

Civile Ord. Sez. U Num. 17328 Anno 2021

Presidente: TIRELLI FRANCESCO

Relatore: GRAZIOSI CHIARA

Data pubblicazione: 17/06/2021

ORDINANZA

sul ricorso 7305-2020 proposto da:

MOTTOLINO S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA CICERONE 44, presso lo studio dell'avvocato MARIANO PROTTO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato MARCO SICA;

- *ricorrente* -

contro

1

228
—
21

63

LEGAMBIENTE ONLUS - ASSOCIAZIONE NAZIONALE DI PROTEZIONE AMBIENTE, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DI VIGNA MURATA 1, presso lo studio dell'avvocato CORRADO CARRUBBA, rappresentata e difesa dall'avvocato FRANCESCO BORASI;

- controricorrente -

nonchè contro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, MINISTERO PER I BENI E LE ATTIVITA' CULTURALI E PER IL TURISMO, MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE, COMUNE DI LIVIGNO, COMUNITÀ MONTANA ALTA VALTELLINA, REGIONE LOMBARDIA, PROVINCIA DI SONDRIO, AGENZIA REGIONALE PER L'AMBIENTE - ARPA DELLA LOMBARDIA;

- intimati -

avverso l'ordinanza n. 18829/2019 della CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE di ROMA, depositata il 12/07/2019.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 25/05/2021 dal Consigliere CHIARA GRAZIOSI.

Rilevato che:

Con ordinanza 12 luglio 2019 n. 18829 le Sezioni Unite di questa Suprema Corte rigettavano due ricorsi, proposti rispettivamente da Mottolino S.p.A. quale ricorso principale e dal Comune di Livigno quale ricorso incidentale, avverso sentenza 24 agosto 2017 n. 4062 del Consiglio di Stato, la quale aveva confermato la sentenza 12 luglio 2016 n. 1411 del Tar della Lombardia, che - svoltosi il contraddittorio tra Mottolino S.p.A., il Comune di Livigno, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, la Regione Lombardia, la Provincia di Sondrio, l'Agenzia Regionale per l'Ambiente e la Comunità Montana Alta Valtellina -, accogliendo un ricorso proposto da Legambiente ONLUS, aveva annullato la delibera emessa dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri il 19 settembre 2014 in relazione ad un

progetto della società Mottolino di costruzione di un impianto sciistico nel Comune di Livigno.

Tale delibera - ritenuta raggiunta l'intesa con la Regione Lombardia in riferimento all'articolo 14-quater, terzo comma, l. 241/1990 essendo stato "chiarito sia dalla competente Comunità Montana Alta Valtellina che dal Comune di Livigno" che l'opera avrebbe costituito un "adeguamento funzionale e tecnologico di impianto esistente" - aveva dichiarato di "condividere, facendole proprie, le motivazioni espresse dalla Provincia di Sondrio, dal Comune di Livigno e dalla Comunità Montana Alta Valtellina in merito alla valenza economica, sociale e di implementazione della sicurezza tecnologica connessa al progetto di costruzione di una seggiovia esaposto ad ammorsamento automatico denominata "Vallaccia-Monte della Neve ... con relativo ampliamento dell'area sciabile e nuovi parcheggi pubblici in località Gembré a Trepalle" e riconosciuto che "sussiste la possibilità di procedere alla realizzazione del progetto stesso, "come adeguamento tecnologico e funzionale dell'attuale seggiovia biposto "Mottolino-Monte della Neve"", a condizione che, interessando il progetto un Sito di Importanza Comunitaria - precisamente SIC IT 2040006 -, fossero attivate le procedure ex articolo 5, nono comma, d.p.r. n. 357/1997 dalla Comunità Montana Alta Valtellina.

Il Tar aveva reputato la delibera non adeguatamente supportata sul piano istruttorio laddove affermava che il progetto - il quale, oltre allo smantellamento della presente seggiovia biposto, avrebbe comportato l'ampliamento dell'area sciabile e la costruzione di nuovi parcheggi pubblici, di opere impiantistiche e strutture complementari - dovesse qualificarsi adeguamento tecnologico del preesistente impianto anziché impianto nuovo, vietato dai Piani territoriali paesaggistici regionali e provinciali.

A sua volta il Consiglio di Stato, confermando la pronuncia del Tar, nella sua sentenza aveva evidenziato che il progettato impianto avrebbe occupato "un'area esclusa dal dominio sciabile, soggetta alla tutela paesaggistica e di conservazione ambientale, mediante la realizzazione di un diverso tracciato ricadente in parte nell'ambito di un Sito di Importanza Comunitaria", e rilevato



che i limiti del sindacato sugli atti di alta amministrazione non esonerano l'atto dalla motivazione, la quale nel caso in esame avrebbe dovuto dar conto delle ragioni di diversa valutazione degli elementi di giudizio assunti dall'amministrazione dissenziente (Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici di Milano e Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo), per concludere poi che tale sindacato, pur di natura estrinseca e formale, poteva investire il concreto esercizio del potere in riferimento appunto alla verifica di un idoneo supporto istruttorio, della veridicità dei fatti posti a fondamento della decisione e di un'adeguata giustificazione motivazionale.

