



15602/09

Oggetto

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Domanda di annullamento di provvedimento in materia di acque pubbliche

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. VINCENZO CARBONE - Primo Presidente - R.G.N. 11459/2008
- Dott. SALVATORE SENESE - Presidente di Sezione - Cron. 15602
- Dott. ANTONINO ELEFANTE - Presidente di Sezione - Rep. 4757
- Dott. MASSIMO ODDO - Consigliere - Ud. 09/06/2009
- Dott. GIOVANNI SETTIMI - Consigliere - PU
- Dott. FRANCESCO FELICETTI - Rel. Consigliere -
- Dott. ANTONIO SEGRETO - Consigliere -
- Dott. SALVATORE SALVAGO - Consigliere -
- Dott. ALFONSO AMATUCCI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 11459-2008 proposto da:

ENECO S.R.L. (01480280211), in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE DELLE MILIZIE 38, presso lo studio dell'avvocato MONZINI MARIO, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati CEREDA SERGIO CESARE, RADICE MARCO, per procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

2009

672

contro

CONSORZIO DEGLI UTENTI DI ROGGIA GRANDE BOLOGNINI, in persona del Presidente pro-tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEGLI SCIPIONI 191 SCALA B, presso lo studio dell'avvocato ALFIERI ARTURO, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato MANTOVANI FRANCESCO, per procura a margine del controricorso;

REGIONE LOMBARDIA (80050050154), in persona del Presidente pro-tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA BONCOMPAGNI 71-C, presso lo studio dell'avvocato POMPA GIULIANO M., che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato CEDERLE MARCO, per procura a margine del controricorso;

- **controricorrenti** -

nonchè contro

DIREZIONE GENERALE DELLE RISORSE IDRICHE E SERVIZI PUBBLICA UTILITA' DELLA REGIONE LOMBARDIA, UNITA' ORGANIZZATIVA RISORSE IDRICHE DELLA REGIONE LOMBARDIA;

- **intimati** -

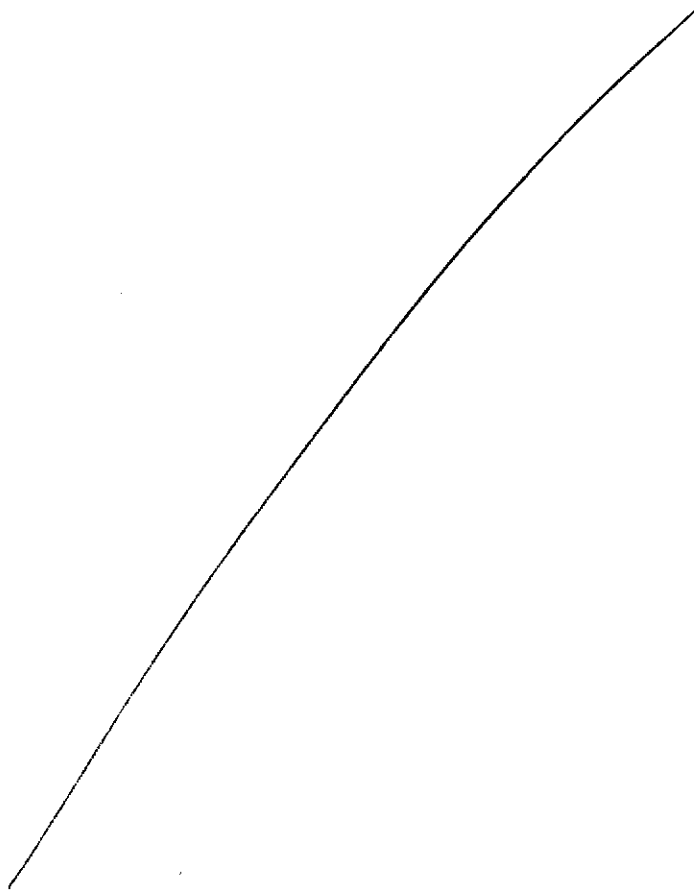
avverso la sentenza n. 35/2008 del TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE, depositata il 28/02/2008;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 09/06/2009 dal Consigliere Dott. FRANCESCO FELICETTI;

uditi gli avvocati Mario MONZINI, Giuliano Maria POMPA, Arturo ALFIERI;

udito il P.M. in persona dell'Avvocato Generale Dott.

