

TRIBUNALE DI BARI

(R.G. n. 5983/2019 – Dr.ssa Giovanna Manca – ud. 11/09/2019)

COMPARSА DI COSTITUZIONE E RISPOSTA

nell'interesse dell'Arch. **Donato De Filippo** nato a Bari il 03.06.1971 (c.f. DFLDNT71H03A662W) residente in Modugno alla Via Marconi n. 45, elettivamente domiciliato in Bari, al Corso Vittorio Emanuele II n. 179, nello Studio degli Avv.ti **Michele Bia** (c.f. BIAMHL76P21A662Z) e **Davide De Cillis** (c.f. DCLDVD87A10F280Z) che lo rappresentano e difendono come da procura allegata ai sensi dell'art. 83 co.º 3 c.p.c. e che dichiarano di volere ricevere ogni comunicazione e/o notificazione al fax 0805214728 ovvero al seguente indirizzo di posta elettronica certificata: michelebia@pec.it e davidedecillis@pec.it

- convenuto -

contro

la CMC Costruzioni S.r.l., con l'avv. Filippo Mascellaro

- attrice -

nonché contro

i sig.ri Di Ceglie Giulia, Mele Savino e il Comune di Modugno

- altri convenuti -

*** **

Con atto di citazione notificato all'odierno deducendo in data 11.04.2019, la CMC Costruzioni S.r.l. ha convenuto in giudizio, tra gli altri, l'Arch. Donato De Filippo, per sentire accogliere le seguenti conclusioni:
“Dichiarare la risoluzione del contratto di permuta a rogito notar Trono di Triggiano del 09.05.2013 rep. 47965 a seguito della grave violazione delle obbligazioni contrattuali assunte dai convenuti Di Ceglie/Mele in danno

della CMC Costruzioni srl ai sensi per gli effetti di cui all'art. 1497 c.c., ovvero in subordine per la violazione dei principi di cui all'art. 1490 c.c., per le motivazioni di cui in premessa; - ritenere e dichiarare la responsabilità extracontrattuale del Comune di Modugno e dell'arch. Donato De Filippo, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 2043 c.c. in danno della CMC Costruzioni srl per aver indotto quest'ultima a fare affidamento su una progettazione errata e un PdC illegittimo, annullato in via giurisdizionale; - per l'effetto condannare in via solidale tra loro, i sigg. Di Ceglie/Mele a titolo di responsabilità contrattuale, il Comune di Modugno e l'arch. Donato De Filippo per responsabilità extracontrattuale, al risarcimento del danno emergente in favore della CMC Costruzioni srl, ammontante ad € 394.000,00 ovvero a quella somma maggiore o minore che emergerà in corso di causa, oltre interessi commerciali ex L. 231/2000 e svalutazione monetaria dalla data di sottoscrizione dell'atto pubblico al soddisfo. Con vittoria di spese e onorari di lite" (all. 1).

Parte attrice, a fondamento della spiegata azione, deduce che: (i) con atto per notar Trono del 09.05.2013 la CMC Costruzioni e i sigg.ri Di Ceglie/Mele stipulavano un atto pubblico con cui questi ultimi cedevano a titolo di permuta alla stessa CMC, un fabbricato sito in Modugno alla via X Marzo, ricevendo due appartamenti nuovi di fabbrica ad edificarsi a cura e spese della stessa società di costruzioni; (ii) il permesso di costruire era richiesto al Comune di Modugno dai sigg.ri Di Ceglie/Mele in data 10.05.2012 sulla scorta delle tavole progettuali elaborate dall'arch. Donato De Filippo; (iii) la CMC Costruzioni subentrava nel procedimento teso all'ottenimento del Permesso di costruire che veniva correttamente rilasciato dal Comune di Modugno in data 19.07.2013 (n. 46/2013); (iv) a seguito