Queste Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nell'ordinanza n. 18829/2019, ritenute le doglianze dei due ricorsi in parte inammissibili e in parte infondate, hanno escluso che il Consiglio di Stato avesse deciso in difetto di giurisdizione o comunque incorrendo in eccesso di potere giurisdizionale.

Avverso tale ordinanza Mottolino S.p.A. ha proposto ricorso per revocazione, sulla base di quattro motivi. Legambiente ONLUS si è difesa con controricorso.

Entrambe le parti hanno depositato memoria.

Considerato che:

1.1 Il primo motivo denuncia violazione dell'articolo 395, primo comma, n.4 c.p.c., adducendo che l'ordinanza deve essere revocata in quanto "ha trattato la questione relativa alla qualificazione della delibera del Consiglio dei Ministri e, in particolare, dell'ambito del sindacato esercitato dal giudice amministrativo senza tenere in considerazione un fatto dirimente risultante dagli atti".

Dopo avere infatti correttamente riconosciuto che "l'eventuale sostituzione, da parte del giudice amministrativo, della propria valutazione a quella riservata alla discrezionalità della amministrazione costituisce un'ipotesi d'indebito sconfinamento della giurisdizione di legittimità nella sfera riservata alla pubblica amministrazione, quand'anche l'eccesso in questione sia compiuto tramite una pronuncia il cui contenuto dispositivo si mantenga nell'area dell'annullamento dell'atto", nel respingere il primo motivo di ricorso



l'ordinanza qui impugnata avrebbe erroneamente ritenuto che alla "critica della qualificazione dell'impianto e dei criteri in base ai quali essa è stata effettuata sono nella sostanza dedicate le censure, che, tuttavia, non incidono sui vizi di legittimità rilevati dal Consiglio di Stato che, senza utilizzare il parametro dell'opportunità né sindacare la convenienza (in tesi, il valore preponderante dei risvolti economico-sociali dell'opera) né operare alcun diretto esame del merito, ha compiuto la sua valutazione di legittimità del provvedimento *ab extrinseco*, nei termini di cui si è detto, anche in riferimento alla conformità del provvedimento alla disciplina della materia".

Il "fatto determinante rilevabile dagli atti di causa" che avrebbe così inficiato il rigetto del primo motivo di ricorso sarebbe, secondo la ricorrente, "l'attinenza del sindacato alla convenienza", "coessenziale" alla qualificazione dell'impianto come adeguamento - funzionale e tecnologico - del preesistente o come nuovo impianto, "in ragione della stessa disciplina regionale di riferimento, come interpretata e applicata dalla stessa Regione con la nota Z1.2009.0010120 del 18.5.2009 (risultante dagli atti del giudizio, in quanto allegata come doc. 18 del fascicolo TAR Mottolino)". E da questa nota emergerebbe che "il concetto di "adeguamento funzionale e tecnologico di impianti e infrastrutture esistenti" di cui all'art. 17, comma 8, lett. b) delle N.T.A. del P.T.P.R., ... va declinato ... , anche alla luce di quella che rappresenta la finalità perseguita con la predisposizione dell'art. 17 e, più in generale, del P.T.P.R., nel suo complesso", cioè tramite la "ricerca della *mens legis* (ovvero dell'intento perseguito dal legislatore), che secondo l'art. 12 delle preleggi del Codice Civile si affianca al criterio dell'elemento letterale (ovvero del significato proprio delle parole e della connessione di esse) nell'interpretazione di una norma giuridica". Sotto questo profilo la nota regionale rileva che "non può dunque escludersi l'ammissibilità di interventi di sostituzione di impianti di risalita esistenti ... il cui tracciato si discosta da quello preesistente, laddove dalla modifica del tracciato derivi un effettivo miglioramento del paesaggio, conseguito mediante le modalità di tutela paesistica indicate dal già citato comma 2 dell'art. 17 delle N.T.A. del P.T.P.R. ".