DOMENICO IANNELLI, che ha concluso per l'accoglimento del primo motivo del ricorso, con annullamento con rinvio, assorbito il secondo motivo.



Svolgimento del processo

Con decreto del 29 marzo 1938 fu concesso al Consorzio degli Utenti di Roggia Grande Bolognini il diritto di derivare acqua dal Colatore Lambro Meridionale in località Ghignano del Comune di Locate Triulzi, con la scadenza fissata al 31/01/1987 e con possibilità di rinnovo.

Il 20 gennaio 1987 il Consorzio presentò domanda di rinnovo, rimasta ancora inevasa alla data dell'1 gennaio 2002, quando la competenza in materia, per effetto del d.lgs. n. 112 del 1998, era stata attribuita alla Regione. Nel frattempo, in data 10 novembre 1989, veniva rilasciata alla Vincenzo Zucchi s.p.a. una concessione di derivazione della durata di anni diciannove (durata successivamente corretta in anni trenta, essendosi al riguardo verificato un errore materiale), relativa alla medesima fonte idrica. Essendo la Eneco s.r.l. subentrata in tale concessione - avendo acquistato la Zucchi ed ottenuto la modifica della titolarità della concessione - poiché il Consorzio continuava ad attingere acqua dalla medesima fonte pur senza avere ottenuto il rinnovo della propria concessione, nel 2002 la Eneco, a causa della



insufficienza delle risorse idriche, presentò alla Regione Lombardia le proprie considerazioni e censure in merito alla utilizzazione delle acque di che trattasi da parte del Consorzio. A seguito di ciò il Dirigente dell'Unità organizzativa delle risorse idriche della Regione, in data 27 marzo 2002, in via transitoria e nelle more del rinnovo della concessione della derivazione, confermava al Consorzio la facoltà di derivare acqua nella stessa quantità riconosciuta nel 1938. Avverso tale nota la Eneco propose ricorso gerarchico al Direttore generale delle risorse idriche il quale, con provvedimento del 13 giugno 2002, confermò la determinazione assunta dal Dirigente dell'Unità organizzativa.

La Eneco impugnò detti provvedimenti dinanzi al Tribunale Superiore delle Acque, chiedendone l'annullamento e chiedendo di dichiarare inammissibile o irricevibile la domanda di rinnovazione del Consorzio degli utenti di Roggia Grande Bolognini con istanza 20 gennaio 1987, nonché che fosse disposto che essa Eneco avesse la possibilità di derivare tutta l'acqua assentitale con la concessione. Il TSAP dichiarò il ricorso inammissibile per difetto di interesse, stante la natura meramente soprassessoria ^{dell'atto in detto} ~~dell'atto~~ come tale

non immediatamente lesivo^o delle ragioni della Eneco. Avverso questa sentenza la Eneco propose ricorso per cassazione, con il quale dedusse, fra l'altro, in relazione all'art. 360, comma 1, n.3, c.p.c., la violazione e falsa applicazione dell'art. 100 c.p.c., sostenendo che le note in questione costituivano direttamente ed espressamente, in capo al Consorzio, il diritto di continuare ad attingere acqua dal Lambro nella stessa quantità prevista nell'originaria concessione, con conseguente (potenziale in teoria, ma concreta nella pratica degli anni trascorsi) contrazione del diritto di essa Eneco di attingere acqua dal medesimo fiume nella quantità assentitale dalla concessione. Con la conseguenza che agli atti impugnati erano riconducibili effetti diretti, incidenti sulla posizione giuridica ed economica di essa Eneco che, pertanto, a fronte di un siffatto pregiudizio, vantava un interesse legittimo alla regolarità dell'azione amministrativa.