dell'inizio dei lavori di demolizione e ricostruzione del fabbricato, il sig. Antonio Capuano, proprietario del fondo adiacente a quello oggetto di permuta adiva il Tar Puglia chiedendo l'annullamento del permesso di costruire; (v) la CMC Costruzioni si costituiva nel giudizio amministrativo contestando le prospettazioni del ricorrente contro interessato; (vi) il Tar Puglia rigettava il ricorso ma, previa impugnazione da parte del sig. Capuano, il Consiglio di Stato, con sentenza n. 1185/2018 accoglieva in parte qua l'appello e dichiarava l'illegittimità del permesso di costruire rilasciato dal Comune di Modugno; (vii) per effetto della sentenza del Consiglio di Stato, l'operazione edilizia programmata dalla CMC Costruzioni si manifesterebbe anti economica. Sulla scorta delle richiamate prospettazioni la CMC Costruzioni ha ritenuto responsabili i sigg.ri Di Ceglie/Mele per aver concesso in permuta *"un bene privo delle caratteristiche urbanistiche promesse"* nonché – solidalmente – l'Arch. Donato De Filippo ed il Comune di Modugno, ai sensi dell'art. 2043 c.c., per *"aver indotto la CMC Costruzioni a fare affidamento su una progettazione errata e un PdC illegittimo, annullato in via giurisdizionale e quindi per aver ingenerato nella CMC Costruzioni srl ultimo destinatario di tale provvedimento l'incolpevole convincimento di poter procedere alla edificazione"*.

Con la presente comparsa di costituzione e risposta si costituisce in giudizio l'Arch. Donato De Filippo, come sopra rappresentato e difeso, per resistere alle avverse infondate domande per le seguenti ragioni in

Fatto e diritto

A. IN VIA PRELIMINARE: DIFETTO DI LEGITTIMAZIONE PASSIVA DELL'ARCH. DE FILIPPO

a.1. Con contratto del 10.05.2013 la CMC Costruzioni S.r.l. affidava alla ditta “Costruire dall’arch. Donato De Filippo S.r.l.”, (p.i. 06305020726), con sede legale in Modugno (BA), alla via G. Marconi n. 45, l’esecuzione degli incarichi progettuali relativi al fabbricato a realizzarsi nel Comune di Modugno alla via X Marzo, n. 76 (all. 2).

a.2. Con la presente iniziativa la CMC Costruzioni ha chiamato in giudizio il sig. De Filippo Donato, persona fisica, ritenendolo solidalmente responsabile unitamente agli altri convenuti.

a.3. Ebbene, in disparte le considerazioni di merito che verranno svolte nel prosieguo e che militano per l’integrale rigetto della domanda attorea, in questa sede giova evidenziare l’assoluto difetto di legittimazione e/o titolarità passiva del sig. Donato De Filippo, odierno convenuto rispetto alle avverse pretese. E tanto per la semplice ragione che il soggetto giuridico incaricato dell’attività di progettazione non è stato l’arch. Donato De Filippo, quale persona fisica, ma la società di capitali “Costruire dall’arch. Donato De Filippo S.r.l.” che, all’evidenza, costituisce soggetto autonomo e distinto da quello odiernamente evocato.

a.4. Ed invero, le attività di progettazione – da cui l’attrice ritiene le sia derivato un danno – sono state affidate e sono state svolte proprio dalla società a responsabilità limitata “Costruire”, con ogni conseguenza in ordine alla estraneità formale e sostanziale del sig. De Filippo nella vicenda de quo. Alla luce di quanto innanzi, si eccepisce in via assolutamente preliminare il difetto di legittimazione passiva del sig. Donato De Filippo non essendo stato parte del rapporto professionale e contrattuale sotteso alla vicenda dedotta in giudizio.

In subordine, nelle denegata ipotesi in cui l'Ill.mo Tribunale non accolga la superiore preliminare eccezione, le avverse prospettazioni si manifestano in ogni caso infondate per una pluralità di ragioni.

