

Civile Sent. Sez. U Num. 27842 Anno 2019

Presidente: PETITTI STEFANO

Relatore: LAMORGESE ANTONIO PIETRO

Data pubblicazione: 30/10/2019

SENTENZA

sul ricorso 13685-2018 proposto da:

ERA - ENERGIA RINNOVABILE AMBIENTALE S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE BRUNO BUOZZI 32, presso lo studio dell'avvocato MICHELE LIOI, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato STEFANO VITI;

- ricorrente -

contro

REGIONE MOLISE, in persona del Presidente pro tempore,
MINISTERO PER I BENI, LE ATTIVITA' CULTURALI ED IL TURISMO, in
persona del Ministro pro tempore, elettivamente domiciliati in ROMA,
VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO
STATO;

- controricorrenti -

nonché contro

SOPRINTENDENZA ARCHEOLOGICA BELLE ARTI E PAESAGGIO DEL
MOLISE;

- intimata -

avverso la sentenza n. 13/2017 del CONSIGLIO DI STATO, depositata
il 22/12/2017.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
07/05/2019 dal Consigliere ANTONIO PIETRO LAMORGESE;

udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato Generale
MARCELLO MATERA, che ha concluso in via principale per
l'inammissibilità del ricorso, in subordine per il rigetto;

uditi gli avvocati Michele Lioi ed Angelo Vitale per l'Avvocatura
Generale dello Stato.

FATTI DI CAUSA

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con l'impugnata
sentenza n. 13 del 2017, ha affrontato la questione del regime
applicabile alle proposte di dichiarazione di notevole interesse
pubblico avanzate prima del 2006 e, in particolare, se anche ad esse
sia applicabile la norma generale sulla decadenza delle misure di
salvaguardia che, consentendo l'anticipata applicazione del vincolo
culturale e paesaggistico, anche se non ancora approvato,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

comportano il divieto di apportare modificazioni al territorio oggetto della proposta, in difetto di autorizzazione delle autorità competenti.

Il d.lgs. 24 marzo 2006, n. 157 (art. 11), ha infatti introdotto nel Codice dei beni culturali e del paesaggio, all'art. 141, comma 3, d. lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (nel testo poi modificato e trasferito nel comma 5, ad opera del d. lgs. 26 marzo 2008, n. 63, art. 2, comma 1, lett. *m*), una disposizione che ha previsto, in caso di mancata adozione del provvedimento finale di approvazione del vincolo, la decadenza delle misure di salvaguardia di cui all'art. 146, comma 1, connesse alla proposta di vincolo, nel caso di superamento del termine di 180 giorni desumibile dal combinato disposto degli artt. 139, commi 1 e 5, e 140, comma 1 (sostituiti dal d. lgs. n. 157 del 2006, artt. 9 e 10), a decorrere dalla pubblicazione della proposta.

In particolare, la ERA Energia Rinnovabile Ambientale aveva presentato alla Regione Molise un'istanza diretta ad ottenere il rilascio dell'autorizzazione unica per un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica nel Comune di Miranda. Dopo alcuni mesi, la Sovrintendenza per i beni architettonici e paesaggistici del Molise aveva rilevato l'esistenza di due proposte di dichiarazione di notevole interesse pubblico sull'area interessata, risalenti al 12 novembre 2001 e al 20 giugno 2002 che, seppure non sfociate nell'adozione di un decreto finale di apposizione del vincolo paesaggistico, riteneva efficaci anche in relazione alle connesse misure di salvaguardia.

La ERA aveva impugnato le suddette proposte di dichiarazione di notevole interesse pubblico, in quanto mai approvate e risalenti di molti anni, ritenendo le relative misure di salvaguardia ormai inefficaci e decadute. E ciò sul presupposto che il novellato art. 141, comma 5, d. lgs. n. 42 del 2004 – il quale aveva previsto la cessazione degli effetti delle misure di salvaguardia in caso di mancata adozione del provvedimento ministeriale di dichiarazione di notevole interesse pubblico nei termini di legge – fosse applicabile

anche alle proposte di vincolo avanzate prima dell'entrata in vigore del Codice dei beni culturali, alla luce dell'art. 157, comma 2, d. lgs. n. 42 del 2004, che prevedeva che le disposizioni della parte III del Codice si applicassero anche ai beni per i quali la relativa proposta fosse stata formulata anteriormente.

