

Pubblicato il 02/04/2019

N. 02178/2019REG.PROV.COLL.
N. 01188/2019 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1188 del 2019, proposto da Italgas Reti s.p.a. (già Italgas - Società Italiana per il Gas s.p.a.), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Eugenio Bruti Liberati e Andrea Zoppini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Andrea Zoppini in Roma, piazza di Spagna, 15;

contro

Comune di Venezia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Sebastiano Capotorto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via di San Domenico, 20;

Comune di Cavallino Treporti, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giacomo Quarneti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Federica Scafarelli in Roma, via Giosuè Borsi, 4;

nei confronti

Comune di Caorle, Comune di Eraclea, Comune di Cavarzere, Comune di Chioggia, Comune di Cona, Comune di Jesolo, non costituiti in giudizio;

per la revocazione

della sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, n. 588/2019, resa tra le parti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Venezia e del Comune di Cavallino Treporti;

Viste le memorie delle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 marzo 2019 il Cons. Elena Quadri e uditi per le parti gli avvocati Eugenio Bruti Liberati, Sebastiano Capotorto e, su delega dell'avvocato Quarneri, l'avvocato Federica Scafarelli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Italgas Reti s.p.a. propone ricorso per revocazione contro la sentenza di questa V Sezione, indicata in epigrafe, che ha respinto il ricorso e i motivi aggiunti proposti in primo grado dall'odierna appellante contro gli atti di approvazione delle indicazioni operative per lo svolgimento della gara per l'affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale.

In particolare, costituivano oggetto del ricorso di primo grado:

- la nota del Dirigente del Settore Tecnico del Comune di Cavallino Treporti del 15 ottobre 2015, prot. n. 45671, recante “*Gara per l'affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale. Definizione del valore di rimborso. Disaccordo*”;
- la deliberazione della Giunta Comunale del Comune di Cavallino Treporti del 6 ottobre 2015, n. 169, avente ad oggetto: “*Affidamento in concessione del servizio di distribuzione del gas naturale. Approvazione delle indicazioni operative per lo svolgimento della gara*”, e la relazione del RUP P.G. 466103 - 15110/2015;
- la deliberazione del Consiglio Comunale del Comune di Cavallino Treporti del 22 dicembre 2015, n. 86, avente ad oggetto: “*Affidamento in concessione del*

servizio di distribuzione del gas naturale: approvazione dei valori complessivi di rimborso ai proprietari della rete e del documento guida per gli interventi di estensione, manutenzione e potenziamento della rete, di cui all'art. 9, comma 4, del DM 226/2011” e la relazione del RUP datata 9 dicembre 2015 ad essa allegata;

- il “*Bando di gara per l'affidamento in concessione del servizio di distribuzione del gas naturale nell'ambito territoriale di Venezia 1 - Laguna (CIG 65374412FA)*”, pubblicato sulla GUCE il 28 dicembre 2015.

Il ricorso per revocazione per errore di fatto ex artt. 106 Cod. proc. amm. e 395, n. 4), Cod. proc. civ. è affidato al seguente motivo:

1) errore di fatto revocatorio per omessa valutazione degli atti e dei documenti di causa.

Si sono costituiti in giudizio per resistere al ricorso il Comune di Venezia e il Comune di Cavallino Treporti.

All'udienza pubblica del 21 marzo 2019 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Con un unico motivo di censura l'istante sostiene che la sentenza sia erronea laddove ha respinto il secondo motivo di appello, affermando che la Società avrebbe censurato sin dal ricorso di primo grado “*la decisione dell'Amministrazione di prevedere che il gestore uscente in regime di prorogatio e il futuro aggiudicatario siano tenuti a corrispondere un canone per l'utilizzo di impianti divenuti di proprietà del Comune*”, sicché, nel caso di specie, il Tar Veneto non sarebbe incorso nel denunciato vizio di ultrapetizione rispetto alla domanda originariamente promossa dalla ricorrente.