B. NEL MERITO: DIFETTO DI TITOLARITÀ E/O LEGITTIMAZIONE PASSIVA DELL'ARCH. DE FILIPPO E, COMUNQUE, INFONDATEZZA DELL'AVVERSA PROSPETTAZIONE

L'attrice sostiene che l'arch. De Filippo sia responsabile ex art. 2043 c.c. per *“aver indotto la CMC costruzioni a fare affidamento su una progettazione errata e un PdC illegittimo, annullato in via giurisdizionale, e quindi per aver ingenerato nella CMC Costruzioni srl ultimo destinatario di tale provvedimento l'incolpevole convincimento di poter procedere alla edificazione utilizzando tutta l'area di sedime e tutte le volumetrie originariamente assentite...”*.

La prospettazione è radicalmente infondata.

b.1. Giova preliminarmente fare chiarezza sulla tipologia di fattispecie dedotta in giudizio al fine di dimostrare la totale fallacia dell'avversa impostazione teorica prima ancora che fattuale nella quale è incorsa l'attrice.

b.2. Se ormai da tempo la legge riconosce al cittadino il diritto al risarcimento dei danni derivanti da provvedimenti “sfavorevoli” (*id est*: di diniego) della pubblica amministrazione, poi rivelatisi illegittimi in sede giurisdizionale, nella presente controversia ci troviamo esattamente sul versante opposto.

b.3. Ed invero, nel presente giudizio l'attrice lamenta i danni subiti a causa di un provvedimento “favorevole” (*id est*: di accoglimento) della pubblica amministrazione, che poi si sia rivelato illegittimo in sede giurisdizionale.

b.4. L'assoluta diversità della fattispecie la si coglie se sol si considera che la legge attribuisce al privato il diritto di contestare la regolarità di un provvedimento che comprime la propria sfera giuridica (ad esempio, il diniego di un permesso di costruire), ma non anche il potere di contestare la regolarità di atti amministrativi accrescitivi (per restare al nostro caso, il permesso di costruire rilasciato in accoglimento della sua richiesta).

b.5. Pertanto l'attrice, raccogliendo il retaggio giurisprudenziale aperto dalle SS.UU. della Suprema Corte di Cassazione con le note sentenze n. 6594 e 6595 del 2011 **non può che lamentare un danno che trova fonte non nell'illegittimità del Permesso di Costruire (come detto, atto "favorevole"), ma nell'affidamento riposto in ordine alla legittimità di tale titolo abilitativo.**

b.6. Ebbene, se così è, l'unico elemento suscettibile di determinare – ricorrendone le condizioni – l'affidamento incolpevole è unicamente il provvedimento di rilascio del Permesso di Costruire che, andando a rimuovere uno dei limiti che impediscono al proprietario (in tal caso, all'attrice) il pieno godimento del diritto dominicale, fonda in capo alla stessa un affidamento giuridicamente rilevante circa la possibilità di effettuare concretamente l'opera che ha in progetto di edificare.

b.7. E tale provvedimento - giova ribadirlo - non rileva quale atto amministrativo, ma quale comportamento dell'organo che lo ha rilasciato.

Le stesse SS.UU. gemelle del 2011, confermate dalla successiva pronuncia a Sezioni Unite, n. 17586/2015, hanno chiaramente affermato: *"il provvedimento che aveva concesso il diritto ad edificare e che, poiché illegittimo, è stato legittimamente posto nel nulla, rileva per il titolare dello ius aedificandi esclusivamente quale mero comportamento degli organi*

che hanno provveduto al suo rilascio, integrando così, ex art. 2043 c.c., gli estremi di un atto illecito per violazione del principio del neminem laedere, imputabile alla pubblica amministrazione in virtù del principio di immedesimazione organica...".