Il ricorso è stato accolto da questa Corte con la sentenza n. 487 del 2006 ed il giudizio è stato riassunto dalla Eneco dinanzi al TSAP, riproducendo la domanda di annullamento del provvedimento su detto, nonché chiedendo che la domanda di rinnovazione della



concessione da parte del Consorzio fosse dichiarata inammissibile per tardività ed irricevibile perché sprovvista della necessaria documentazione, nonché che fosse disposto che essa Eneco avesse la possibilità di derivare tutta l'acqua assentitale con la concessione. Detto Tribunale, con sentenza 28 febbraio 2008, n. 35, ha nuovamente dichiarato inammissibile il ricorso originario.

Avverso tale decisione l'Eneco ha proposto nuovamente ricorso a questa Corte, con atto notificato il 17 aprile 2008 alla Regione Lombardia, alla Direzione generale risorse idriche e servizi di pubblica utilità della Regione Lombardia, all'Unità organizzativa risorse idriche della Regione Lombardia ed al Consorzio degli utenti della Roggia Grande Bolognini, formulando due motivi di censura della sentenza impugnata e chiedendo la decisione della causa nel merito, riproponendo i motivi al riguardo già proposti dinanzi al TSAP. Resistono con controricorso la Regione Lombardia ed il Consorzio.

Motivi della decisione

1.1. Con il primo motivo di ricorso si denuncia la violazione dell'art. 384 c.p.c.

Nel motivo si premette che con il ricorso originario al TSAP essa ricorrente, titolare di una concessione di derivazione d'acqua, aveva chiesto l'annullamento di due provvedimenti regionali con i quali era stata attribuita, in via transitoria e nelle more del rinnovo della concessione della derivazione relativa alla medesima fonte - ormai scaduta - la facoltà, al Consorzio degli Utenti della Roggia Grande Bolognini, di continuare a derivare acqua nella stessa quantità riconosciutagli con la concessione scaduta. Che il TSAP aveva dichiarato inammissibile il ricorso per mancanza d'interesse attuale e concreto, in quanto detti provvedimenti costituivano espressione di una volontà meramente soprassessoria, non immediatamente lesiva delle ragioni di essa società ricorrente, ma tale sentenza era stata annullata con rinvio dalla Corte di cassazione, la quale aveva statuito che i provvedimenti impugnati erano idonei a ledere per un tempo indefinito le situazioni giuridiche di essa società ricorrente e dovevano considerarsi, pertanto, immediatamente impugnabili, dovendosi riconoscere che la società ricorrente aveva l'interesse all'impugnazione negato dal TSAP. Che, riassunto il giudizio, il TSAP aveva dichiarato nuovamente



inammissibile il ricorso, affermando che i provvedimenti impugnati avevano natura endoprocedimentale e quindi erano privi di capacità lesiva esterna e non potevano, pertanto, essere impugnati autonomamente dalla società ricorrente, il cui interesse era leso, invece, dalla mancata pronuncia dell'amministrazione sulla domanda del Consorzio di rinnovo della concessione.

Ciò premesso con il motivo si denuncia la violazione dell'art. 384 c.p.c., per avere il TSAP, in sede di giudizio di rinvio, disatteso le statuizioni della sentenza di questa Corte che aveva cassato la precedente decisione d'inammissibilità, dovendo invece attenersi sia al principio di diritto stabilito dalla Corte di cassazione, sia all'accertamento e alla qualificazione e valutazione dei fatti da questa compiuti. In particolare non poteva il TSAP affermare la natura di atti endoprocedimentali dei provvedimenti impugnati.

La ricorrente ha quindi formulato il seguente quesito di diritto: "Accerti la Corte la violazione dell'art. 384 c.p.c., determinata dalla sentenza n. 35 del 2008 del TSAP, che ha eluso e disapplicato i principi vincolanti enunciati nella sentenza n. 487 del 2006



delle Sezioni Unite in riferimento alle seguenti statuizioni: a) idoneità lesiva dei provvedimenti emessi dalla Regione Lombardia e interesse ad impugnarli da parte dell'Eneco s.r.l.; b) la qualificazione degli stessi come atti aventi natura soprassessoria."

