdita di ventitre' alberi di olivo secolari, destinati all'abbattimento in quanto colpiti dall'infezione da xylella fastidiosa, con la condanna dei convenuti al risarcimento dei danni patrimoniali.

A sostegno della domanda, gli attori hanno esposto che con ordinanza del 15 ottobre 2019 l'Osservatorio Fitosanitario della Regione ha disposto l'abbattimento di un albero, risultato contagiato dal predetto batterio, aggiungendo di aver vanamente sollecitato l'effettuazione di analisi su altre piante situate nelle vicinanze, alle quali hanno successivamente provveduto in proprio in tal modo individuando gli alberi destinati all'abbattimento.

Premesso inoltre che la presenza del batterio nel territorio della Regione era stata segnalata fin dall'anno 2009, gli attori hanno riferito che l'Osservatorio Fitosanitario ne ha informato il Ministero soltanto con nota del 15 ottobre 2013, mentre la Regione ha adottato le necessarie misure di prevenzione e controllo soltanto con deliberazione n. 2023 del 29 ottobre 2013: tali misure sono rimaste peraltro inattuato, nonostante l'adozione da parte della Commissione Europea della decisione di esecuzione n. 5082 del 23 luglio 2014, con cui sono state disposte la rimozione delle piante contagiate e l'effettuazione di analisi su quelle situate nelle vicinanze, nonché l'esecuzione degli opportuni trattamenti fitosanitari. Con deliberazione n. 1842 del 5 settembre 2014, la Giunta regionale ha poi richiesto al Ministero la dichiarazione dello stato di emergenza fitosanitario, adottata dal Consiglio dei ministri con decreto del 10 febbraio 2015: i provvedimenti adottati dal Commissario straordinario designato dal Capo della Protezione civile e successivamente dagli organi della Regione sono rimasti tuttavia anch'essi inattuati, nonostante la decisione della Commissione Europea n. 3415 del 18 maggio 2015, con cui sono state prescritte misure più incisive, essendosi proceduto soltanto in misura ridotta all'espianto degli alberi colpiti dal batterio e non essendosi mai provveduto all'abbattimento di quelli situati in prossimità degli stessi, né al controllo dello stato di manutenzione dei canali di bonifica.

Gli attori hanno poi precisato che la responsabilità dello Stato italiano è stata riconosciuta, su ricorso della Commissione Europea, dalla Corte di Giustizia UE, che con sentenza del 5 settembre 2019 ha accertato l'inosservanza degli obblighi previsti dall'art. 6, par. 2, 7 e 9, e dall'art. 7, par. 2, lett. c), e par. 7, della decisione n. 2015/789/UE del 18 maggio 2015, come modificata dalla decisione n. 2016/764/UE del 12 maggio 2016, nonché di quelli previsti dall'art. 16, par. 1, della direttiva 2000/29/CE del Consiglio dell'8 maggio 2000, come modificata dalla direttiva di esecuzione 2017/1729/UE della Commissione del 14 luglio 2017, e dell'obbligo di leale cooperazione previsto dallo art. 4, par. 3, del TUE.

Ciò posto, ed affermato che l'azione amministrativa, anche quando costituisce espressione di discrezionalità tecnica, trova comunque un limite nel rispetto del principio *neminem laedere* sancito dall'art. 2043 c.c., il quale impone alla Pubblica Amministrazione di adottare ogni provvedimento di sua competenza idoneo ad impedire il verificarsi di situazioni pregiudizievoli o ad evitare l'aggravamento dei danni eventualmente già verificatisi, gli attori hanno sostenuto che lo Stato, il Ministero delle Politiche agricole e la Regione Puglia sono tenuti a rispondere dei danni cagionati dal ritardo e dall'inadeguatezza dei provvedimenti normativi e regolamentari adottati per contrastare la diffusione del contagio, che avrebbe potuto essere evitata mediante una tempestiva azione amministrativa, nell'ambito delle rispettive sfere di competenza sancite dalla Costituzione, dai trattati comunitari e dalle leggi dello Stato.