b.8. In definitiva, l'unico comportamento astrattamente suscettibile di ingenerare l'incolpevole affidamento sulla legittimità del provvedimento è solo ed esclusivamente quello della pubblica amministrazione. Tanto è vero che per questo titolo di responsabilità, a quanto consta, non esiste nessun precedente giurisprudenziale in cui sia convenuto anche il progettista privato, il quale (com'è ovvio) non ha il potere di "ingenerare" nell'istante l'affidamento in ordine alla stabilità del provvedimento amministrativo.

b.8. Pertanto, poiché non sussiste alcuna ragione fattuale e giuridica perché l'arch. De Filippo sia chiamato a rispondere di questi presunti danni, egli deve andare esente da responsabilità per assoluta carenza di titolarità passiva nella dedotta vicenda ed, in ogni, per assoluta infondatezza della domanda articolata nei suoi confronti.

C. NEL MERITO: INFONDATEZZA DELLE DOMANDE ATTOREE

Ferme le superiori eccezioni, in ogni caso, le domande articolate dall'attrice nei confronti dell'arch. De Filippo sono infondate perché la CMC Costruzioni non può vantare alcun affidamento giuridicamente tutelabile, tantomeno nei confronti del deducente.

Ed invero, come gli arresti pretori hanno insegnato ~~(da ultimo anche~~

~~Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, n. 5 del 2018), affinché un~~

~~soggetto possa lamentare un danno da incolpevole affidamento "non è~~

~~sufficiente che il privato dimostri la propria buona fede soggettiva (ovvero~~

che egli abbia maturato un affidamento incolpevole circa l'esistenza di un presupposto su cui ha fondato la scelta di compiere conseguenti attività economicamente onerose), ma occorrono gli ulteriori seguenti presupposti:

a) "gli ulteriori seguenti presupposti: a) che l'affidamento incolpevole

risulti lesa da una condotta che, valutata nel suo complesso, e a prescindere

dall'indagine sulla legittimità dei singoli provvedimenti, risulti

oggettivamente contraria ai doveri di correttezza e di lealtà; b) che tale

oggettiva violazione dei doveri di correttezza sia anche soggettivamente

imputabile all'amministrazione, in termini di colpa o dolo; c) che il privato

provi sia il danno evento (la) lesione della libertà di autodeterminazione negoziale), sia il danno conseguenza (le perdite economiche subite a causa delle scelte negoziali illecitamente condizionate), sia i relativi rapporti di causalità fra tali danni e la condotta scorretta che si imputa all'amministrazione".

Ebbene, giova a questo punto ricostruire brevemente i fatti nei suoi tratti essenziali.

c.1. I sigg.ri Di Ceglie/Mele avviavano il procedimento amministrativo volto al rilascio del Permesso di Costruire in data 10.05.2012, sulla scorta di un preliminare progetto edificatorio elaborato dall'arch. De Filippo, non in proprio, ma nella qualità di amministratore unico della "Costruire S.r.l.", con l'esplicito intento dei proprietari di individuare sul mercato un'impresa di costruzioni interessata a sviluppare l'operazione edificatoria;

c.2. l'istanza che avviava il procedimento amministrativo veniva poi integrata con documentazione aggiuntiva richiesta dalla stessa pubblica amministrazione;