L'adito Tar Molise aveva rigettato il ricorso, rilevando la non applicabilità delle nuove norme sulla decadenza alle proposte di vincolo precedenti all'entrata in vigore del Codice (d. lgs. n. 42 del 2004), con la conseguenza che dette proposte conservavano efficacia anche in assenza di approvazione mediante adozione della dichiarazione di notevole interesse pubblico.

La società aveva proposto appello, evidenziando che, dopo l'entrata in vigore delle nuove disposizioni (d.lgs. n. 157 del 2006 e n. 63 del 2008) che avevano introdotto la norma sulla decadenza, il termine ivi previsto aveva iniziato a decorrere integralmente anche per le proposte di vincolo già presentate; che esisteva una disposizione specifica (l'art. 157) che assoggettava alla regola introdotta dal d.lgs. n. 63 del 2008 le proposte di vincolo precedenti, mentre non esisteva alcuna norma in senso contrario; che l'esistenza di termini certi per la conclusione dei procedimenti era confermata in via generale dalla legge 7 agosto 1990, n. 241.

L'adita Sezione IV del Consiglio di Stato, con ordinanza n. 2838 pubblicata il 12 giugno 2017, ha investito l'Adunanza Plenaria del seguente quesito: *«Se, a mente del combinato disposto degli articoli 140, 141 e 157, comma 2 d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 – come modificati dapprima con il d.lgs. 24 marzo 2006, n. 157, e poi, con il d.lgs. 26 marzo 2008, n. 63 – le proposte di vincolo formulate prima dell'entrata in vigore del medesimo decreto legislativo, e per le quali non vi sia stata conclusione del relativo procedimento con l'adozione del decreto ministeriale recante la dichiarazione di notevole interesse pubblico, cessino di avere effetto».*

Nella giurisprudenza amministrativa si contrapponevano due diverse tesi.

Secondo la tesi prevalente (cosiddetta della continuità), le proposte di vincolo avanzate prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 42 del 2004 conservavano efficacia, ancorché i relativi procedimenti non si fossero conclusi nel termine legale, in linea di continuità con la tradizionale interpretazione secondo la quale la tutela paesaggistica si esplicava fin dal momento in cui la proposta di dichiarazione di notevole interesse pubblico era pubblicata nell'albo del Comune interessato e perdurava *sine die*, non essendo previsto un termine di efficacia della misura ovvero di consumazione del potere vincolistico, sicché l'adozione del provvedimento finale poteva intervenire anche a notevole distanza di tempo, senza che venisse meno l'effetto preliminare del vincolo.

Una tesi minoritaria (cosiddetta della discontinuità) postulava invece la cessazione degli effetti delle antiche proposte, sulla base di un'interpretazione che conduceva ad escludere la possibilità di assicurare a tali proposte una sopravvivenza *sine die*, pur in assenza di una qualche prospettiva di conclusione del procedimento che con esse si era avviato.

L'Adunanza Plenaria ha aderito a questo secondo indirizzo, in parte modificandone le argomentazioni, all'esito di un articolato e complesso iter motivazionale che non è necessario ripercorrere in questa sede nei dettagli, la cui prima conclusione è la seguente: *«Il combinato disposto – nell'ordine logico – dell'art. 157, comma 2, dell'art. 141, comma 5, dell'art. 140, comma 1, e dell'art. 139, comma 5, del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, deve interpretarsi nel senso che il vincolo preliminare nascente dalle proposte di dichiarazione di notevole interesse pubblico formulate prima dell'entrata in vigore del medesimo decreto legislativo – come modificato con il d.lgs. 24 marzo 2006, n. 157 e con il d.lgs. 26*

marzo 2008, n. 63 – cessa qualora il relativo procedimento non si sia concluso entro 180 giorni».

