

Pubblicato il 17/10/2016

**N. 01490/2016 REG.PROV.COLL.**  
**N. 01221/2015 REG.RIC.**



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1221 del 2015, proposto da:

Gladius Security s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Alfredo Passaro C.F. PSSLRD59R28F839Y, Natale Giallongo C.F. GLLNTL49C24C101A, con domicilio eletto presso Natale Giallongo in Firenze, via Vittorio Alfieri n. 19;

*contro*

U.T.G. - Prefettura di Firenze in persona del Prefetto pro tempore, rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliata in Firenze, via degli Arazzieri 4;

*per il risarcimento*

dei danni derivanti dal provvedimento, assunto dalla Prefettura di Firenze, concernente il diniego di rilascio della licenza per svolgere l'attività di vigilanza privata, definitivamente determinato dal Consiglio di Stato, Sezione III, con sentenza n. 3886/2014 depositata il 21 luglio 2014, con la quale ha accolto l'appello avverso la sentenza assunta dal TAR Toscana Sez. II n. 01111/2013, resa tra le parti e della

perdurante inerzia ed inottemperanza dell'Amministrazione resistente conclamata dal medesimo Consiglio di Stato con sentenza per l'ottemperanza assunta in data 22 gennaio 2015 e depositata il successivo 23 febbraio 2015, con il quale "- dichiara la nullità delle note prefettizie dell'11 agosto 2014 e del 25 settembre 2014; - ordina alla Prefettura - U.T.G. di Firenze di assicurare l'esecuzione della sentenza di questa Sezione n. 3886 del 2014 secondo la modalità di cui in motivazione e in osservanza delle statuizioni indicate nella sentenza medesima.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di U.T.G. - Prefettura di Firenze;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 settembre 2016 il dott. Luigi Viola e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

In data 28 aprile 2010, il sig. Emanuele De Lentinis presentava alla Prefettura di Firenze domanda per poter svolgere attività di vigilanza ex art. 134 T.U.L.P.S. nella provincia di Firenze per conto della società "Gladius Security s.r.l." con sede legale in Pontassieve (Firenze); tale richiesta era respinta con decreto prefettizio n. 0030576 in data 31 maggio 2011, poiché, a seguito dell'istruttoria di rito svolta secondo i parametri ante D.M. 269/2010, la suddetta istanza risultava inaccoglibile <<per carenza del progetto tecnico – organizzativo dell'istituto, mancata dimostrazione della capacità tecnica ed esercizio delle attività dell'art. 134 T.U.L.P.S. in assenza della prescritta licenza, ai sensi dell'art. 257 quater regolamento T.U.L.P.S.">>.

Con sentenza 11 luglio 2013, n. 1111, la Sezione dichiarava improcedibili il ricorso e una prima serie di motivi aggiunti proposti dal ricorrente avverso il provvedimento di diniego e rigettava i motivi aggiunti proposti in data 1° febbraio 2013 avverso il nuovo provvedimento di diniego 5 dicembre 2012 prot. n. 0086658 della Prefettura di Firenze (adottato a seguito di riesame disposto dal Collegio in sede cautelare); con

sentenza 21 luglio 2014, n. 3886, la Terza Sezione del Consiglio di Stato accoglieva però l'appello proposto dal ricorrente ed annullava il provvedimento 5 dicembre 2012 prot. n. 0086658 della Prefettura di Firenze.

Con la successiva sentenza 23 febbraio 2015, n. 913, la Terza Sezione del Consiglio di Stato dichiarava la nullità di due ulteriori note prefettizie (si tratta, in particolare, delle note dell'11 agosto 2014 e del 25 settembre 2014) emanate dopo l'annullamento giurisdizionale sopra richiamato e ordinava alla Prefettura di Firenze di dare esecuzione alla sentenza 21 luglio 2014, n. 3886.