1.1. Si sono costituiti i convenuti, ed hanno eccepito in via pregiudiziale il difetto di giurisdizione del Giudice ordinario e la carenza di legittimazione passiva, affermando nel merito l'infondatezza della domanda, e chiedendone quindi il rigetto.

1.2. Il Tribunale, dopo aver invitato a precisare le conclusioni ed assegnato i termini per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica, con ordinanza del 16 novembre 2021 ha ritenuto che non vi fossero eccezioni preliminari idonee a definire la controversia, ed ha pertanto disposto la prosecuzione dell'istruttoria, nominando un c.t.u..

2. Con atto notificato il 28 gennaio 2022, la Regione Puglia ha proposto ricorso per regolamento preventivo di

giurisdizione, illustrato anche con memoria, chiedendo la dichiarazione del difetto di giurisdizione del Giudice ordinario. I B., la Presidenza del Consiglio dei ministri e il Ministero delle Politiche agricole, alimentari e forestali hanno resistito con controricorsi, il primo dei quali illustrato anche con memoria. La M. non ha svolto attività difensiva.

DIRITTO

1. Premesso che, ai fini dell'individuazione del giudice munito di giurisdizione, non occorre tener conto né della natura formale degli eventuali atti oggetto di impugnazione, né delle censure proposte in sede giurisdizionale, ma solo del petitum sostanziale, ossia dell'intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio e individuata dal giudice con riguardo ai fatti allegati e al rapporto giuridico del quale detti fatti costituiscono manifestazione, la ricorrente sostiene che, in quanto fondata sull'inadempimento di precisi obblighi di prevenzione e controllo degli organismi nocivi imposti dalla normativa nazionale e sovranazionale e sulla tardiva adozione delle misure di contrasto della diffusione del batterio *xylella fastidiosa*, l'azione risarcitoria promossa dagli attori risulta devoluta alla giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo, cui spetta, ai sensi dell'art. 7, commi 1 e 4, e art. 30, commi 2 e 6, cod. proc. amm., la cognizione delle controversie relative all'esercizio e/o mancato esercizio dei poteri amministrativi e ad omissioni e/o ritardi da parte delle Pubbliche Amministrazioni, ivi comprese quelle relative al risarcimento del danno per lesioni di interessi legittimi.

Rileva in particolare che, a sostegno della domanda, gli attori non hanno fatto valere la lesione di un diritto soggettivo né un comportamento dell'Amministrazione non riconducibile neppure mediatamente all'esercizio di un potere pubblicistico o attinente ad un rapporto privatistico, ma l'omesso e/o intempestivo esercizio dei poteri di prevenzione, controllo e contrasto contro la diffusione di organismi nocivi previsti dal D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 214, artt. 49 e 50, la cui natura autoritativa comporta la qualificazione della posizione soggettiva spettante al privato come interesse legittimo pretensivo. Aggiunge che la lesione dell'integrità patrimoniale degli attori non è riconducibile neppure al legittimo affidamento dagli stessi riposto in ordine all'esercizio dei predetti poteri, non essendo intercorsi rapporti o contatti con gli uffici statali e regionali competenti, idonei a giustificare l'attribuzione della controversia alla giurisdizione del Giudice ordinario.

Sostiene infine che, in quanto fondata sul silenzio-inadempimento serbato dall'Agenzia Regionale Attività Irrigue e Forestali in ordine alla diffida all'abbattimento delle piante individuate in esecuzione della determinazione dell'Osservatorio Fitosanitario n. 28 del 28 febbraio 2019 ed all'effettuazione del monitoraggio sull'area circostante, la devoluzione della controversia alla giurisdizione amministrativa trova conferma anche nell'art. 133, lett. a), nn. 1 e 3, cod. proc. amm.

