

Civile Sent. Sez. U Num. 16016 Anno 2018

Presidente: TIRELLI FRANCESCO

Relatore: LOMBARDO LUIGI GIOVANNI

Data pubblicazione: 18/06/2018

SENTENZA

sul ricorso 20725-2017 proposto da:

B.E.D. OIL S.R.L., in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
elettivamente domiciliata in Roma, presso la cancelleria della Corte di
Cassazione, rappresentata e difesa dall'avvocato Anna Baccari;

- ricorrente -

contro

COMUNE DI LETTERE, in persona del Sindaco *pro tempore*,
elettivamente domiciliato in Roma, presso la cancelleria della Corte di
Cassazione, rappresentato e difeso dall'avvocato Filippo Torrente;

- controricorrente -

260
18



contro

MINISTERO PER I BENI E LE ATTIVITA' CULTURALI, in persona del Ministro *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, Via dei Portoghesi 12, presso l'Avvocatura Generale dello Stato;

- resistente -

avverso la sentenza n. 2645/2017 del CONSIGLIO DI STATO, depositata il 5/06/2017.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 22/05/2018 dal Consigliere Luigi Giovanni Lombardo;

udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato Generale Renato Finocchi Gherzi, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso;

uditi gli avvocati dello Stato Anna Baccari e Maria Vittoria Lumetti per l'Avvocatura Generale dello Stato, nonché l'avvocato Filippo Torrente.

FATTI DI CAUSA

1. – Con istanze del maggio 2009, la società "B. e D. Oil" s.r.l. chiese il rilascio del permesso a costruire e dell'autorizzazione alla realizzazione di un impianto di distribuzione carburanti per autotrazione su un'area in territorio del Comune di Lettere (NA).

Il detto Comune negò il permesso a costruire, in relazione all'ubicazione del sito, ricadente in zona territoriale "R" di rispetto del P.R.G.; e parimenti fu espresso parere negativo dalla Soprintendenza per i beni architettonici e paesaggistici di Napoli.

A seguito dei ricorsi al T.A.R. proposti dalla società istante avverso detti provvedimenti negativi, si avviò una complessa vicenda processuale, che si concluse con la sentenza del Consiglio di Stato n. 3260 del 2015, che annullò i reiterati dinieghi delle amministrazioni interessate.



2. - Stante l'inerzia del Comune di Lettere e della Soprintendenza di Napoli, la società "B. e D. Oil" propose ricorso per ottemperanza, chiedendo l'esecuzione della detta sentenza e formulando domanda di risarcimento del danno.

Con sentenza n. 2645 del 2017, l'adito Consiglio di Stato rigettò la domanda di risarcimento del danno, ma accolse la domanda di ottemperanza del giudicato, ordinando al Sindaco del Comune di Lettere e al Soprintendente di Napoli di provvedere, ciascuno nei limiti delle rispettive competenze ed entro termini perentori all'uopo fissati, a riesaminare le istanze della società "B. e D. Oil" intese ad ottenere il rilascio delle autorizzazioni necessarie alla realizzazione e gestione del detto di impianto di distribuzione carburanti; nominò all'uopo, per il caso di mancato adempimento, apposito commissario *ad acta*.

Osservò il Consiglio di Stato che, a differenza di quanto preteso dalla società ricorrente, l'effetto conformativo del giudicato formatosi sulla propria sentenza n. 3260 del 2015 non implicava il rilascio in via diretta e automatica dell'autorizzazione alla realizzazione dell'impianto e del permesso di costruire, dovendosi escludere la configurabilità - nella specie - di un giudicato c.d. di spettanza. Il giudicato escludeva soltanto la riedizione dell'esercizio del potere amministrativo mediante l'adozione di provvedimenti fondati sulla negativa valutazione della localizzazione dell'impianto nella zona territoriale "R"; ma esso non implicava il rilascio automatico delle autorizzazioni richieste, considerata l'incompletezza del procedimento amministrativo e la necessità di acquisire tutti i pareri e gli assensi previsti dalla legge.

3. - Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso la società "B. e D. Oil" s.r.l. sulla base di due motivi, denunciando l'eccesso di potere giurisdizionale del Consiglio di Stato e il diniego di giustizia.

Ha resistito con controricorso il Comune di Lettere.

Il Ministero per i Beni e le Attività Culturali ha presentato atto di costituzione.

In prossimità dell'udienza, la società ricorrente ha depositato memoria ex art. 378 cod. proc. civ.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. – Col primo motivo di ricorso (lett. A), si deduce (ex art. 360 n. 1 cod. proc. civ.) la violazione e la falsa applicazione degli artt. 91, 112 e 114 c.p.a. e l'eccesso di potere giurisdizionale in cui sarebbe incorso il giudice dell'ottemperanza sotto un duplice profilo:

a) per avere il Consiglio di Stato ritenuto che il giudicato da eseguire lasciasse ancora spazio all'esercizio di discrezionalità amministrativa e non imponesse, invece, l'adozione dei provvedimenti favorevoli richiesti dalla società ricorrente, anche considerato il fatto che i giudici amministrativi avevano escluso la sussistenza di incompatibilità del progettato impianto con i vincoli paesaggistici;

b) per avere il Consiglio di Stato formulato un comando dal contenuto impossibile perché contrario alla legge, in quanto esso – a dire dei ricorrenti – subordinerebbe l'emanazione delle autorizzazioni richieste al preventivo rilascio di assensi non richiesti dalla legge.

Col secondo motivo (lett. B), si deduce ancora (ex art. 360 n. 1 cod. proc. civ.) la violazione e la falsa applicazione degli artt. 91, 112 e 114 c.p.a. nonché degli artt. 24, 111 e 113 Cost. e l'eccesso di potere giurisdizionale in cui sarebbe incorso il giudice dell'ottemperanza per avere negato alla società ricorrente la tutela risarcitoria, nonostante che il giudicato avesse riconosciuto la fondatezza della pretesa sostanziale della società ricorrente e non rimanesse in capo alle amministrazioni margine di discrezionalità per rifiutare le autorizzazioni richieste.