Tale statuizione apparirebbe fondata su un palese travisamento dei fatti e dei documenti di causa e giustificherebbe, pertanto, la proposizione del ricorso per revocazione (art. 395, n. 4, Cod. proc. civ.).

Invero, la sentenza impugnata ha statuito che: “*l'appellante [aveva] censurato la decisione dell'Amministrazione di prevedere che il gestore uscente in regime di prorogatio e il futuro aggiudicatario siano tenuti a corrispondere un canone per l'utilizzo di impianti divenuti di proprietà del Comune*” (§ 3, Sentenza); ha ritenuto, pertanto,

insussistente “*il dedotto vizio di ultrapetizione in cui sarebbe incorso il primo giudice*”, perché il Tar Veneto si sarebbe “*limitato a respingere la censura formulata in primo grado e per verificare la debenza del canone ha dovuto anche stabilire se il Comune fosse divenuto o meno proprietario di quei cespiti*” (§ 3.2, Sentenza); ha confermato la “*decisione dell’Amministrazione di stabilire che il gestore uscente in regime di prorogatio*” sia tenuto a “*corrispondere un canone per l’utilizzo degli impianti divenuti di proprietà del Comune*”, perché “*per effetto del perfezionamento della devoluzione gratuita la pretesa di un canone rappresentava effettivamente, come bene ritenuto nella sentenza impugnata, legittimo esercizio di un diritto dominicale*” (§ 3.2 Sentenza).

Tuttavia, dalla lettura degli atti e dei documenti di causa si ricaverebbe che né in primo, né in secondo grado Italgas ha mai censurato la decisione dell’Amministrazione di prevedere che il gestore uscente in regime di *prorogatio* e il futuro aggiudicatario siano tenuti a corrispondere un canone per l’utilizzo di impianti divenuti di proprietà del Comune.

L’errore di fatto rilevato sarebbe, quindi, idoneo a fondare la domanda di revocazione.

Il ricorso è inammissibile.

Per consolidata giurisprudenza (cfr., fra le tante, Cons. Stato, V, 30 ottobre 2015, n. 4975; IV, 21 aprile 2017, n. 1869; Ad. plen., 27 luglio 2016, n. 21), l’errore di fatto, idoneo a costituire il vizio revocatorio previsto dall’art. 395, n. 4), Cod. proc. civ., deve: 1) consistere in una errata percezione del fatto, in una svista di carattere materiale, oggettivamente e immediatamente rilevabile e tale da aver indotto il giudice a supporre l’esistenza di un fatto la cui verità era esclusa in modo incontrovertibile, oppure a considerare inesistente un fatto accertato in modo parimenti indiscutibile; 2) essere decisivo, nel senso che, se non vi fosse stato, la decisione sarebbe stata diversa; 3) non cadere su di un punto controverso sul quale la Corte si sia pronunciata; 4) presentare i caratteri della evidenza e della obiettività, sì da non richiedere, per essere apprezzato, lo sviluppo di argomentazioni induttive e di indagini

ermeneutiche; 5) non consistere in un vizio di assunzione del fatto, né in un errore nella scelta del criterio di valutazione del fatto medesimo.

L'errore di fatto revocatorio consiste, insomma, nel c.d. abbaglio dei sensi, e cioè nel travisamento delle risultanze processuali dovuto a mera svista del giudice, che conduca a ritenere come inesistenti circostanze pacificamente esistenti o viceversa: la falsa percezione da parte del giudice della realtà processuale, che giustifica l'applicazione dell'art. 395 Cod. proc. civ., deve consistere in una svista obiettivamente ed immediatamente rilevabile, che abbia portato ad affermare l'esistenza di un fatto decisivo, incontestabilmente escluso dagli atti e documenti di causa, ovvero l'inesistenza di un fatto decisivo che dagli atti e documenti medesimi risulti invece positivamente accertato.