Ad avviso della ricorrente, il concetto di "adeguamento funzionale e tecnologico" per la Regione Lombardia - unico ente competente a determinare la portata del Piano - non costituisce "un concetto tecnico che possa essere oggetto di attività sindacabile, anche solo *ab extrinseco*", riguardando invece soltanto "profili di natura prettamente valutativa, e, specialmente, l'"*effettivo miglioramento del paesaggio*", in ragione dei quali anche un progetto che preveda una modifica del tracciato non va considerato "*nuovo impianto*" e deve essere ricondotto nell'ambito dell'"*adeguamento funzionale e tecnologico*" previsto dall'art. 17 del PTPR, consentendo un'innegabile miglioramento rispetto ad una situazione compromessa già esistente (impianto sul crinale della montagna)". Pertanto la qualificazione del progetto come "nuovo impianto" effettuata dal Consiglio di Stato "ha invaso inammissibilmente valutazioni assolutamente discrezionali", e dunque riservate soltanto alla Pubblica Amministrazione, "soprattutto ove tali valutazioni siano oggetto di un'intesa Stato-Regioni e quindi anche di un atto di alta amministrazione"; e ciò a maggior ragione quando, come nel caso in esame, gli stessi criteri siano stati applicati per autorizzare l'adeguamento di altri impianti nello stesso Comune.

Indicato questo errore sotto il profilo rescindente, per l'effetto rescissorio la ricorrente chiede poi di accogliere il primo motivo del ricorso principale, che aveva appunto denunciato, in riferimento agli articoli 111, ottavo comma, Cost., 360, primo comma, n.1 e 362 c.p.c., nonché 7 e 110 c.p.a., il difetto assoluto di giurisdizione per avere il Consiglio di Stato esercitato il suo sindacato su un atto di alta amministrazione al di fuori dei limiti consentiti, in particolare evidenziando tale motivo che la preminenza accordata alla "valenza economica, sociale e di implementazione della sicurezza tecnologica connessa al progetto" rispetto al dissenso della Soprintendenza e del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo esprimeva una scelta politica, per cui implicava un apprezzamento diverso di superiore rispetto ai pareri tecnici delle amministrazioni dissenzienti, così da non richiedere alcuna istruttoria o motivazione ulteriore (in tal modo riassume il contenuto del motivo *de quo* l'ordinanza impugnata, a pagina 5).

1.2 Il motivo è inammissibile.

L'articolo 395, n.4, c.p.c. prevede quale fattispecie di revocazione - l'unica che l'articolo 391 bis, primo comma, c.p.c. rende applicabile alle sentenze della Corte di Cassazione - "*un errore di fatto risultante dagli atti o documenti della causa*" di cui la sentenza è l'effetto. Quel che invece propone la censura in esame come "*fatto risultante dagli atti o documenti della causa*" che questa Suprema Corte avrebbe omissis di considerare non è un fatto dotato della valenza di effetto come previsto dalla norma.

In realtà, la nota della Regione Lombardia del 18 maggio 2009 contiene, anzichè un fatto, una interpretazione normativa, che d'altronde, per essere seguita e dunque applicata, necessiterebbe un accertamento di fatto, ovvero l'accertamento del presupposto fattuale dell'applicazione normativa: l'accertamento che "dalla modifica del tracciato derivi un effettivo miglioramento del paesaggio". E tale accertamento avrebbe pure "profili di natura prettamente valutativa", come riconosce la stessa ricorrente (v. ricorso, pagina 13). Dunque, il contenuto della nota di per sé non è sufficiente ad avere alcun effetto sulla sentenza per non essere stata considerata.

La ricorrente, si nota poi *ad abundantiam*, neppure affianca all'asserita mancata considerazione della nota l'affermazione di una mancata considerazione di un accertamento conseguente e concreto dell'"effettivo miglioramento del paesaggio", al contrario limitandosi ad asserire, quale dato generale, che "anche un progetto che preveda una modifica del tracciato non va considerato "nuovo impianto" e deve essere ricondotto nell'ambito dell'"adeguamento funzionale e tecnologico" previsto dall'art. 17 del PTPR, consentendo un'innegabile miglioramento rispetto ad una situazione compromessa già esistente": come se, dunque, un progetto che modifica il tracciato automaticamente apporti l'"effettivo miglioramento del paesaggio", *id est* come se qualunque modifica di un tracciato precedente renderebbe tutto migliore. Asserto, questo, e non certo "*fatto*" ai fini dell'articolo 395 n.4 c.p.c., per cui, anche se fosse da intendersi come congiunto inscindibilmente con quello che viene denunciato come "*fatto*" revocatorio - e che invece, come si è



già detto, è una interpretazione normativa -, nulla cambierebbe in ordine all'evidente inammissibilità del motivo.