2. In proposito, va innanzitutto richiamato il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui la giurisdizione si determina in base alla domanda e, ai fini del riparto tra giudice ordinario e giudice amministrativo, rileva non già la prospettazione delle parti, bensì il petitum sostanziale, il quale va identificato non solo e non tanto in funzione della concreta pronuncia che si chiede al giudice, ma anche e soprattutto in funzione della causa petendi, ossia dell'intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio ed individuata dal giudice con riguardo ai fatti allegati ed al rapporto giuridico del quale detti fatti costituiscono manifestazione (cfr. Cass., Sez. Un., 19/11/2019, n. 30009; 31/07/2018, n. 20350; 16/05/2008, n. 12378).

Nella specie, l'esame dei predetti profili, condotta alla stregua della disciplina dettata dalla normativa interna ed Eurounitaria riferibile al caso in esame, consente di escludere la spettanza della controversia alla giurisdizione del Giudice ordinario, non ravvisandosi nei fatti allegati a sostegno della domanda una lesione del diritto soggettivo alla conservazione dell'integrità del patrimonio che sia riconducibile ad un mero comportamento materiale della Pubblica Amministrazione o a un incolpevole affidamento riposto nella legittimità di un provvedimento amministrativo, bensì la violazione di un'aspettativa all'esercizio di pubblici poteri, il cui carattere discrezionale induce a qualificare la posizione soggettiva vantata dagli attori come interesse legittimo pretensivo, con la conseguente devoluzione della pretesa risarcitoria alla giurisdizione del Giudice amministrativo.

Benvero, come si evince dalle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione, la domanda proposta dai B. e dalla M. ha ad oggetto l'accertamento della responsabilità del Governo, del Ministero e della Regione nella propagazione dell'infezione causata dal batterio *xylella fastidiosa*, che ha colpito anche alcuni alberi di proprietà degli attori, rendendone necessario l'abbattimento, con la conseguente condanna dei convenuti al risarcimento dei danni patrimoniali, consistenti nella perdita degli alberi e nei costi sostenuti per il reimpianto e per i necessari interventi fitosanitari, nonché nella perdita del valore della produzione olivicola. A sostegno della pretesa risarcitoria, gli attori hanno fatto peraltro valere l'omessa e/o tardiva attuazione delle misure di prevenzione e controllo della diffusione del predetto batterio adottate dalla Giunta regionale con la deliberazione n. 2023 del 2013 e di quelle previste dalle decisioni di esecuzione della Commissione Europea n. 5082 del 2014, n. 3415 del 2015, n. 789 del 2015 e n. 764 del 2016, emanate in attuazione della direttiva n. 29 del 2000 e della direttiva n. 1279 del 2017, la cui tempestiva applicazione, a loro avviso, avrebbe certamente evitato i predetti danni, "impedendo la diffusione di un contagio contrastato sempre con estremo ritardo, con provvedimenti normativi e regolamentari inadeguati, e nella sistematica violazione delle regole comunitarie alle quali l'azione amministrativa avrebbe dovuto uniformarsi". Ciò che gli attori lamentano, in altri termini, non è la mera inerzia dell'Amministrazione, bensì l'omessa adozione di specifici provvedimenti, a loro dire dovuti sulla base delle disposizioni richiamate, ma in realtà



rimessi ad una valutazione discrezionale dell'Amministrazione, chiamata a vagliare i tempi e le modalità del proprio intervento sulla base di un apprezzamento non meramente tecnico.