1.2. Con il secondo motivo si denuncia la violazione dell'art. 100 c.p.c., per essere gli atti soprassessori del tipo in questione immediatamente idonei a ledere l'interesse dei controinteressati e direttamente impugnabili. In proposito ha formulato il seguente quesito: "Accerti la Corte la violazione dell'art. 100 c.p.c. determinata dalla sentenza n. 35 del 2008 del TSAP, che ha affermato la carenza d'interesse, in capo all'Eneco, a impugnare i provvedimenti regionali in virtù dell'asserita mancanza di capacità lesiva dei medesimi".

2.1. All'esame dei motivi va premesso che il TSAP, in sede di rinvio, con la sentenza ora impugnata, ha rilevato che parte attrice censurava: a) l'illegittimo protrarsi del procedimento di rinnovazione della concessione nei confronti del Consorzio, che determinerebbe una situazione di svantaggio nei suoi confronti, per l'indebita sottrazione di acqua nelle



more della procedura di rinnovo della concessione; b) l'illegittimità, sotto vari profili, dell'eventuale rilascio della concessione al Consorzio. Ha ritenuto l'inammissibilità di tali censure, in quanto volte a sostenere l'illegittimità di atti endoprocedimentali, sforniti di efficacia esterna. Secondo la sentenza la lesione della situazione giuridica dell'attrice deriverebbe, invece, dalla mancata pronuncia sulla domanda di concessione del Consorzio, che ha determinato l'abnorme protrarsi del procedimento, con violazione della legge n. 241 del 1990, essendosi rimandato a tempo indeterminato l'interesse pretensivo della ricorrente di conoscere le concessioni legittimamente esercitabili sulla derivazione. Il TSAP ha quindi affermato quanto segue: "Il provvedimento impugnato assume, di conseguenza, rilevanza lesiva in presenza di un soggetto controinteressato. Peraltro, poiché tale lesione deriva dalla mancata pronuncia dell'amministrazione sul rinnovo della concessione, è a questo fatto che deve ricondursi l'evento lesivo che ha determinato l'illegittimità della derivazione d'acqua, nelle more della procedura di rinnovo della concessione. In relazione a ciò il ricorso deve, peraltro ritenersi inammissibile, atteso che lo stesso



avrebbe dovuto essere proposto avverso il silenzio serbato dall'amministrazione sul rinnovo della domanda di concessione della derivazione proposta dalla controinteressata, attraverso la promozione dei meccanismi previsti per far dichiarare l'illegittimità del silenzio-rifiuto". Conclusivamente, il TSAP, con la sentenza impugnata, ha dichiarato inammissibile l'intero ricorso "per mancata attivazione della procedura del silenzio-rifiuto".

2.2. Dall'esame di tale decisione risulta che il TSAP, in relazione alle domande proposte dalla società ricorrente, ha sostanzialmente adottato due ordini di statuizioni: a) ha dichiarato inammissibile il ricorso in relazione alle domande relative all'accertamento dell'illegittimità del rinnovo della concessione al Consorzio, in quanto volte ad ottenere una declaratoria d'illegittimità di atti endoprocedimentali della procedura di rinnovo; b) ha parimenti dichiarato inammissibile il ricorso in relazione al provvedimento soprassessorio impugnato, che ha autorizzato il Consorzio a continuare a derivare l'acqua sino al provvedimento definitivo in ordine al rinnovo della concessione.



2.3.L'Eneco s.r.l. non ha prospettato alcun motivo d'impugnazione in ordine alla statuizione sub a), mancando di rilevarne il carattere preclusivo ad ulteriori statuizioni al riguardo nel corso del presente giudizio - stante l'accertata natura endoprocedimentale degli atti impugnati, che la inibiscono - chiedendo, invece, una decisione nel merito di dette domande da parte di questa Corte ai sensi dell'art. 384, comma 2, c.p.c., inammissibile per l'assorbente ragione ora detta.