Con il ricorso oggi in decisione, la Gladius Security s.r.l. chiede il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale da ritardo e da violazione del giudicato derivante dal ritardo nel rilascio del titolo autorizzatorio (poi rilasciato con provvedimento 16 marzo 2015 prot. 24455, con la prescrizione dell'adeguamento entro il 10 febbraio 2016 alle prescrizioni del d.m. 269 del 2010), quantificati nella capital somma di € 520.505,81 (comprensiva di € 350.000,00 a titolo di lucro cessante da ottobre 2011 a marzo 2015) a titolo di danno patrimoniale e di € 50.000,00 a titolo di danno non patrimoniale indiretto (danno biologico, danno all'immagine) o nella maggiore o minore somma ritenuta di giustizia dal Giudicante, oltre a rivalutazione e interessi.

Si è costituita in giudizio l'Amministrazione resistente, controdeducendo sul merito del ricorso.

Il ricorso è infondato e deve pertanto essere respinto.

Come sostanzialmente già ritenuto in precedenti decisioni (tra le tante, si veda T.A.R. Toscana, sez. II, 30 maggio 2014, n. 937 e la recente 29 giugno 2016, n. 1182), la Sezione ritiene, infatti, assolutamente dirimente e preclusiva la rilevazione della mancata dimostrazione, ad opera della ricorrente, del pregiudizio derivante dal presunto illegittimo comportamento dell'Amministrazione resistente.

Una giurisprudenza assolutamente incontrovertibile ha, infatti, rilevato come, «secondo la definizione offerta dall'art. 1223 c.c. il danno risarcibile al partecipante...si compon(ga) del danno emergente e del lucro cessante, e cioè della diminuzione reale del suo patrimonio, per effetto di esborsi connessi all'inutile

partecipazione al procedimento, e della perdita di un'occasione di guadagno o, comunque, di un'utilità economica connessa all'adozione o all'esecuzione del provvedimento illegittimo; peraltro, se per la prima voce di danno (quello emergente) non si pongono particolari problemi nell'assolvimento dell'onere della prova, essendo sufficiente documentare le spese sostenute, per la seconda (lucro cessante) l'interessato, per avere accesso al risarcimento, deve dimostrare non solo che la sua sfera giuridica ha subito una diminuzione per effetto dell'atto illegittimo, ma anche che non si è accresciuta nella misura che avrebbe raggiunto se il provvedimento viziato non fosse stato adottato o eseguito>> (Cons. Stato, sez. V, 3 settembre 2013 n. 4376; 15 luglio 2013 n. 3781; 21 giugno 2013 n. 3405; sez. VI, 14 novembre 2012 n. 5747).

Del resto, il mancato adempimento dell'onere della prova non può essere certo surrogato dal ricorso al cd. soccorso istruttorio del Giudice (limitato ai dati fattuali che non siano nell'immediata disponibilità della parte: Cons. Stato, sez. V, 2 maggio 2013 n. 2388) o al potere equitativo di liquidazione ex artt. 2056 e 1226 c.c. (che trovano applicazione solo nel caso di impossibilità del ricorrente di fornire la prova del quantum: Cons. Stato, sez. V, 15 luglio 2013 n. 3781).

Nel caso di specie, la ricorrente si è sostanzialmente limitata a depositare in giudizio (doc. 12 del deposito del 31 luglio 2015) una perizia contabile non giurata del dott. Matteo Bari che conclude, sulla base di sue valutazioni, per un danno patrimoniale di € 520.605,81