2.1. Le norme di cui gli attori denunciano la violazione traggono la loro origine dalla direttiva n. 2000/29/CE, concernente le misure di protezione contro l'introduzione e la diffusione di organismi nocivi ai vegetali o ai prodotti vegetali, la quale, all'art. 16, poneva a carico degli Stati membri l'obbligo di notificare immediatamente alla Commissione ed agli altri Stati membri la presenza nel suo territorio degli organismi nocivi indicati in appositi elenchi, nonché di adottare "tutte le misure necessarie per l'eradicazione o, ove non sia possibile, il contenimento degli organismi nocivi in questione", e d'informare la Commissione e gli altri Stati membri delle misure adottate. A tale direttiva, successivamente modificata dalla direttiva n. 2002/89/CE, fu data esecuzione nel nostro ordinamento con il D.Lgs. n. 214 del 2005, che disciplinò il funzionamento del Servizio fitosanitario nazionale, attribuendo al Servizio fitosanitario centrale ed a quelli regionali le relative competenze, comprendenti, ai sensi dell'art. 50, "il controllo e la vigilanza ufficiale sullo stato fitosanitario dei vegetali coltivati e spontanei" (comma 1, lett. c), nonché "la prescrizione, sul territorio di propria competenza, di tutte le misure ufficiali ritenute necessarie, ivi compresa la distruzione di vegetali e prodotti vegetali ritenuti contaminati o sospetti tali" (lett. g), ed al Comitato fitosanitario nazionale, istituito ai sensi dell'art. 52 presso il Servizio fitosanitario centrale, "la definizione delle misure di emergenza per gli organismi nocivi ritenuti di particolare rilevanza fitosanitaria" (comma 2, lett. c). Alla medesima direttiva fece seguito la decisione di esecuzione n. 2015/789/UE, poi modificata dalla decisione n. 2016/764/UE, la quale, agli artt. 6 e 7, definì le misure di eradicazione e di contenimento, ponendo a carico degli Stati membri l'obbligo di rimuovere immediatamente, entro un raggio di 100 m. attorno alle piante esaminate e risultate infette, le piante ospiti, quelle notoriamente infette e quelle che presentassero sintomi indicativi della possibile infezione o sospettate di essere infette (par. 2), l'obbligo di campionarle ed esaminarle (par. 3), quello di eseguire opportuni trattamenti fitosanitari contro i vettori dell'organismo specificato (par. 4) e di effettuare adeguate indagini per individuare l'origine dell'infezione (par. 6) ed ispezioni annuali per controllare la presenza dell'organismo specificato (par. 7), nonché l'obbligo di adottare, se necessario, misure tese ad affrontare qualsiasi specificità o complicazione che potesse ragionevolmente impedire, ostacolare o ritardare l'eradicazione (par. 9).

Indipendentemente dal carattere astratto delle disposizioni dettate dalla direttiva n. 2000/29/CE e dal D.Lgs. n. 214 del 2005, non aventi ad oggetto specificamente il contrasto dell'infezione da xylella fastidiosa, ma la predisposizione di strumenti per la prevenzione dell'introduzione e il contenimento della diffusione nella Comunità Europea di tutti gli organismi nocivi indicati nei relativi allegati, l'ampiezza della valutazione rimessa all'Amministrazione nella scelta e nell'applicazione delle misure previste emerge con evidenza, proprio in riferimento all'infezione in esame, dalla lettura del preambolo della decisione n. 2015/789/UE: il quarto ed il quinto considerando, nel prevedere l'istituzione di zone delimitate nell'ambito delle quali avrebbe dovuto provvedersi all'eradicazione, ne escludevano infatti la necessità, ove l'organismo specificato si presentasse in modo sporadico e potesse essere eliminato dalle piante in cui ne fosse stata riscontrata la presenza; pur dando atto, poi, della già intervenuta diffusione dell'infezione in provincia di Lecce, e distinguendo pertanto tra una zona infetta, corrispondente almeno al territorio della provincia, ed una zona cuscinetto, larga almeno 10 km., posta al di fuori del predetto territorio (quarto considerando), la stessa decisione consentiva di adottare misure di contenimento anziché di eradicazione, al fine di proteggere almeno i siti di produzione, le piante aventi particolare valore scientifico, sociale o culturale, nonché la frontiera con il restante territorio dell'Unione (settimo considerando). Quest'ultima disposizione, posta anche in relazione con l'impianto generale delle direttive in esame, orientata non già alla difesa della proprietà, ma alla salvaguardia della capacità produttiva delle specie vegetali, in funzione dell'accrescimento della produttività dell'agricoltura (emblematico, in tal senso, il quarto considerando della direttiva n. 2000/29/CE), dimostra inoltre chiaramente che l'obiettivo avuto di mira dal legislatore comunitario (e da quello interno in sede di attuazione delle direttive) consiste nella protezione non tanto dell'interesse individuale, quanto di un interesse generale di carattere economico, non disgiunto peraltro da quello alla conservazione dell'ambiente e delle caratteristiche sociali e culturali dei territori interessati, in rapporto al quale la tutela dei diritti dei proprietari è destinata ad assumere una rilevanza meramente indiretta, tale da giustificare l'affermazione che, rispetto all'adozione delle predette misure, la loro posizione riveste la natura di interesse legittimo.

