

Civile Ord. Sez. U Num. 7636 Anno 2020

Presidente: BISOGNI GIACINTO

Relatore: BISOGNI GIACINTO

Data pubblicazione: 01/04/2020

ORDINANZA

sul ricorso 33129-2018 proposto da: (omissis) (omissis)
(omissis) (omissis) (omissis) (omissis) S.R.L., in persona del
Presidente pro tempore, elettivamente domiciliati in ROMA,
(omissis) (omissis) presso lo studio dell'avvocato (omissis)
che li rappresenta e difende unitamente agli avvocati

- ricorrenti -

contro

(omissis) (omissis) elettivamente domiciliato in ROMA,
(omissis) (omissis) presso lo studio dell'avvocato
(omissis) rappresentato e difeso dall'avvocato | (omissis)

- controricorrente -


per regolamento di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n. 4332/2015 del TRIBUNALE di AVELLINO.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 08/10/2019 dal Presidente GIACINTO BISOGNI;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale FEDERICO SORRENTINO, il quale chiede che la Corte di cassazione a sezioni unite, in camera di consiglio, dichiari la giurisdizione del giudice amministrativo, con le conseguenze di legge.

RILEVATO CHE

Il sig. (omissis) ha citato in giudizio davanti al Tribunale di Avellino il (omissis) (omissis) e la s.r.l. unipersonale (omissis) deducendo che alcuni aerogeneratori del parco eolico realizzato da (omissis) s.p.a., per conto di (omissis) srl a cui il (omissis) aveva demandato la realizzazione dell'opera, erano stati realizzati in violazione delle distanze, dal suo fabbricato limitrofo, imposte dalle linee guida della Regione Campania (DGR 30.11.2006). Ha chiesto l'accertamento delle predette violazioni nonché della produzione di immissioni acustiche intollerabili e pregiudizievoli, sia per la salute dei fruitori dell'immobile, sia per la realizzazione delle attività normalmente svolte sulla proprietà attrice, con il conseguente deprezzamento del valore della sua proprietà. Ha concluso quindi per



la condanna degli enti convenuti a ricondurre il funzionamento degli impianti alla normale tollerabilità delle immissioni che ne derivano nella proprietà limitrofa, o, se tale riconduzione si dimostrasse impossibile, all'inibizione all'uso degli impianti. Ha chiesto altresì la condanna al risarcimento dei danni indicati in 5.000 euro annui per ogni aerogeneratore nel periodo fra la messa in servizio dell'impianto sino alla eliminazione della rumorosità molesta.

Si sono costituiti il (omissis) e la s.r.l. (omissis) e hanno rilevato che la contestata allocazione delle pale è stata oggetto di un procedimento amministrativo che ha valutato sia la distanza dell'impianto sia la tollerabilità del suo impatto acustico e si è concluso con il rilascio dell'autorizzazione unica regionale. Di conseguenza hanno eccepito il difetto di giurisdizione dell'A.G.O.

A fronte del rifiuto del Tribunale di valutare immediatamente la questione di giurisdizione il (omissis) e la s.r.l. (omissis) propongono ora ricorso ex art. 41 c.p.c.

Invocano l'art.133 del c.p.a. (d.lgs. n. 104/2010) secondo cui appartengono alla cognizione dell'A.G.A. le controversie, incluse quelle risarcitorie, attinenti a procedure e provvedimenti della p.a. concernenti la produzione di energia. Secondo le ricorrenti il sig. (omissis) non fa che dolersi delle risultanze del procedimento sfociato nell'autorizzazione unica che avrebbe dovuto impugnare tempestivamente davanti all'A.G.A. Citano a sostegno della loro



richiesta le sentenze della Cassazione a Sezioni Unite Civili nn. 24410/2011 e 18165/2017, entrambe in tema di parchi eolici, che qualificano la realizzazione di un parco eolico come intervento di interesse pubblico ed escludono l'applicabilità all'opera pubblica realizzata delle distanze legali di cui agli artt. 873 e segg. c.c.

