

Civile Sent. Sez. U Num. 27846 Anno 2019

Presidente: TIRELLI FRANCESCO

Relatore: CARRATO ALDO

Data pubblicazione: 30/10/2019

SENTENZA

sul ricorso 17592-2018 proposto da:

ACIL S.R.L., K IMMOBILIARE S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliate in ROMA, PIAZZA GONDAR 22, presso lo studio dell'avvocato MARIA ANTONELLI, che le rappresenta e difende unitamente all'avvocato MAURIZIO PANIZ;

- ricorrenti -

contro

COMUNE DI CORTINA D'AMPEZZO, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA F. CONFALONIERI

5, presso lo studio dell'avvocato ANDREA MANZI, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato ALESSANDRO CALEGARI;
MELE ALFONSO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA COLA DI RIENZO 111, presso lo studio dell'avvocato LUCIO IANNOTTA, che lo rappresenta e difende;

- controricorrenti -

contro

MINISTERO DELL'INTERNO, in persona del Ministro pro tempore,
PREFETTURA - U.T.G. DI BELLUNO, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO;

- resistenti -

nonché contro

REGIONE VENETO, PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI,
MINISTERO PER I BENI E LE ATTIVITA' CULTURALI,
SOPRINTENDENZA DEI BENI ARCHITETTONICI E PAESAGGISTICI PER LE PROVINCE DI VENEZIA, BELLUNO, PADOVA E TREVISO,
MINISTERO PER GLI AFFARI REGIONALI, IL TURISMO E LO SPORT;

- intimati -

avverso la sentenza parziale n. 63/2018 del TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE , depositata il 16/4/2018.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 24/9/2019 dal Consigliere ALDO CARRATO;

udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato Generale FRANCESCO SALZANO, che ha concluso per la declaratoria di cessazione della materia del contendere con riferimento al primo motivo e, in subordine, per il suo rigetto, nonché per il rigetto del secondo motivo;

uditi gli avvocati Maria Antonelli, Gianluca Calderara per delega dell'avvocato Andrea Manzi e Laura Marras per delega dell'avvocato Lucio Iannotta.

FATTI DI CAUSA

Le s.r.l. Acil e K Immobiliare, aventi sede in Sedico (BL), sono proprietarie e gestrici del supermercato "Kanguro" in Cortina d'Ampezzo, il cui edificio risulta posto in destra idraulica ed in prossimità del torrente "Bigontina", in area soggetta a vincolo paesaggistico.

Il predetto Comune, acquisita la preventiva autorizzazione paesaggistica, con permesso di costruire n. 22 del 2010 aveva assentito alla richiesta della s.r.l. Acil di realizzare, a servizio del menzionato supermercato, un parcheggio definito amovibile per la cui realizzazione era necessaria la parziale copertura per un esteso tratto (mediante un piano di circa 490 mq) del citato torrente.

Il permesso di costruzione e gli atti presupposti e connessi furono impugnati da Mele Alfonso (nella qualità di proprietario di un'unità immobiliare sita nel condominio "Maya Bassa" in cui era ubicato l'immobile adibito a supermercato) dinanzi al TSAP, il quale, con sentenza n. 82 del 2011, poi passata in giudicato, aveva annullato il provvedimento e gli atti correlati impugnati.

Con successiva sentenza (la n. 228 del 2016) dello stesso TSAP, emessa sempre su ricorso del Mele Alfonso, venne annullata la determinazione del Comune di Cortina d'Ampezzo, con la quale era stata rimessa al Consiglio dei ministri (ai sensi dell'art. 14-quater, comma 3, della legge n. 241/1990) l'esame della decisione finale circa l'autorizzabilità, sotto il profilo paesaggistico, dell'istanza della Acil s.r.l. di rilascio di un nuovo permesso di costruire per attuare la mitigazione del rischio idraulico dell'opera ancora in sito relativo al suddetto parcheggio.