2.4.L'Eneco s.r.l. ha invece impugnato la statuizione sub b) con i due motivi proposti.

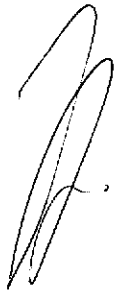
Il primo di essi va dichiarato fondato, con assorbimento del secondo sulla base delle considerazioni che seguono.

2.5.L'art. 384 c.p.c. statuisce che quando la Corte di cassazione accoglie il ricorso "cassa la sentenza rinviando la causa ad altro giudice, il quale deve uniformarsi al principio di diritto e comunque a quanto stabilito dalla Corte", così disponendo l'obbligo inderogabile del giudice di rinvio di conformarsi alla decisione della Corte, non solo quanto al principio di diritto, ma anche a "quanto stabilito dalla Corte".



La statuizione di tale norma comporta che, ove una sentenza sia cassata per violazione o falsa applicazione di norme di diritto, è precluso al giudice di rinvio qualsiasi riesame dei presupposti di applicabilità del principio di diritto enunciato sulla scorta di fatti o profili non dedotti, ovvero di una rivalutazione dei fatti accertati o di una diversa qualificazione giuridica del rapporto controverso.

Questo principio, costantemente enunciato in materia di cassazione per "errores in iudicando" - cioè in relazione alla cassazione di una sentenza per violazioni di norme di diritto sostanziale - vale anche riguardo alle violazioni di norme processuali tutte le volte in cui la Corte di cassazione, in relazione alla norma da applicare, abbia enunciato un principio di diritto, interpretandola con riferimento ad un fatto, avente valenza processuale, da essa stessa accertato e qualificato giuridicamente agli effetti della cassazione della sentenza. Così ove la Corte abbia cassato una sentenza accertando la regolarità, in diritto ed in fatto, di una notifica, ovvero la tempestività, in diritto ed in fatto, di un'impugnazione.



In tale ottica sistematica, deve ritenersi parimenti vincolante per il giudice di rinvio l'accertamento, da parte della Corte di cassazione, dell'esistenza, in relazione alla fattispecie portata al suo esame, dell'interesse ad agire o dell'interesse all'impugnazione, negati dal giudice di merito, involgendo l'interpretazione dell'art. 100 c.p.c. con riferimento alla fattispecie concreta ed alla sua qualificazione giuridica.

Nella medesima ottica sistematica, deve ritenersi che, ove la Corte di cassazione abbia affermato, in relazione ad un atto amministrativo impugnato dinanzi al TSAP ed alla qualificazione che essa ne abbia dato, la sua impugnabilità nel giudizio da parte del ricorrente, in quanto idoneo a ledere una sua posizione soggettiva giuridicamente protetta, tale accertamento di diritto e di fatto non può più essere rimesso in discussione, neanche sotto profili diversi da quelli prospettati nel giudizio di cassazione, in sede di giudizio di rinvio, rimanendo in quella sede intangibile il "decisum" della Corte di cassazione sul punto, salva solo l'evenienza di "jus superveniens" o di dichiarazioni d'illegittimità costituzionali, ovvero di sentenze della Corte CE su di esso incidenti.



Nel caso di specie questa Corte, nella precedente sentenza di cassazione con rinvio, ha accertato e affermato - in relazione al provvedimento con il quale, nelle more del rinnovo della concessione, veniva confermata la quantità d'acqua "assentita al Consorzio degli utenti di Roggia Grande Bolognini con D.M. 1486/ del 29 marzo 1938, che potrà da questi essere derivata come per il passato dal Colatore Lambro Meridionale" che: a) la concessione del Consorzio degli utenti di Roggia Grande Bolognini era scaduta nel gennaio 1987 e fino alla emanazione dei provvedimenti impugnati dalla Eneco (e cioè fino al marzo 2002, a distanza di oltre 15 anni) tale concessione non era stata ancora rinnovata, ne' a quel momento era prevedibile un termine entro il quale un provvedimento di rinnovo o di altro tipo sarebbe stato emanato dalla Regione; b) la Eneco, titolare di concessione a derivare acqua dallo stesso invaso, aveva pertanto un interesse giuridicamente protetto ad impugnare il provvedimento atipico e non definitivo con il quale era stata legittimata "sine die" la situazione esistente, ed era stata riconosciuta la possibilità per il Consorzio di continuare a derivare la stessa quantità di acqua, con tutte le conseguenze negative sul piano della concreta