E pertanto, poiché la decadenza dell'effetto preliminare del vincolo non è immediata ma opera una volta decorso il termine (risultante dal combinato disposto degli artt. 139, commi 1 e 5, e 140, comma 1, del Codice) di 180 giorni dalla pubblicazione della proposta, l'effetto sarebbe che *«per le proposte anteriori al Codice, il vincolo sarebbe decaduto decorsi 180 giorni dall'entrata in vigore – ad opera del d. lgs. 63/2008 – dell'attuale testo dell'art. 141, comma 5, che tale decadenza commina, ovvero, ancor prima, per effetto del d. lgs. 157/2006, che l'ha introdotta»*.

E qui si innesta l'ulteriore principio enunciato dall'Adunanza Plenaria – che è investito dal ricorso in esame – secondo cui alle proposte di vincolo anteriori al Codice (come quelle riguardanti la società ERA), che sarebbero ormai decadute quanto all'effetto impositivo delle misure di salvaguardia, *«il termine di efficacia di 180 giorni del vincolo preliminare nascente dalle proposte di dichiarazione di notevole interesse pubblico formulate prima dell'entrata in vigore del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 decorre dalla pubblicazione della presente sentenza»*.

A questa conclusione l'Adunanza Plenaria è pervenuta, dopo avere affermato di poter *«modulare la portata temporale delle proprie pronunce, in particolare limitandone gli effetti al futuro, al verificarsi delle seguenti condizioni: a) un'obiettiva e rilevante incertezza circa la portata delle disposizioni da interpretare; b) l'esistenza di un orientamento prevalente contrario all'interpretazione adottata; c) la necessità di tutelare uno o più principi costituzionali o, comunque, di evitare gravi ripercussioni socio-economiche»*.

Secondo l'Adunanza Plenaria questa conclusione sarebbe coerente con la giurisprudenza comunitaria, secondo la quale anche la Corte di giustizia UE ha il potere di precisare che l'annullamento degli atti delle

istituzioni comunitarie potrebbe non incidere sugli effetti dell'atto annullato che, seppure in casi eccezionali, potrebbero considerarsi definitivi, e con la regola anche nazionale del *prospective overruling*, consistente «*nella possibilità per il giudice di modificare un precedente, ritenuto inadeguato, per tutti i casi che si presenteranno in futuro, decidendo però il caso alla sua immediata cognizione in base alla regola superata*» («*il principio di diritto affermato, in contrasto con l'orientamento prevalente in passato, non verrà applicato [...] alle situazioni anteriori alla data della decisione*»); dunque anche nell'ordinamento interno la portata retroattiva dell'annullamento, seppur costituente la regola, non avrebbe portata assoluta, ma potrebbe essere derogata; infatti anche il giudice amministrativo, sia pure in circostanze assolutamente eccezionali, potrebbe emettere sentenze interpretative che modulino l'efficacia delle decisioni di annullamento dell'atto amministrativo, mediante una parziale limitazione della retroattività degli effetti o la loro decorrenza *ex nunc*, così limitando la «*possibilità per gli interessati di far valere la norma giuridica come interpretata*».

Avverso questa sentenza la società ERA propone ricorso per cassazione, affidato a quattro motivi, illustrati da memoria.

Il primo motivo denuncia violazione degli artt. 70, 73, comma 3, 75, 76 e 77, 101, comma 1, e 111, comma 2, Cost., nonché 10 e 11 delle disposizioni sulla legge in generale, per avere violato i limiti esterni della giurisdizione amministrativa ed invaso la sfera del potere legislativo: il Consiglio di Stato aveva spinto la propria attività esegetica sino al punto di creare un *novum jus*, cioè una disposizione nuova di diritto transitorio, avendo indicato una decorrenza della entrata in vigore della norma diversa e successiva rispetto a quella prevista dalla legge come interpretata, difformemente dalle norme in materia di produzione, pubblicazione ed entrata in vigore dei testi legislativi, per il dichiarato intento di sopperire alle possibili difficoltà

in cui si sarebbe trovata la pubblica amministrazione nella gestione delle proposte di vincolo precedenti all'entrata in vigore del Codice dei beni culturali e, quindi, allo scopo di tutelare gli interessi dell'amministrazione, pur contrastanti con norme di legge e con le legittime aspettative dei privati.