Propone controricorso il sig. (omissis) rilevando che egli non intende contestare né la legittimità del provvedimento autorizzatorio né le scelte discrezionali della p.a. ma la qualificazione del suo immobile quale mera pertinenza agricola con fabbricato privo di abitabilità che invece risulta censito in catasto come immobile urbano (già a partire dal 2008). Ciò avrebbe dovuto comportare l'applicazione della distanza dai fabbricati imposta dalle linee guida regionali che prevedono una distanza minima di cinque volte l'altezza di ogni aerogeneratore. Il sig. (omissis) invoca poi la giurisprudenza delle Sezioni Unite Civili (Cass. Civ. S.U. nn. 3732 del 25.2.2016 e 4614 del 25.2.2011) secondo cui: "Ai fini del riparto della giurisdizione fra Giudice ordinario e amministrativo le norme che attribuiscono a quest'ultimo la giurisdizione in particolari materie si devono interpretare nel senso che non vi rientra 'ogni controversia' che in qualche modo riguardi una materia devoluta alla relativa giurisdizione esclusiva, non essendo sufficiente il dato della mera attinenza della controversia con la materia, ma soltanto le controversie che abbiano ad oggetto, in concreto, la valutazione di legittimità di provvedimenti



amministrativi che siano espressione di pubblici poteri". Secondo il controricorrente deve comunque distinguersi fra accettabilità dell'impatto acustico alla stregua della normativa amministrativa e tollerabilità ai sensi dell'art. 844 c.c. così come viene interpretato dalla giurisprudenza civile (Cass. civ. nn. 10735 del 3.8.2001, 2319 del 1.2.2011, 23574 del 1.10.2018) che normalmente stabilisce il limite alla immissione del rumore nella misura massima di tre decibel, che risulta disattesa nel caso in esame.

Il Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione ha richiesto la dichiarazione della giurisdizione del Giudice amministrativo depositando, in data 15 aprile 2019, conclusioni scritte a firma del sostituto Procuratore generale cons. Federico Sorrentino.

RITENUTO CHE

Come rileva il Procuratore Generale nelle sue conclusioni scritte è principio giurisprudenziale pacifico (cfr. fra le molte pronunce conformi *Cass. Civ. S.U. n. 16883 del 5 luglio 2013* e *Cass. Civ. S.U. n. 13178 del 28 maggio 2013*) che la giurisdizione debba essere determinata sulla base della domanda, con la specificazione che, ai fini del riparto della giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo rileva, non già la prospettazione compiuta dalle parti, bensì il *petitum* sostanziale. E questo deve essere identificato, non solo e non tanto in funzione della concreta pronuncia che si chiede al giudice, quanto, soprattutto, in funzione della *causa petendi*, ossia



dell'intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio ed individuata dal giudice con riguardo ai fatti allegati.

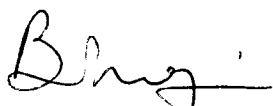
Ora nel caso in esame il sig. (omissis) ha chiesto in via principale di accertare che gli aerogeneratori del parco eolico generano immissioni rumorose, moleste e intollerabili, con effetti pregiudizievoli sia al bene primario della salute dell'attore e dei suoi familiari, sia alle attività "realizzatrici" sue e del proprio nucleo familiare, sia al valore economico della sua proprietà e come conseguenza del predetto accertamento ha chiesto la condanna dei convenuti alla riconduzione dei livelli di immissione all'interno della normale soglia di tollerabilità ovvero alla cessazione dell'attività degli aerogeneratori che provocano immissioni acutisamente inquinanti nonché la condanna dei convenuti al risarcimento dei danni.