Pertanto, il citato Comune, intendendo dare esecuzione a quest'ultima sentenza, aveva avviato un nuovo procedimento ai sensi dell'art. 38 del d.P.R. n. 380/2001, emanando, al suo esito, l'ordinanza n. 1977 del 6 febbraio 2017, ingiungendo alla Acil s.r.l. la demolizione del realizzato parcheggio entro il termine di 90 giorni.

La Acil s.r.l. e la K Immobiliare s.r.l. impugnavano quest'ultima ordinanza in uno all'avvio del procedimento con ricorso dinanzi al TSAP rubricato al n. RG 79/2017. Nelle more del conseguente giudizio ed in esito alla richiesta di entrambe le società relativa all'accertamento di conformità ex art. 36 del d.P.R. n. 380/2001 sul parcheggio, il Comune di Cortina d'Ampezzo emetteva l'ordinanza n. 12317 del 28 giugno 2017 con cui rigettava la suddetta richiesta ed ingiungeva la rimozione dell'opera e, con la coeva ordinanza n. 12318, respingeva anche quella per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica.

Anche queste due ultime ordinanze venivano impuginate dalle due menzionate società dinanzi al TSAP.

In pendenza del termine per l'esecuzione delle due appena indicate ordinanze, in data 5 agosto 2017 si era verificato un grave nubifragio nel territorio del Comune di Cortina d'Ampezzo, a seguito del quale era rimasto accertata - da indagini del Genio civile - la presenza di depositi di materiale litoide al di sotto del parcheggio in questione e nell'alveo del torrente "Bigontina", tale da creare in quel tratto la riduzione della sezione di deflusso delle acque.

Per tale motivo ed a seguito di apposite sollecitazioni dello stesso Genio civile e della Prefettura di Belluno, il Sindaco del Comune di Cortina d'Ampezzo emetteva nei confronti della Acil s.r.l., in data 14 settembre 2017, avvalendosi dei poteri contingibili ed urgenti previsti dall'art. 54, comma 4, del d. lgs. n. 267/2000, ordinanza intimante l'immediata rimozione delle strutture portanti e delle piastre collocate a copertura del torrente, nonché di ogni altro materiale che impediva

od ostruiva il naturale corso delle acque entro e sopra l'alveo del torrente stesso.

Avverso tale ordinanza e le note presupposte dell'U.O. Genio civile e della suddetta Prefettura hanno proposto ricorso dinanzi al TSAP (iscritto al n. RG 199/2017) la ACIL s.r.l. e la K Immobiliare s.r.l., deducendo l'insussistenza dei presupposti per l'adozione dell'impugnata ordinanza, al quale resistevano - invocandone il rigetto - il Comune di Cortina d'Ampezzo e la Regione Veneto e allo stesso modo concludeva anche l'interventore "ad opponendum" Mele Alfonso.

I tre ricorsi proposti dinanzi al TSAP - riferiti, rispettivamente, all'impugnazione dell'ordinanza sindacale n. 1977/2017, dell'ordinanza n. 12317/2017 e dell'ultima ordinanza contingibile ed urgente n. 6/2017 SEG - venivano riuniti.

Con sentenza n. 63 del 2018 il TSAP così provvedeva:

- dichiarava l'improcedibilità del ricorso iscritto al n. RG 79/2017 (relativo all'impugnazione della prima ordinanza n. 1997/2017 per sopravvenuta carenza di interesse, poiché detta ordinanza era stata superata da quella successiva n. 12317/2017);
- respingeva, previamente ritenuta l'ammissibilità dell'intervento di Mele Alfonso, il ricorso riguardante l'ordinanza contingibile ed urgente adottata il 14 settembre 2017, rilevando la legittimità della sua adozione in presenza delle condizioni di legge e della sussistenza del pericolo permanente ed attuale ricollegabile alla probabilità di reiterazione del rischio di ostruzione e di esondazione del predetto torrente nel tratto di corpo idrico coperto dal parcheggio;
- non definitivamente pronunciando sul rimanente ricorso, ne sospendeva la trattazione ai sensi dell'art. 337, comma 2, c.p.c., avuto riguardo alla pendenza avanti a questa Corte del ricorso formulato avverso la sentenza n. 228/2016 dello stesso TSAP.