E' inammissibile, quindi, il rimedio revocatorio in relazione ad errori non rilevabili con assoluta immediatezza, ma che richiedano, per essere apprezzati, lo sviluppo di argomentazioni induttive e di indagini ermeneutiche, ovvero errori che non consistano in un vizio di assunzione del fatto (tale da comportare che il giudice non statuisca su quello effettivamente controverso), ma si riducano ad errori di criterio nella valutazione del fatto, di modo che la decisione non derivi dall'ignoranza di atti e documenti di causa, ma dall'erronea interpretazione di essi.

Non sussiste vizio revocatorio quando si lamenta un'asserita erronea valutazione delle risultanze processuali o una anomalia del procedimento logico di interpretazione del materiale probatorio (in quanto ciò si risolve in un errore di giudizio), nonché quando una questione controversa sia stata risolta sulla base di specifici canoni ermeneutici o sulla base di un esame critico della documentazione acquisita (cfr. Cons. Stato, V, 20 dicembre 2018, n. 7189).

Nella fattispecie presente non si rinvencono i ricordati elementi che connaturano gli estremi dell'errore revocatorio di fatto. Infatti, l'assunto vizio di ultrapetizione rispetto alla domanda originariamente promossa dalla

ricorrente - che assume di non avere mai censurato la decisione dell'Amministrazione di prevedere che il gestore uscente in regime di *prorogatio* e il futuro aggiudicatario siano tenuti a corrispondere un canone per l'utilizzo di impianti divenuti di proprietà del Comune - costituisce proprio un punto controverso sul quale la sentenza si è soffermata.

Più precisamente, la sentenza di cui si chiede la revocazione ha ritenuto che:

“3.1. Invero, non è revocabile in dubbio che il pagamento del canone costituisca esplicazione legittima dell'esercizio del diritto dominicale, acquisito in virtù del trasferimento del bene stabilito dalla fonte convenzionale, al verificarsi dei requisiti (scadenza della concessione, realizzazione dei beni relativi al servizio gas entro i trent'anni, conseguente devoluzione gratuita di quei beni determinati al patrimonio indisponibile dell'Ente), senza che possa riconoscersi efficacia traslativo - costitutiva al verbale di consegna: quest'ultimo atto, come correttamente ritenuto dal primo giudice, ha effetti meramente ricognitivi di un trasferimento già verificatosi, e non la funzione di individuare l'oggetto del trasferimento, essendo questo già determinato al verificarsi dei presupposti previsti dalla fonte convenzionale o dalla legge.

3.2. Di conseguenza, non sussiste il dedotto vizio di ultrapetizione in cui sarebbe incorso il primo giudice: ciò per la basilare considerazione per cui il Tribunale si è limitato a respingere la censura formulata in primo grado e per verificare la debenza del canone ha dovuto anche stabilire se il Comune fosse divenuto o meno proprietario di quei cespiti; rilevato dunque che ciò si è verificato per effetto del perfezionamento della devoluzione gratuita la pretesa di un canone rappresentava effettivamente, come bene ritenuto nella sentenza impugnata, legittimo esercizio di un diritto dominicale”.

Le questioni oggetto del presente ricorso costituiscono quindi uno dei punti controversi su cui si è incentrata la decisione di cui si chiede la revocazione e che pertanto vanno dichiarate inammissibili.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara

inammissibile.

Condanna Italgas Reti s.p.a. alla rifusione delle spese di giudizio nei confronti del Comune di Venezia e del Comune di Cavallino Treporti, in solido e per la quota di un mezzo ciascuno, che si liquidano nella somma complessiva pari ad euro 6.000, oltre ad oneri di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 marzo 2019 con l'intervento dei magistrati:

Fabio Franconiero, Presidente FF

Valerio Perotti, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere

Elena Quadri, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Elena Quadri

IL PRESIDENTE

Fabio Franconiero

IL SEGRETARIO