2.2. In relazione all'omessa adozione delle misure di protezione e contenimento previste dalla normativa in esame, trova pertanto applicazione il principio ripetutamente enunciato dalla giurisprudenza di legittimità con riguardo all'ipotesi in cui il danno lamentato dal privato sia ricollegabile al mancato esercizio di un potere autoritativo discrezionale, secondo cui, quando la domanda di risarcimento è fondata esclusivamente sull'omesso compimento dell'attività provvedimentale necessaria ad evitare l'insorgenza del dedotto pregiudizio, la controversia introdotta dal privato è devoluta alla giurisdizione del Giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 7 cod. proc. amm. (cfr. Cass., Sez. Un., 12/11/2021, n. 33851; 29/07/2021, n. 21768; 2/07/2015, n. 13568). In tema di risarcimento del danno, la giurisdizione nei confronti della Pubblica Amministrazione spetta infatti al Giudice ordinario soltanto nelle ipotesi in cui, a sostegno della pretesa, il privato denunci l'omesso compimento di un'attività vincolata (cfr. Cass., Sez. Un., 16/12/2016, n. 25978) o un comportamento privo di ogni interferenza con un atto autoritativo, in quanto non configurabile neppure mediatamente come espressione dell'esercizio di un pubblico potere (cfr. Cass., Sez. Un., 27/07/2022, n. 23436), oppure nelle ipotesi in cui l'atto o il provvedimento di cui la condotta dell'Amministrazione sia esecuzione non costituisca oggetto del giudizio,

facendosi valere unicamente l'illiceità del comportamento del soggetto pubblico ai sensi dell'art. 2043 c.c., suscettibile di incidere sull'incolumità e i diritti patrimoniali del privato (cfr. Cass., Sez. Un., 12/11/2020, n. 25578; 29/12/2016, n. 27455). Nella specie, la configurabilità delle predette ipotesi resta esclusa dal carattere discrezionale della valutazione rimessa agli enti competenti ai fini dell'adozione delle misure di protezione e contenimento, la cui incidenza impedisce di ravvisare nella relativa omissione un comportamento totalmente svincolato dall'esercizio di un pubblico potere o rispetto al quale il predetto apprezzamento si ponga come un mero presupposto di fatto, estraneo all'oggetto della controversia risarcitoria e quindi inidoneo a giustificare la devoluzione alla giurisdizione del Giudice amministrativo.

Sotto un diverso profilo, poi, la natura generale dell'interesse tutelato dalle misure di protezione e contenimento previste dalle direttive e dalle decisioni di esecuzione consente di ritenere irrilevante, ai fini del riparto di giurisdizione, la circostanza, fatta valere dagli attori nella memoria depositata ai sensi dell'art. 378 c.p.c., che l'omissione addebitata al Governo, al Ministero ed alla Regione abbia avuto ad oggetto misure previste da direttive e decisioni di esecuzione adottate dagli organi dell'Unione Europea: se è vero, infatti, che, come ritenuto dalla Corte di Giustizia UE, l'art. 7, par. 2, della decisione n. 2015/789/UE, il quale prevede l'immediata rimozione delle piante risultate infette, "non può essere interpretato nel senso che riguarda unicamente l'adozione di provvedimenti da parte delle autorità nazionali allo scopo di far procedere a tale rimozione", ma "impone agli Stati membri un obbligo di risultato preciso", la cui violazione, obiettivamente constatata, "è di per sé sufficiente a dimostrare l'esistenza di un inadempimento", senza che assumano alcun rilievo, a tal fine, eventuali ostacoli derivanti da situazioni dell'ordinamento giuridico interno (cfr. Corte di Giustizia UE, sent. 5/09/2019, in causa C-443/18, Commissione Europea c. Repubblica Italiana), è anche vero, però, che nei rapporti con i singoli proprietari, destinatari soltanto indirettamente della tutela assicurata dalle misure in questione, il mancato raggiungimento del predetto obiettivo dev'essere pur sempre valutato alla stregua della discrezionalità di cui l'Amministrazione disponeva ai fini dell'adozione dei necessari provvedimenti, il cui esercizio risulta censurabile esclusivamente dinanzi al Giudice amministrativo.