- c.3. nelle more la CMC Costruzioni srl manifestava interesse all'operazione edificatoria prendendo direttamente contatti con la proprietà;
- c.4. tanto è vero che le trattative sfociavano, in data 09.05.2013, nella sottoscrizione di un contratto di permuta tra i sigg.ri Di Ceglie/Mele e la CMC Costruzioni srl (all. 3);
- c.5. coerentemente con l'operazione contrattuale intercorsa tra l'attrice e i coniugi proprietari del lotto, in data 10.05.2013, la CMC Costruzioni S.r.l. – previo esame e condivisione di tutti gli elaborati progettuali già predisposti dalla Costruire S.r.l. – le affidava formalmente l'esecuzione degli incarichi progettuali relativi al fabbricato a realizzarsi, in vista dell'ottenimento del Permesso di Costruire;
- c.6. in data 13.05.2013 (prot. n. 0024940) l'istanza volta al rilascio del Permesso di costruire veniva pertanto volturata in capo alla CMC Costruzioni srl, in virtù del contratto di permuta di cui innanzi (all. 4);
- c.7. la CMC Costruzioni, quindi, faceva proprio il progetto elaborato dalla Costruire S.r.l., tanto è vero che in data 17.06.2013 (prot. n. 0031275), in ragione dell'imputazione in capo ad essa dell'istanza volta al rilascio del Permesso di costruire, reinoltrava alla pubblica amministrazione tutte le dichiarazioni e gli elaborati grafici di progetto. Tale operazione, compiuta dall'attrice a proprio nome e nel proprio interesse, si rendeva necessaria proprio per la operazione di "voltura" innanzi descritta (all. 5);
- c.8. in data 19.07.2013 (prot. n. 0037024) la CMC Costruzioni otteneva il rilascio del Permesso di costruire dal Comune di Modugno, n. 46/2013 (all. 6);
- c.9. in data 08.08.2013, pochi giorni dopo il rilascio del Permesso di costruire alla CMC Costruzioni, la stessa riceveva notifica del ricorso

amministrativo del sig. Capuano volto all'annullamento del medesimo provvedimento; tale circostanza è rimasta ignota alla Costruire Srl e, a fortiori, al sig. De Filippo sino alla notifica del presente atto;

c.10. nonostante la pendenza del contenzioso amministrativo la CMC Costruzioni, assumendo su di sé l'alea del giudizio, dava inizio all'esecuzione delle opere edificatorie che, per riferisce la stessa attrice, sono proseguite sino alla pubblicazione della sentenza del Consiglio di Stato.

Alla luce di quanto innanzi è agevole telegraficamente osservare che nel caso di specie:

a. la condotta della CMC Costruzioni non è assistita da quella buona fede soggettiva, unico elemento suscettibile di fondare un incolpevole affidamento circa l'esistenza di un presupposto su cui fondare la scelta di compiere attività economicamente onerose;

b. la condotta del sig. De Filippo non è mai stata connotata da un atteggiamento psicologico doloso o colposo, vale a dire negligente o imperito, né a fortiori, preordinato alla determinazione di un danno nei confronti delle parti;

c. la CMC Costruzioni S.r.l. non può, pertanto, invocare un affidamento

"incolpevole" avendo ella stessa partecipato e tecnicamente condiviso il

progetto assentito;

d. una volta ricevuto il ricorso preordinato all'annullamento dell'atto abilitativo, la CMC Costruzioni, nonostante fosse perfettamente in grado di valutare l'attendibilità delle contestazioni sollevate e, dunque, di fare o meno affidamento sullo stesso titolo, ha autonomamente ritenuto di dare corso all'esecuzione delle opere edificatorie; la qualcosa, da un verso, la

vede unica autrice del danni di cui in ammissibilmente invoca il risarcimento e, per l'altro verso, esclude in radice ogni possibile elemento di buona fede soggettiva;

e. peraltro, ricevuto il ricorso di cui innanzi, la CMC Costruzioni non ha coinvolto né notiziato del contraddittorio l'odierno deducente né la Costruire srl, al fine di ottenere da questi utili argomenti per contrastare la domanda impugnatoria; anche tale condotta omissiva, ovviamente, rileva ai sensi dell'art. 1227 c.c. co. 2 c.c., escludendo in radice il diritto dell'attrice a richiedere alcunché nei confronti dell'odierno esponente;

f. è principio costante che, per aversi affidamento tutelabile, è necessario che il vantaggio ottenuto dalla pubblica amministrazione venga mantenuto per un arco di tempo tale da convincere il beneficiario della sua stabilità e definitività. Ebbene, nel caso di specie, il Permesso di Costruire è stato rilasciato alla CMC Costruzioni s.r.l. in data 19.07.2013 ed il ricorso dinanzi al Tar è stato introdotto dal sig. Capuano in data 8.8.2013; evidentemente non ricorrendo neppure questo presupposto necessario al rivendicato affidamento;