L'ACIL s.r.l. e la K Immobiliare s.r.l. hanno proposto ricorso dinanzi a queste Sezioni unite avverso la citata sentenza n. 63/2018 del TSAP, formulando due motivi, al quale hanno resistito con distinti controricorsi Mele Alfonso e il Comune di Cortina d'Ampezzo.

Il Ministero dell'Interno, congiuntamente alla Prefettura di Belluno, ha depositato un mero atto di costituzione al solo fine dell'eventuale partecipazione all'udienza di discussione ai sensi dell'art. 370, comma 1, c.p.c. .

Le difese delle ricorrenti e delle parti controricorrenti hanno rispettivamente depositato memoria difensiva ai sensi dell'art 378 c.p.c. .

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo le società ricorrenti hanno denunciato – ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. – la violazione e falsa applicazione dell'art. 54, comma 4, del d. lgs. n. 267/2000 con riferimento alla ravvisata sussistenza, nell'impugnata sentenza, dei presupposti di legge per l'emanazione dell'ordinanza contingibile ed urgente del 14 settembre 2017, da ritenersi ancora efficace pur a seguito dell'intervento della sentenza di queste Sezioni unite n. 9338/2018 (pubblicata il 16 aprile 2018), con la quale era stata cassata la precedente sentenza del TSAP n. 228/2016, determinando non solo la reviviscenza dei titoli abilitativi rilasciati ad Acil s.r.l. nel 2014 ma anche la caducazione *ipso iure* dell'ordinanza demolitiva n. 12317 del 29 giugno 2017.

In particolare, con riguardo alla suddetta ordinanza adottata ai sensi dell'art. 54 TUEL, le ricorrenti hanno inteso evidenziare che il TSAP ha travisato la portata di detta norma, distorcendo la corretta applicazione dei requisiti di contingibilità ed indifferibilità dell'intervento ordinato dal Sindaco richiamando genericamente valutazioni fondate sull'*id quod plerumque accidit* e sul principio di

precauzione, che, in quanto tali, risultano estranei all'ambito applicativo della previsione di cui alla stessa norma.

2. Con la seconda censura le ricorrenti hanno dedotto – avuto riguardo sempre all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. – la violazione e falsa applicazione degli artt. 91 e 92 c.p.c. in ordine alla disposta condanna nei loro confronti al pagamento delle spese giudiziali in favore dell'interveniente volontario Mele Alfonso, non potendosi al medesimo riconoscere, sul piano processuale, la veste di "parte resistente e costituita".

3. Rileva il collegio che per il primo motivo sussistono i presupposti per pervenire alla dichiarazione di cessazione della materia del contendere, mentre la seconda censura va ritenuta infondata.

3.1. Con riferimento alla prima doglianza occorre, infatti, porre in risalto come, alla stregua dell'ulteriore seguito della vicenda attinente all'oggetto di causa ed ai rapporti ulteriori sopravvenuti tra le due ricorrenti ed il Comune di Cortina d'Ampezzo, l'ordinanza emessa ai sensi dell'art. 54 TUEL ed oggetto di specifica impugnazione dinanzi al TSAP con la sentenza n. 63/2018 oggetto del ricorso qui in esame è stata superata – e, quindi, è venuta a caducarsi – per effetto di successivi provvedimenti adottati dallo stesso Comune.