Ed infatti, dopo avere accertato che le norme sulla decadenza, correttamente interpretate, devono applicarsi anche alle proposte di vincolo avanzate prima dell'entrata in vigore del suddetto Codice, nell'anno 2006 ovvero, al più tardi, nell'anno 2008 (quando fu promulgato il decreto correttivo n. 63 del 2008), l'Adunanza Plenaria ha però ritenuto di poter stabilire una diversa data di entrata in vigore di quelle stesse norme, fissando arbitrariamente il termine di sei mesi dalla pubblicazione della sentenza, con l'effetto di abrogare le disposizioni di legge vigenti in materia di decadenza e di disciplinare direttamente e autonomamente i rapporti coinvolti in quelle proposte.

Con il secondo motivo la società ERA denuncia violazione degli artt. 24, 111 e 113 Cost., violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 99 c.p.a. ed eccesso di potere giurisdizionale, per avere interpretato la disciplina sostanziale (riguardante la questione se le norme sulla decadenza delle misure di salvaguardia connesse alle proposte di vincolo si applichino anche alle proposte formulate anteriormente al Codice dei beni culturali) in senso astrattamente favorevole alla ricorrente, enunciando un principio di cui, al contempo, aveva escluso l'applicazione al caso specifico, con l'effetto di impedire alla ricorrente di beneficiarne.

L'Adunanza Plenaria aveva infatti disposto che gli effetti della sentenza si produrranno dopo il decorso di sei mesi dalla data di pubblicazione della stessa, con conseguente vanificazione dell'accesso alla tutela giurisdizionale che era finalizzato all'annullamento degli atti impugnati. Ad essere stato violato era il principio della natura

dichiarativa dell'interpretazione giurisdizionale, di cui è corollario la necessaria applicazione *ex tunc* del principio di diritto enunciato, non solo ai rapporti futuri, ma anche a quelli passati che rientrano nell'ambito della portata applicativa delle norme oggetto di interpretazione. L'Adunanza Plenaria si era arrogata il potere, che non aveva, di modulare gli effetti delle decisioni di annullamento e, persino, dello stesso principio di diritto enunciato, il quale non era stato applicato nel giudizio sebbene favorevole all'istante.

Il terzo motivo denuncia, in relazione agli artt. 24, 111 e 113 Cost., violazione ed erronea applicazione del principio di *prospective rule*, che consente al giudice di stabilire che il nuovo orientamento interpretativo si applichi soltanto per il futuro, ad un caso riguardante l'interpretazione di norme sostanziali, mentre, come pacifico anche nella giurisprudenza amministrativa (sono citate le decisioni dell'Adunanza Plenaria n. 9 del 2015 e n. 1 del 2018), esso si riferisce soltanto ai mutamenti interpretativi delle norme regolatrici del processo, al fine di evitare che un atto processuale compiuto da una parte, sebbene conforme al precedente orientamento, sia ritenuto irrituale in base alla nuova regola, con l'effetto di produrre effetti preclusivi incidenti negativamente sul diritto di azione.

Il quarto motivo denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 264 T.f.u.e., 34, comma 1, lett. a), 121 e 122 c.p.a., per avere addotto a sostegno del potere di modulazione degli effetti della sentenza l'analogo potere che alla Corte di giustizia è però conferito, in relazione agli atti delle istituzioni comunitarie, da una specifica norma del Trattato, mentre nessuna norma dell'ordinamento interno lo attribuisce al giudice amministrativo; analogamente, un potere generale di modulazione degli effetti della sentenza non è desumibile né dalle disposizioni sul rito degli appalti, che si limitano ad attribuire al giudice il potere di disciplinare gli effetti dell'inefficacia del contratto derivante dall'annullamento dell'aggiudicazione definitiva,

né dalle norme che disciplinano il potere del giudice amministrativo di annullare «*in tutto o in parte il provvedimento impugnato*».