A prescindere dalle voci di danno che si presentano *ictu oculi* insuscettibili di risarcimento (come i costi relativi al *master* seguito dal legale rappresentante della società che costituiscono un sostanziale arricchimento professionale e un bene di cui il ricorrente continua ancora oggi ad usufruire o i costi di difesa legale, assorbiti dalla liquidazione giudiziale delle spese effettuata nei relativi contenziosi), un simile (limitatissimo) adempimento dell'onere probatorio non permette però, ad avviso della Sezione, di pervenire al riconoscimento della spettanza del risarcimento, in quanto, per costante giurisprudenza del Giudice amministrativo e della Corte di cassazione, il deposito di una perizia contabile (nel caso di specie, neanche assistita dal vincolo del

giuramento, come richiesto dalle sentenze sotto richiamate) non vale ad integrare la prova del danno subito che, al contrario, può essere integrata solo dall'esibizione delle relative "pezze giustificative" degli esborsi effettuati (Cass. civ., sez. I, 6 agosto 2015, n. 16552; Cons. Stato, sez. IV, 12 novembre 2015, n. 5143 e le sentenze sopra richiamate della Sezione).

La detta perizia contabile del dott. Matteo Bari cita poi tutta una serie di allegati giustificativi che arrivano fino al numero 7C; in realtà, in giudizio risulta però depositato in forma cartacea (il deposito digitale manca, per di più, anche dello stesso elaborato peritale) solo l'allegato 3A che si esaurisce nel <<progetto tecnico organizzativo>> allegato alla richiesta di autorizzazione presentata in data 28 aprile 2010 alla Prefettura di Firenze.

Anche le poche fatture con attestazione di avvenuto pagamento (elemento indispensabile per poter ritenere come effettivamente sostenuti i relativi esborsi) allegate al detto <<progetto tecnico organizzativo>> si presentano poi del tutto inidonee a provare un danno giudizialmente risarcibile in quanto relative a beni che, da un lato, hanno permesso alla società ricorrente di continuare a svolgere i servizi di portierato e guardiania svolte in precedenza e che non sono incise dalla presente vicenda (rimanendo, al proposito, estraneo alla presente vicenda il fatto che tali attività possano aver subito una qualche flessione per effetto della denuncia penale intervenuta nei confronti del ricorrente, fatto che appare estraneo all'azione risarcitoria proposta in questa sede e che non può non essere radicata solo sull'attività amministrativa posta in essere dalla Prefettura di Firenze); da un lato, si riferiscono a beni e attività che continuano a mantenere una loro utilità e che il ricorrente ha sicuramente potuto utilizzare nello svolgimento dell'attività di cui all'art. 134 T.U.L.P.S. esercitata a partire dal 16 marzo 2015.

Quanto sopra rilevato vale con riferimento, sia alle fatture quietanzate della Edilponti (che si riferiscono ad attività autorizzative in materia di trasmissioni dati che oggi permettono l'attività ex art. 134 T.U.L.P.S. svolta dalla società ricorrente) che per le fatture relativi a lavori svolti nella sede sociale, ovvero nel luogo in cui sono state svolte, nel periodo in riferimento, altre attività non incise dalla presente vicenda;

ovviamente inidonei a dimostrare un qualche danno subito sono poi i contratti di locazione o leasing relativi a beni utilizzabili anche ai fini delle altre attività svolte dall'impresa e comunque non accompagnati dalla prova dell'effettivo versamento dei canoni.

In buona sostanza, l'intera fattispecie appare pertanto essere caratterizzata, per quello che riguarda il cd. danno emergente, dalla completa mancanza di un qualche riscontro probatorio in ordine al pregiudizio derivante dal ritardo dell'Amministrazione nella definizione legittima del procedimento e nell'effettiva corresponsione da parte del ricorrente di "costi a vuoto" che non risultano giudizialmente documentati.

Discorso analogo per quello che riguarda il cd. lucro cessante, non essendo la quantificazione contenuta in ricorso assistita da riferimenti a quella che potrebbe essere la redditività media dell'attività svolta dalla ricorrente; a questo proposito, la perizia contabile del dott. Matteo Bari (doc. 12 del deposito della ricorrente) opera un riferimento ai bilanci di altre imprese operanti nel medesimo ambito territoriale e ad uno <<studio Clarium>> sulla redditività media delle imprese di vigilanza privata nel triennio 2008-2010 che non risultano poi depositati in giudizio e non possono essere valutati dal Collegio.