2.1 Il secondo motivo denuncia violazione dell'articolo 395, n. 4 c.p.c. in relazione al seguente passo motivazionale della ordinanza impugnata a proposito del secondo motivo di ricorso principale, diretto a giustificare l'adottata qualificazione di inammissibilità per genericità di tale motivo (motivazione della ordinanza impugnata, pagine 12-13): "... non è chiaro ... quale sia la delibera d'intesa che i giudici amministrativi non avrebbero considerato (e che la controricorrente ha affermato inesistente) ed è ancora più oscura la ragione per la quale l'esistenza della supposta intesa avrebbe comportato l'esenzione dal sindacato giurisdizionale della delibera del Consiglio dei Ministri, che l'avrebbe recepita".

L'errore revocatorio qui consisterebbe "nel ritenere "inesistente" l'intesa tra Governo e Regione", la cui esistenza non sarebbe stata invece contestata, avendola richiamata la stessa delibera del Consiglio dei Ministri; da ciò, quale errore rilevato nella fase rescindente, viene chiesto di accogliere in sede rescissoria il secondo motivo del ricorso principale.

2.2 Il motivo è palesemente inammissibile, in quanto l'ordinanza impugnata non ha qualificato "inesistente" l'intesa in questione.

Nel passo motivazionale censurato, infatti, questa Suprema Corte si è limitata a dare atto che era stata la controricorrente ad affermare inesistente la delibera d'intesa. La posizione assunta, invece, dal giudice della giurisdizione è quella della incertezza, definendo appunto "non ... chiaro" di quale delibera d'intesa si tratti.

La seconda parte del periodo censurato - "ed è ancora più oscura la ragione per la quale l'esistenza della supposta intesa avrebbe comportato l'esenzione dal sindacato giurisdizionale della delibera del Consiglio dei Ministri, che l'avrebbe recepita" - non può poi essere interpretata nel senso che manifesti una certezza di inesistenza, proprio per il tenore della prima parte del periodo, con la quale va logicamente contestualizzata. E' chiaro invece che questa



seconda parte si limita a definire non comprensibile la ragione - evidentemente di diritto - dell'esenzione dal sindacato giurisdizionale della delibera del Consiglio dei Ministri quale conseguenza dell'intesa, mantenendo per l'esistenza di quest'ultima la stessa posizione di incertezza, e non solo per la necessaria contestualizzazione con il primo rilievo, ma anche qualificando soltanto "supposta" l'intesa stessa.

3.1 Il terzo motivo denuncia violazione dell'articolo 395 n. 5 c.p.c. per asserito contrasto con il giudicato che sarebbe derivato dalla sentenza 28 marzo 2013 n. 801 del Tar Lombardia.

3.2 Si tratta, *ictu oculi*, della proposizione di una fattispecie estranea al paradigma della impugnazione revocatoria delle pronunce di questa Suprema Corte, che l'articolo 391 bis c.p.c., al primo comma, confina espressamente all'"*errore di fatto ai sensi dell'articolo 395, numero 4*".

4.1 Il quarto motivo denuncia "violazione dell'art. 395, comma 1, c.p.c. sotto il profilo della violazione delle norme e dei principi della Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo".

La ricorrente dichiara che "il presente ricorso è proposto anche al fine di ottenere che il giudice nazionale si pronunci definitivamente sulla conformità alla CEDU delle precedenti decisioni giurisdizionali", nel caso di specie apparendo "innegabile la violazione del diritto di proprietà e del connesso principio del legittimo affidamento garantiti dall'art. 1 del Primo Protocollo Aggiuntivo della Convenzione".

4.2 Anche questo motivo, con assoluta evidenza, è estraneo al paradigma evincibile dal combinato disposto degli articoli 391 bis e 395 n.4 c.p.c., emergendo in esso, peraltro, pure un ulteriore vizio di inammissibilità, derivante dalla violazione dei requisiti dettati per questa *species* impugnatoria dall'articolo 398, secondo comma, c.p.c., per cui l'atto introduttivo della revocazione "*deve indicare, a pena di inammissibilità, il motivo della revocazione*": il motivo in esame, infatti, non indica quale delle fattispecie

elencate nell'articolo 395, primo comma, c.p.c. sia veicolata nella presente censura.

Tutto ciò assorbe ogni ulteriore rilievo, rendendo il motivo inammissibile.

5. In conclusione il ricorso deve essere dichiarato inammissibile, con rifusione delle spese processuali – liquidate come in dispositivo - alla controricorrente.

Seguendo l'insegnamento di S.U. 20 febbraio 2020 n. 4315 si dà atto, ai sensi dell'articolo 13, comma 1 quater, d.p.r. 115/2012, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13, se dovuto.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna la ricorrente a rifondere alla controricorrente le spese processuali, liquidate in un totale di € 10.000, oltre a € 200 per gli esborsi, al 15% per spese generali e agli accessori di legge.

Ai sensi dell'articolo 13, comma 1 quater, d.p.r. 115/2002 dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13, se dovuto.