Il Ministero per i Beni, le Attività Culturali e il Turismo ha resistito con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

La società ricorrente imputa all'Adunanza Plenaria, in estrema sintesi, sconfinamento nelle attribuzioni riservate al legislatore e, quindi, superamento dei limiti esterni della giurisdizione amministrativa, per avere esercitato una *potestas iudicandi* – consistente nella modulazione degli effetti sostanziali della sentenza – non riconosciuta dall'ordinamento, con l'effetto di avere deliberatamente creato *ex novo* una norma transitoria con efficacia *erga omnes*, disapplicando il principio di diritto pure astrattamente enunciato in senso ad essa favorevole.

Alle Sezioni Unite è richiesto di verificare l'effettiva esistenza della suddetta *potestas* in capo all'Adunanza Plenaria, quale passaggio obbligato per adempiere al loro ruolo di giudice della giurisdizione, mediante verifica della fondatezza della denuncia di eccesso di potere giurisdizionale.

E tuttavia, a questa richiesta non può darsi risposta in questa sede, essendo il ricorso in esame inammissibile, in quanto diretto contro una sentenza che, essendo priva di carattere decisorio, non è immediatamente ricorribile per cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione.

La sentenza impugnata, come risulta chiaramente anche dal dispositivo (dove il Consiglio di Stato «*enuncia i principi di diritto di cui al punto 6 della motivazione e restituisce per il resto il giudizio alla IV sezione*»), è stata emessa a norma dell'art. 99, comma 4, c.p.a., che riconosce all'Adunanza Plenaria la scelta tra la definizione integrale o parziale della controversia – in tale ultimo caso con restituzione del giudizio alla sezione remittente cui spetta di definire i

capi residui della controversia che gli sono demandati, restando vincolata al giudicato formatosi sui capi definiti (salvo, in caso di dissenso, ulteriore rimessione motivata all'Adunanza Plenaria) – e, come nella specie, la sola enunciazione di un principio di diritto, con rimessione per il resto alla sezione *«alla quale spetterà, evidentemente, il compito di contestualizzare il principio espresso in relazione alle peculiarità del caso sottoposto al suo giudizio»* (in tal senso Cons. di Stato, ad. pl., n. 2 del 2018).

Il giudizio di appello non è quindi concluso ma *in fieri*, spettando alla sezione remittente del Consiglio di Stato, non solo, l'attività di contestualizzazione e sussunzione del principio enunciato dall'Adunanza Plenaria, ai fini della decisione del motivo (nella specie il secondo) che ha dato causa alla rimessione, ma anche la decisione degli eventuali altri motivi di appello (nella specie il terzo e quarto, non esaminati sul presupposto che dovessero esserlo solo nel caso in cui il secondo motivo fosse ritenuto infondato), con esito in astratto potenzialmente favorevole alla ricorrente. La sezione, tra l'altro, ha la facoltà di investire nuovamente l'Adunanza Plenaria, a norma dell'art. 99, comma 3, c.p.a., e di rilevare d'ufficio questioni pregiudiziali prima non emerse.

L'assenza del carattere decisorio della sentenza impugnata risulta inoltre evidente se si considera che, nella specie, lo stesso interesse della società ricorrente all'impugnazione potrebbe venir meno nel caso in cui il vincolo preliminare nascente dalle proposte di dichiarazione di notevole interesse pubblico venga (o sia venuto) a cessare qualora il relativo procedimento non si concluda neppure nel termine di 180 giorni decorrente dalla data di pubblicazione della sentenza dell'Adunanza Plenaria.

Secondo il precedente da ultimo richiamato (Ad. Pl. n. 2 del 2018), *«l'enunciazione da parte dell'Adunanza plenaria di un principio di diritto nell'esercizio della propria funzione nomofilattica non integra*

l'applicazione alla vicenda per cui è causa della regula iuris enunciata e non assume quindi i connotati tipicamente decisori che caratterizzano le decisioni idonee a far stato fra le parti con l'autorità della cosa giudicata con gli effetti di cui all'articolo 2909 cod. civ. e di cui all'articolo 395, n. 5), c.p.c. Il vincolo del giudicato può pertanto formarsi unicamente sui capi delle sentenze dell'Adunanza plenaria che definiscono – sia pure parzialmente – una controversia, mentre tale vincolo non può dirsi sussistente a fronte della sola enunciazione di principi di diritto la quale richiede – al contrario – un'ulteriore attività di contestualizzazione in relazione alle peculiarità della vicenda di causa che non può non essere demandata alla Sezione remittente». E ciò coerentemente con la giurisprudenza di legittimità secondo cui il giudicato può formarsi soltanto sui capi della sentenza aventi contenuto decisorio, assolvendo l'interpretazione della norma ad una funzione meramente strumentale rispetto alla decisione, e non sui principi di diritto autonomamente considerati (Cass. 20 ottobre 2010, n. 21561).