attuazione della concessione della Eneco; c) il provvedimento soprassessorio emanato dalla Regione Lombardia, ponendosi in contrasto con i principi contenuti nella legge n. 241 del 1990, nella parte in cui prevedono un tempo entro il quale il procedimento amministrativo deve essere concluso, può essere comunque sottoposto ad un controllo immediato della giurisdizione proprio perché idoneo a ledere per un tempo indefinito situazioni giuridiche già esistenti. La Corte aveva quindi affermato sia l'esistenza in concreto dell'esistenza dell'interesse dell'Eneco all'impugnazione dei provvedimenti soprassessori in questione sia la loro immediata e diretta impugnabilità.

Ne deriva, sulla base dei principi sopra indicati in tema di vincoli propri del giudizio di rinvio, che il TSAP non poteva, con la sentenza ora impugnata, mutare, come ha fatto, il profilo posto a base della propria precedente decisione e della sentenza di cassazione con rinvio, dichiarando nuovamente inammissibile il ricorso sul punto.

La sentenza va pertanto cassata - con rinvio al TSAP in diversa composizione, che statuirà anche sulle spese di questa fase - in relazione al primo motivo del

ricorso, con assorbimento del secondo, mentre va rigettata, per le ragioni indicate sub n. 2.3. la richiesta di decisione nel merito sulla legittimità della domanda di rinnovazione della concessione da parte del Consorzio.

In sede di rinvio il TSAP dovrà pertanto attenersi al principio di diritto secondo il quale: "Ove la Corte di cassazione abbia affermato, in relazione ad un atto amministrativo impugnato dinanzi al TSAP ed alla qualificazione che essa ne abbia dato, la sua impugnabilità nel giudizio proposto dinanzi a tale giudice da parte del ricorrente, in quanto idoneo a ledere una sua posizione soggettiva giuridicamente protetta, tale accertamento di diritto e di fatto non può più essere rimesso in discussione, neanche sotto profili diversi da quelli prospettati nel giudizio di cassazione, in sede di giudizio di rinvio, rimanendo in quella sede intangibile il "decisum" della Corte di cassazione sul punto, salva solo l'evenienza di "jus superveniens" o di dichiarazioni d'illegittimità costituzionali, ovvero di sentenze della Corte CE su di esso incidenti".

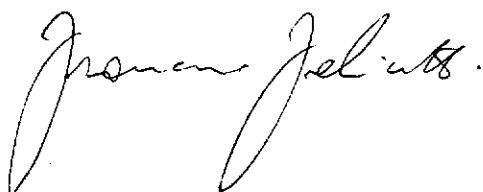
P. Q. M.

La Corte di cassazione

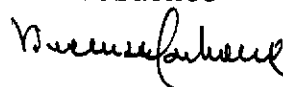
Accoglie il primo motivo del ricorso. Dichiarata assorbita il secondo. Cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le spese al Tribunale Superiore per le Acque Pubbliche in diversa composizione.

Così deciso in Roma il 9 giugno 2009, nella camera di consiglio delle sezioni unite civili.

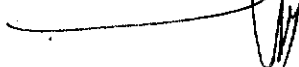
Il Consigliere estensore



Il Presidente



IL CANCELLIERE
Giovanni Giambattista



Depositata in Cancelleria
oggi, **3 LUG. 2009**
IL CANCELLIERE
Giovanni Giambattista