In definitiva, le affermazioni contenute nella perizia contabile in ordine alla redditività media dell'impresa in questione ed al fatturato potenzialmente conseguibile dall'impresa ricorrente nel periodo in riferimento appaiono completamente sfornite di elementi idonei a dimostrare e quantificare, anche in via presuntiva, il danno potenzialmente subito dalla ricorrente; per di più, la ricorrente non dimostra neanche quale sia la redditività concreta dell'attività ormai iniziata a decorrere dal marzo 2015 (dato che avrebbe potuto fornire utile elemento presuntivo per la dimostrazione presuntiva della capacità di produzione reddituale della struttura nel periodo precedente).

Per quello che riguarda la richiesta di risarcimento del danno non patrimoniale, la Sezione non può mancare di rilevare come, anche non volendo aderire all'impostazione più restrittiva che applica i principi in materia di onere della prova del pregiudizio anche ai danni caratterizzati dal carattere non patrimoniale (Cons. Stato,

sez. IV, 7 gennaio 2013 n. 23; sez. IV, 12 novembre 2015, n. 5143), l'azione risarcitoria non possa trovare accoglimento.

La giurisprudenza ha, infatti, esattamente rilevato come il danno non patrimoniale derivante dalla lesione di diritti inviolabili della persona, come tali costituzionalmente garantiti, sia <<risarcibile -sulla base di una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., anche quando non sussist(a) un fatto-reato né ricorr(a) alcuna delle altre ipotesi in cui la legge consente espressamente il ristoro dei pregiudizi non patrimoniali - a tre condizioni: a) che l'interesse leso, e non il pregiudizio sofferto, abbia rilevanza costituzionale (altrimenti si perverrebbe ad una abrogazione per via interpretativa dell'art. 2059 c.c., giacché qualsiasi danno non patrimoniale, per il fatto stesso di essere tale, e cioè di toccare interessi della persona, sarebbe sempre risarcibile); b) che la lesione dell'interesse sia grave, nel senso che l'offesa superi una soglia minima di tollerabilità, in quanto il dovere di solidarietà, di cui all'art. 2 Cost., impone a ciascuno di tollerare le minime intrusioni nella propria sfera personale inevitabilmente scaturenti dalla convivenza; c) che il danno non sia futile, vale a dire che non consista in meri disagi o fastidi, ovvero nella lesione di diritti del tutto immaginari, come quello alla qualità della vita o alla felicità>> (Cons. Stato sez. IV, 5 settembre 2013 n. 4464; 2 aprile 2012 nn. 1957 e 1958).

Nel caso di specie, il ricorrente neanche individua l'interesse costituzionalmente rilevante leso dal presunto comportamento illegittimo dell'Amministrazione, limitandosi a prospettare genericamente un danno biologico o all'immagine; anche a prescindere dall'evidente improprietà del riferimento al danno biologico di una società commerciale (non aparendo tra i ricorrenti, persone fisiche), siamo pertanto in un contesto in cui il generico riferimento al danno non patrimoniale si esaurisce in <<una pura, apodittica affermazione sprovvista di fondamento probatorio, che non può costituire ex se nemmeno mera indicazione di un "fatto" tale da suscitare la considerazione del giudice e la sua valutazione equitativa>> (Cons. Stato sez. IV, 5 settembre 2013 n. 4464).

In definitiva, il ricorso deve pertanto essere respinto; sussistono ragioni per procedere alla compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge, come da motivazione.

Compensa le spese di giudizio tra le parti.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 22 settembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Saverio Romano, Presidente

Luigi Viola, Consigliere, Estensore

Alessandro Cacciari, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Luigi Viola**

**IL PRESIDENTE**

**Saverio Romano**

**IL SEGRETARIO**