Il collegamento tra il giudicato e l'impugnazione delle sentenze è nel sistema, se si considera che la sentenza amministrativa diventa cosa giudicata se non impugnata (anche per cassazione) nei termini di cui all'art. 92 c.p.a.; quindi è arduo sostenere l'immediata impugnabilità della sentenza dell'Adunanza Plenaria che, a norma dell'art. 99, comma 4, c.p.a., enunci un mero principio di diritto, insuscettibile – come si è detto – di costituire giudicato, non essendo *«predicabile [...] l'ulteriore distinzione in principi di diritto di carattere astratto e principi maggiormente attinenti alle peculiarità del caso concreto»* (Ad. Pl. n. 2 del 2018).

Alla possibile obiezione che l'attitudine al giudicato non costituisce un elemento imprescindibile ai fini della impugnabilità dei provvedimenti giurisdizionali, essendovi provvedimenti insuscettibili di

giudicato e tuttavia impugnabili, si potrebbe replicare che, ai fini dell'accesso alla Corte di cassazione, l'art. 111, comma 7, Cost. – del quale il comma 8 altro non è che una specificazione – da lungo tempo (a partire da Cass., sez. un., 30 luglio 1953, n. 2593) è stato interpretato nel senso che sono ricorribili per cassazione soltanto i provvedimenti aventi contenuto sostanziale di sentenza, in quanto, non solo, definitivi (rispetto ai quali non siano disponibili altri rimedi di tipo impugnatorio o oppositorio), ma anche effettivamente decisori, cioè idonei a definire una controversia su diritti soggettivi e status.

La nozione di decisorietà implica un'operazione di riconduzione di una *regula iuris* al caso concreto, all'esito di un'attività *lato sensu* interpretativa, qual è quella che dev'essere svolta dal giudice remittente, il quale sia chiamato ad applicare nel caso concreto il principio di diritto enunciato dall'Adunanza Plenaria, risultando tale attività di contestualizzazione incoercibilmente connaturata a qualunque attività decisionale; il fatto che tale attività di sussunzione del caso concreto nella regola generale sia rimessa al Giudice remittente «è evidentemente connaturato alla stessa scelta legislativa di ammettere che l'Adunanza plenaria non definisca il ricorso ma si limiti a dettare la regola iuris che presiederà alla sua definizione» (Ad. Pl. n. 2 del 2018).

Utile indicazioni provengono anche dall'art. 360, comma 3, c.p.c. che, nel sistema processualcivilistico, esclude l'immediata proponibilità del ricorso per cassazione avverso le sentenze (e i provvedimenti diversi dalla sentenza) «che decidono di questioni insorte [di rito o di merito] senza definire, neppure parzialmente, il giudizio», quali sono le sentenze non definitive che non chiudono il processo dinanzi al giudice che le ha pronunciate o emesse a norma dell'art. 279, comma 2, n. 4, c.p.c., cui seguano i provvedimenti per l'ulteriore corso del giudizio medesimo (Cass., sez. un., 22 dicembre 2015, n. 25774).

La citata norma fa riferimento alla nozione di «*giudizio*» come procedimento devoluto al giudice di appello (Cass., sez. un., 10 febbraio 2017, n. 3556), il quale non può dirsi definito (neppure parzialmente) fino a quando il giudice non abbia rigettato o accolto l'impugnazione (anche se in parte), pronunciando sentenza definitiva o non definitiva su domanda o parziale.