g. in via definitiva ed assorbente è, poi, il caso di rilevare come la CMC Costruzioni, che oggi lamenta un danno pari ad € 394.000,00 (*"rappresentato dai costi di costruzione sopportati e da tutte le altre voci di spesa per imposte e tasse pagate"*), abbia concorso in via esclusiva alla determinazione di tale presunto danno posto che la stessa società ha proseguito nell'attività edificatoria nonostante la pendenza del giudizio dinanzi al Tar.

h. da ultimo, l'avversa prospettazione è radicalmente sfornita di prova in violazione dell'art. 2697 c.c., non avendo offerto l'attrice nessun elemento a

sostegno della propria prospettazione; secondo l'invalso orientamento pretorio *"quando la parte non si limita a chiedere la "condanna" generica al risarcimento del danno (e - cioè una pronuncia di accertamento della potenzialità dannosa di un determinato illecito) ma chieda anche la condanna alla corresponsione di quanto occorra a risarcirlo, non è esonerata dal fornire la prova dell'esistenza di un danno concreto e del suo ammontare"* (cfr. *ex multis*, Cass. n. 6262/1996).

Ebbene, nella fattispecie, la CMC ha domandato in modo del tutto sommario e generico la condanna del deducente in solido con gli altri convenuti al pagamento dell'importo di € 394.000,00 a titolo di risarcimento del danno senza tuttavia dare dimostrazione dell'illecito di cui si sarebbe reso responsabile l'odierno esponente e soprattutto del paventato danno che la stessa avrebbe subito; la qualcosa, alla luce del suddetto principio, da sola giustifica la reiezione della contrastata domanda.

i. In ogni caso, tenuto conto che la domanda di condanna alla somma di € 394.000,00 è comprensiva dell'importo di € 125.000,00 *"versata in favore dei permutanti Di Ceglie/Mele pagati in sede di stipula a titolo di conguaglio"*, tale somma non potrà certamente essere pretesa nei confronti del sig. De Filippo in quanto estraneo al richiamato contratto di permuta, di cui peraltro è stata chiesta la risoluzione per inadempimento dei soli convenuti Di Ceglie/Mele.

Pertanto, le avverse domande risultano infondate in fatto e diritto.

*** **

Per tali ragioni, il sig. Donato De Filippo, come in epigrafe rappresentato e difeso, conclude affinché l'Ill.mo Giudice adito Voglia:

1. in via preliminare, dichiarare il difetto di legittimazione passiva del sig. Donato De Filippo per le ragioni esposte nella narrativa che precede, disponendone l'estromissione dal giudizio;

2.- nel merito, rigettare ogni domanda attorea avanzata nei confronti del sig. Donato De Filippo, in quanto infondata in fatto e diritto per i motivi ampiamente esposti nella narrativa che precede;

Con vittoria di spese, competenze ed onorari del giudizio con distrazione a favore dei sottoscritti procuratori anticipatari.

Con ogni più ampia ed espressa riserva di articolare le richieste istruttorie all'esito del comportamento processuale di controparte, nel rispetto dei termini di legge.

Si depositano in copia i seguenti documenti: 1) atto citazione notificato; 2) contratto del 10.05.2013 tra CMC Costruzioni S.r.l. e la "Costruire dall'arch. Donato De Filippo S.r.l."; 3) atto di permuta del 09.05.2013; 4) nota prot. n. 0024940 del 13.05.2013 voltura PdC in capo alla CMC Costruzioni srl; 5) nota prot. n. 0031275 del 17.06.2013 di reinoltro delle dichiarazioni e degli elaborati grafici di progetto; 6) nota prot. 0037024 del 19.07.2013 comunicazione rilascio del PdC n. 46/2013.

Bari, data del deposito.

Avv. Michele Bia

Avv. Davide De Cillis