Va in proposito, infatti, sottolineato come lo stesso Comune di Cortina d'Ampezzo, con il suo controricorso, ha attestato che l'ordinanza adottata ai sensi dell'art. 54 TUEL non è più efficace e portatrice di pregiudizi per le ricorrenti, posto che, con successiva ordinanza n. 3/SEG dell'11 maggio 2018 (ritualmente prodotta in questo giudizio e già allegata al controricorso del suddetto Comune), ha revocato il precedente ordine di demolizione, soprassedendo alla rimozione del parcheggio fino al mese di luglio 2018 onde valutare l'effetto delle opere di mitigazione del rischio idraulico già autorizzate nel 2014, rimettendo all'esito l'emanazione di un provvedimento finale risolutivo

della vicenda, in tal senso rimanendo superata anche l'efficacia dell'ordinanza (urgente) del 14 settembre 2017.

In particolare, con la successiva ordinanza dell'11 maggio 2018 (circostanza della quale dà atto anche la difesa delle ricorrenti nella memoria depositata ex art 378 c.p.c.), il Comune di Cortina d'Ampezzo ha espressamente disposto la revoca del precedente provvedimento contingibile ed urgente del 14 settembre 2017 nella parte in cui era stato adottato l'ordine di provvedere all'immediata rimozione delle strutture portanti e delle piastre di copertura collocate sul torrente "Bigontina".

Risulta, altresì, che, successivamente, il Sindaco del Comune di Cortina d'Ampezzo ha emesso una nuova ordinanza contingibile ed urgente (la n. 9/SEG del 31 luglio 2018). Tale circostanza emerge dalla documentazione ritualmente prodotta, ai sensi dell'art. 372 c.p.c., dal controricorrente Mele Alfonso, la quale deve ritenersi ammissibile in questa sede, siccome incidente sulla procedibilità o proseguibilità del ricorso, dovendosi includere - negli atti depositabili in virtù di detta norma processuale - anche quelli diretti ad evidenziare l'acquiescenza del ricorrente alla sentenza impugnata per comportamenti anteriori all'impugnazione, ovvero la possibile cessazione della materia del contendere per fatti sopravvenuti che elidano l'interesse alla pronuncia sul ricorso purché riconosciuti ed ammessi da tutti i contendenti (cfr., al riguardo, Cass. n. 6408/1982 e, da ultimo, Cass. n. 3934/2016).

Con quest'ultima ordinanza, il predetto Sindaco ha rilevato, anche a seguito degli ulteriori accertamenti tecnici ed idraulici, la persistenza di tutti i presupposti per ridisporre - in senso ancora più ampio e specifico - l'immediata rimozione delle strutture portanti e delle piastre di copertura del parcheggio a servizio del supermercato "Kanguro" installato a parziale copertura del torrente Bigontina e, altresì, di tutto ciò che possa in egual modo rappresentare motivo di

ostruzione e di impedimento al naturale deflusso delle acque entro e sopra l'alveo del medesimo torrente, adottando ogni accorgimento a cautela affinché l'area interessata dai lavori sia resa inaccessibile a mezzi e persone, al fine del preservarne l'incolumità.

Appare, perciò, evidente che la nuova ordinanza del luglio 2018 si è venuta a sovrapporre a quella del settembre 2017 (oggetto del ricorso dinanzi al TASP definito con la sentenza n. 63/2018), essendo stata adottata, pur tenendo presente la precedente, sulla scorta di autonomi presupposti e di una diversa valutazione complessiva della pericolosità delle opere riguardanti il suddetto parcheggio (dove la caducazione dell'efficacia della stessa ordinanza del settembre 2017). Per tali ragioni, essendo venuto meno l'oggetto direttamente afferente all'impugnata citata pronuncia del TSAP, deve darsi atto della sopravvenuta carenza di interesse delle società ricorrenti e, quindi, dichiarare cessata la relativa materia del contendere.