Parimenti irrilevante deve ritenersi, ai fini del riparto di giurisdizione, l'affidamento eventualmente riposto dagli attori in ordine ad una tempestiva adozione delle misure di protezione e contenimento: come ripetutamente affermato da queste Sezioni Unite, la violazione dell'affidamento idonea a giustificare la devoluzione alla giurisdizione del Giudice ordinario della domanda di risarcimento del danno derivante da una condotta della Pubblica Amministrazione asseritamente difforme dai canoni di correttezza e buona fede, sorge da un rapporto tra soggetti (la Pubblica Amministrazione ed il privato che con la stessa sia entrato in relazione) inquadrabile nella responsabilità di tipo contrattuale, secondo lo schema della responsabilità relazionale o da contatto sociale qualificato, inteso come fatto idoneo a produrre obbligazioni ai sensi dell'art. 1173 c.c., e ciò non solo nel caso in cui tale danno derivi dall'emanazione e dal successivo annullamento di un atto ampliativo illegittimo, ma anche nel caso in cui nessun provvedimento amministrativo sia stato emanato, cosicché il privato abbia riposto il proprio affidamento in un mero comportamento dell'amministrazione (cfr. Cass., Sez. Un., 15/01/2021, n. 615; 28/04/2020, n. 8236). Essa presuppone quindi la possibilità d'identificare un comportamento della Pubblica Amministrazione, diverso dalla mera inerzia o dalla mera sequenza di atti formali di cui si compone il procedimento amministrativo, che abbia cagionato al privato un danno in modo indipendente da eventuali illegittimità di diritto pubblico ovvero che abbia indotto il privato a non esperire gli strumenti previsti per la tutela dello interesse legittimo pretensivo, proprio a causa del ragionevole affidamento riposto nell'emanazione del provvedimento non più adottato (cfr. Cass., Sez. Un., 11/05/2021, n. 12428). Tale comportamento nella specie non risulta in alcun modo allegato, essendosi gli attori limitati a far valere, a sostegno della pretesa risarcitoria da loro avanzata, esclusivamente la mancata adozione delle misure previste dalla disciplina Eurounitaria e da quella interna, da essi ritenute espressione di un potere vincolato, il cui omesso esercizio dovrebbe considerarsi, a loro avviso, sufficiente a giustificare la pretesa risarcitoria, indipendentemente da atteggiamenti eventualmente tenuti dagli enti competenti, idonei ad ingenerare nei proprietari dei fondi interessati dall'infezione un incolpevole affidamento in ordine all'intervento della Pubblica Amministrazione.

3. Può quindi concludersi che, ai sensi dell'art. 7 cod. proc. amm., la controversia avente ad oggetto il risarcimento del danno derivante dall'omessa o tardiva adozione delle misure di protezione e contenimento previste dalla direttiva n. 2000/29/CE e dal D.Lgs. n. 214 del 2005, promossa dal proprietario di un fondo agricolo colpito dalla diffusione di un'infezione cagionata da organismi nocivi ai vegetali, è devoluta alla giurisdizione del Giudice amministrativo, dinanzi al quale le parti vanno pertanto rimesse, anche per la liquidazione delle spese relative alla presente fase.

P.Q.M.

dichiara la Giurisdizione del Giudice amministrativo, dinanzi al quale rimette le parti per la prosecuzione del giudizio.

(Omissis)