Ad esempio, non definisce neppure parzialmente il giudizio (e quindi non è immediatamente ricorribile per cassazione) la statuizione *in jure* con la quale il giudice si limiti a interpretare la disciplina urbanistica e a qualificare giuridicamente un immobile (Cass. 12 maggio 2017, n. 11916), ovvero a rigettare l'eccezione di prescrizione del diritto azionato e disponga la prosecuzione del processo (Cass., sez. un., 4 febbraio 2016, n. 2263); invece ha carattere decisorio e valore di giudicato la sentenza non definitiva relativa alla fase rescindente pronunciata dal Consiglio di Stato in sede di revocazione, che è pertanto ricorribile per cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione (Cass., sez. un., 30 agosto 2019, n. 21869).

Una conclusione diversa da quella condivisa dal Collegio non potrebbe essere sostenuta valorizzando l'interesse ad impugnare della parte che si veda pregiudicata, seppur in astratto e potenzialmente, dal principio di diritto enunciato dall'Adunanza Plenaria (in particolare, per le particolari modalità applicative dello stesso), in vista della successiva definizione del giudizio di appello da parte della sezione remittente.

Premesso che l'interesse all'impugnazione, quale articolazione dell'interesse ad agire di cui all'art. 100 c.p.c., non è esercitabile liberamente ma nelle forme e nei modi regolati dalla legge, coerentemente con quanto disposto dall'art. 111, comma 1, della Costituzione, è opportuno evidenziare la peculiarità del ricorso per eccesso di potere giurisdizionale, con il quale non si contesta una

violazione delle regole di riparto della giurisdizione, ma il modo di esercizio della giurisdizione amministrativa, sotto il profilo dell'indebita invasione delle attribuzioni altrui, mediante esercizio di una *potestas decidendi* riservata ad altri giudici, alla pubblica amministrazione e, come nella specie, al legislatore.

Una logica conseguenza di questa peculiarità è che la fattispecie dell'eccesso di potere giurisdizionale è predicabile solo rispetto alle sentenze dell'organo di vertice della giurisdizione amministrativa che, definendo il giudizio di appello mediante accoglimento o rigetto dell'impugnazione e dettando la regola del caso concreto, siano per questo in concreto suscettibili di arrecare un *vulnus* all'integrità delle attribuzioni di altri poteri (è significativo che Cass., sez. un., 16 gennaio 2019, n. 1034 e 17 aprile 2019, n. 10770, abbiano escluso la configurabilità di un giudicato implicito sulla giurisdizione nella sentenza della Corte dei conti in primo grado e riconosciuto la proponibilità del ricorso per cassazione avverso la sentenza emessa a conclusione del giudizio d'appello, soltanto quest'ultima essendo censurabile per eccesso di potere giurisdizionale, in quanto espressione di un *dictum* definitivo del plesso giurisdizionale di riferimento, suscettibile in concreto di arrecare il *vulnus* denunciato).

Le censure proposte nel ricorso in esame potranno essere indirizzate, se del caso, verso la sentenza della sezione remittente a conclusione del giudizio di appello qualora, ad avviso della ricorrente, restino confermate (in tutto o in parte) le doglianze già formulate nei confronti della sentenza dell'Adunanza Plenaria.

In conclusione, il ricorso in esame per motivi inerenti alla giurisdizione, sotto il profilo dell'eccesso di potere giurisdizionale, non è ammissibile avverso la sentenza resa, nell'esercizio della propria funzione nomofilattica, dall'Adunanza Plenaria che, a norma dell'art. 99, comma 4, c.p.a., abbia enunciato uno o più principi di diritto e restituito per il resto il giudizio alla sezione remittente, non avendo

detta statuizione carattere decisorio e definitivo, neppure parzialmente, del giudizio di appello, il quale implica un'operazione di riconduzione della *regula iuris* al caso concreto che è rimessa alla sezione remittente.

Sussistono le condizioni di legge per compensare integralmente le spese, in considerazione della novità e complessità delle questioni trattate.

P.Q.M.

La Corte dichiara il ricorso inammissibile; compensa le spese del giudizio di cassazione.

Dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, dPR n. 115 del 2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma del comma 1 *bis* dello stesso art. 13.

Roma, 1 ottobre 2019

Il cons. rel.



Il Presidente