2. - Le censure formulate dalla società ricorrente sono inammissibili.

Va premesso che il giudizio di ottemperanza, nel caso in cui sia denunciato un comportamento della pubblica amministrazione elusivo del giudicato, chiama il giudice amministrativo ad una triplice operazione: (a) di interpretazione del giudicato, al fine di individuare il comportamento doveroso per la pubblica amministrazione in sede di ottemperanza; (b) di accertamento del comportamento in effetti tenuto dalla medesima amministrazione; (c) di valutazione della conformità del comportamento tenuto dall'amministrazione a quello che avrebbe dovuto tenere (cfr. Cass., Sez. Un., n. 5058 del 28/02/2017, non massimata).

Nel ribadire che le decisioni del Consiglio di Stato in sede di giudizio di ottemperanza sono soggette al sindacato della Corte di Cassazione per motivi attinenti alla giurisdizione (art. 360, primo comma, n. 1 cod. proc. civ.) da intendersi quale controllo sull'osservanza dei "limiti esterni" della giurisdizione, la giurisprudenza di questa Suprema Corte ha spiegato che, poiché nel giudizio di ottemperanza è attribuita al giudice amministrativo una giurisdizione anche di merito, per distinguere le fattispecie in cui il sindacato sui limiti di tale giurisdizione è consentito da quello in cui risulta invece inammissibile, è decisivo stabilire se quel che è oggetto di censura col ricorso sia il "modo" in cui il potere giurisdizionale di ottemperanza è stato esercitato dal giudice amministrativo, attenendo ciò ai limiti interni della giurisdizione, oppure la "possibilità" stessa - in una determinata situazione - di fare ricorso al giudizio di ottemperanza, ciò attenendo invece ai limiti esterni della giurisdizione. In particolare, quando l'ottemperanza sia stata invocata in ragione di comportamenti elusivi del giudicato o manifestamente in contrasto con esso, afferiscono ai "limiti interni" della giurisdizione - la cui violazione è sottratta al sindacato della Corte di Cassazione -



gli eventuali errori imputati al giudice amministrativo nell'individuazione degli effetti conformativi del giudicato medesimo, nella ricostruzione della successiva attività dell'amministrazione e nella valutazione di non conformità di questa agli obblighi derivanti dal giudicato; afferiscono, invece, ai "limiti esterni" di detta giurisdizione – il cui superamento è soggetto al controllo della Corte suprema – le doglianze che pongano in discussione il fatto che nella specie un tal potere, con la peculiare estensione che lo caratterizza, a detto giudice spettasse o meno (Cass., Sez. Un., n. 10060 del 26 aprile 2013; Cass., Sez. Un., n. 2289 del 3 febbraio 2014; Cass., Sez. U., n. 736 del 19 gennaio 2012; Cass., Sez. U., n. 1823 del 2 febbraio 2015).

In particolare, per quel che concerne l'interpretazione della decisione oggetto del giudizio di ottemperanza, questa Corte ha statuito che rientra nelle attribuzioni del giudice amministrativo, in sede di ottemperanza, l'interpretazione della decisione oggetto di tale giudizio, con la conseguenza che la deduzione di eventuali errori commessi in sede interpretativa, trattandosi di doglianza che attiene ad un *error in iudicando*, non investe i limiti esterni delle attribuzioni giurisdizionali del giudice amministrativo e non può essere dedotta come motivo di ricorso per cassazione (Cass., Sez. Un., n. 25344 del 02/12/2009; v. anche Cass., Sez. Un., n. 8245 del 30/03/2017; Cass., Sez. Un., n. 300 del 09/01/2013).

Nella specie, le censure mosse dalla società ricorrente alla sentenza impugnata si riducono a doglianze circa l'interpretazione del giudicato cui dare ottemperanza, con riferimento ai margini di discrezionalità che residuano in capo alla pubblica amministrazione e alla necessità o meno di autorizzazioni ulteriori rispetto a quelle richieste al Comune di Lettere e alla Soprintendenza di Napoli.

Trattasi di censure che si riducono alla deduzione di pretesi *errores in iudicando* e che – in quanto tali – non superano i limiti



interni della giurisdizione di merito spettante al giudice dell'ottemperanza, rimanendo così sottratte al sindacato di questa Corte.

3. – Il ricorso deve pertanto essere dichiarato inammissibile, con conseguente condanna della parte ricorrente, risultata soccombente, al pagamento delle spese processuali, liquidate come in dispositivo.

4. – Ai sensi dell'art. 13, comma *1-quater* D.P.R. n. 115/02, applicabile *ratione temporis* (essendo stato il ricorso proposto dopo il 30 gennaio 2013), sussistono i presupposti per il raddoppio del versamento del contributo unificato da parte del ricorrente, a norma del comma *1-bis* dello stesso art. 13.

P. Q. M.

La Corte Suprema di Cassazione, pronunciando a Sezioni Unite, dichiara inammissibile il ricorso e condanna la parte ricorrente al pagamento, in favore delle parti controricorrenti, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida, per il Comune di Lettere, in Euro 10.000,00 (diecimila) per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in Euro 200,00 ed agli accessori di legge e, per il Ministero per i Beni e le Attività Culturali, in Euro 8.000,00 (ottomila) per compensi, oltre spese prenotate a debito.

Ai sensi dell'art. 13 comma *1-quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma *1-bis* dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio delle Sezioni Unite Civili della Corte Suprema di Cassazione, addì 22 maggio 2018.