A tal proposito va, in via generale, evidenziato che la sopravvenuta carenza di interesse viene a verificarsi ogni qualvolta una modificazione dello stato di fatto o di diritto sia tale da comportare per il ricorrente l'inutilità dell'eventuale sentenza di accoglimento del ricorso, non essendo più configurabile in capo ad esso un interesse, anche solo strumentale, alla decisione stessa, come nel caso in cui sia stato adottato dalla competente P.A. un provvedimento idoneo a ridefinire l'assetto degli interessi coinvolti nella vicenda sostanziale dedotta in giudizio (e, quindi, sostitutivo di un precedente provvedimento attinente allo stesso oggetto) che, ove non sortisca un effetto soddisfacente per il ricorrente, deve costituire oggetto di nuova ed autonoma domanda di tutela giudiziale da parte dello stesso.

3.2. Il secondo motivo è da rigettare per la determinante ragione – individuata dall'univoca giurisprudenza di questa Corte (cfr., ad es., Cass. n. 5025/2000 e Cass. n. 4213/2007) – secondo cui, in caso di intervento adesivo (*ad opponendum* rispetto alla pretesa attorea),

l'interventore diventa parte del giudizio, in ordine alla cui posizione si applicano gli artt. 91 e 92 c.p.c., potendo, perciò, essere anche condannato alle spese in caso di soccombenza della parte adjuvata o vedersi riconoscere il favore delle spese nell'ipotesi di vittoria della stessa parte adjuvata.

Pertanto, stante l'ammissibilità dell'intervento del Mele Alfonso nel giudizio intentato dinanzi al TSAP, deve ritenersi del tutto legittima la condanna delle società ricorrenti al pagamento delle spese anche in suo favore (per effetto della loro soccombenza e, quindi, della vittoria delle parti adjuvate), per come inequivocamente trasparente dalla sentenza qui impugnata anche a vantaggio del citato Mele, laddove la condanna alla rifusione delle spese risulta essere stata disposta a favore di tutte le "parti resistenti e costituite", tra le quali andava, perciò, inclusa anche lo stesso Mele, quale interventore propriamente costituitosi (*ad opponendum* rispetto alle domande delle attuali ricorrenti ed a sostegno delle ragioni difensive delle parti resistenti).

4. In definitiva, alla stregua delle complessive argomentazioni svolte, deve dichiararsi cessata la materia del contendere con riguardo al primo motivo mentre il secondo va respinto.

Sussistono idonei e giusti motivi (per effetto della ravvisata ricorrenza dei presupposti per giungere alla dichiarazione della cessazione della materia del contendere) per compensare integralmente le spese tra le ricorrenti ed il Comune di Cortina d'Ampezzo, mentre, in ossequio al principio della soccombenza (conseguente al rigetto della seconda censura), l'Acil s.r.l e la K Immobiliare s.r.l. vanno condannate, in solido, alla rifusione delle spese del presente giudizio in favore di Mele Alfonso, che si liquidano come in dispositivo.

Non occorre, invece, provvedere sulle spese relative ai rapporti processuali instauratisi tra le ricorrenti e le altre parti intime, non avendo queste ultime svolto alcuna attività difensiva.

Deve, infine, rilevarsi che non ricorrono le condizioni per dare atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, ad opera delle ricorrenti, dell'ulteriore contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso ai sensi del comma 1-bis dell'art. 13 del d.P.R. n. 115/2002, poiché non si versa nell'ipotesi di ricorso integralmente respinto (stante la dichiarata cessazione della materia del contendere per il primo motivo: cfr. Cass. n. 20439/2017), per quanto previsto dall'art. 13 punto 1-quater del citato d.P.R. .

P.Q.M.

La Corte, a Sezioni Unite, dichiara cessata la materia del contendere con riferimento al primo motivo e rigetta il secondo motivo.

Compensa integralmente le spese del presente giudizio tra le due ricorrenti ed il Comune di Cortina d'Ampezzo.

Condanna le ricorrenti, in solido fra loro, alla rifusione delle spese di questo giudizio in favore di Mele Alfonso, che si liquidano in complessivi euro 2.700,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre contributo forfettario, iva e cap nella misura e sulle voci come per legge.

Così deciso nella camera di consiglio delle Sezioni unite in data 24 settembre 2019.