L'azione proposta dal sig. (omissis) dunque non è diretta all'annullamento del provvedimento autorizzativo dell'impianto e specificamente della installazione degli aerogeneratori limitrofi alla sua proprietà né presuppone l'accertamento, sia pure incidentale, della illegittimità dell'autorizzazione, bensì si fonda sul rispetto dei limiti di tollerabilità sanciti dal codice civile all'art. 844. Quanto alla illegittimità del comportamento della p.a., essa è stata prospettata, da parte dell'attore (omissis) (omissis) al Tribunale di Avellino, ed è stata ribadita con ampie argomentazioni nel controricorso, in quanto di per sè lesiva del diritto soggettivo tutelato dal codice civile e in



quanto attuativa di una ubicazione e di un funzionamento degli aerogeneratori non conforme alla stessa autorizzazione e alle linee guida dettate dalla Regione Campania, ente competente all'emanazione dell'autorizzazione unica.

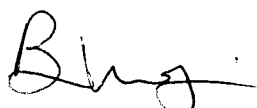
Da parte delle ricorrenti si contesta sotto vari profili tale ricostruzione della *causa petendi* della domanda proposta dal sig. (omissis) davanti al Tribunale di Avellino. A giudizio delle ricorrenti, le contestazioni mosse dall'odierno controricorrente investono direttamente il provvedimento autorizzativo, che non solo ha previsto l'ubicazione degli aerogeneratori conformemente alla loro realizzazione, ma ha anche disciplinato le modalità di esercizio degli impianti imponendo di rispettare determinati *standard* di sicurezza e specifici limiti di emissione acustica durante l'attività. Inoltre da parte delle ricorrenti si contesta l'applicabilità della disciplina comune sulle distanze legali con riferimento alla realizzazione dei parchi eolici e si invoca a tale proposito una recente pronuncia delle Sezioni Unite (l'ordinanza n. 18165 del 24.7.2017) secondo cui *"la realizzazione di un parco eolico, che attiene alla produzione di energia elettrica ed al suo trasporto nella rete nazionale, costituisce un intervento di interesse pubblico, sicché ricadono nella giurisdizione esclusiva amministrativa gli atti del gestore di tale servizio funzionali alla sua costituzione ed alla determinazione delle sue modalità di esercizio e, conseguentemente, anche le domande del proprietario confinante, aventi ad oggetto la*



collocazione delle pale eoliche e le immissioni da esse provocate, laddove si traducano nella contestazione non di un'attività materiale posta in essere al di fuori di quella autoritativa, bensì di quella esecutiva dei provvedimenti amministrativi e delle relative scelte discrezionali riguardanti l'individuazione e la determinazione dell'opera pubblica sul territorio".

Pur non contestando la pertinenza dei richiami giurisprudenziali delle ricorrenti, cui si riferiscono anche le conclusioni del Procuratore Generale, non può non rilevarsi come la dedotta attinenza delle contestazioni contenute nella citazione introduttiva della lite alla legittimità del provvedimento di autorizzazione unica si scontra con la prospettazione dell'attore che, come si è detto, sia nell'atto di citazione che nel controricorso si premura di chiarire che la sua azione si basa su un comportamento e non su un provvedimento illegittimo della p.a. e sulla lesività delle immissioni che ne sono derivate.

Le difese delle ricorrenti dovranno pertanto essere vagliate dal Giudice del merito ai fini del giudizio sulla fondatezza delle domande del sig. (omissis) ma non possono condurre a una attribuzione di giurisdizione all'A.G.A. in conformità a quanto più volte affermato da queste Sezioni Unite (in particolare S.U. 3.10.2016 n. 19672; 3.2.2016 n. 2052; 20.10.2014 n. 22115) e cioè che deve ritenersi sussistente la giurisdizione del G.O. nella controversia avente ad



oggetto il risarcimento del danno correlato alla concreta realizzazione di un'opera pubblica e, dunque, ad attività di natura materiale e non ad attività provvedimentale, nello svolgimento della quale, non solo i soggetti privati, ma anche la pubblica amministrazione che vi concorra, hanno l'obbligo di osservare le regole tecniche ed i canoni di diligenza e prudenza, imposte dal precetto del *neminem laedere* a tutela dell'incolumità dei consociati e dell'integrità del loro patrimonio. In particolare è stato ripetutamente affermato da queste Sezioni Unite che l'inosservanza da parte della P.A., nella gestione e manutenzione dei beni ad essa appartenenti, delle regole tecniche, ovvero dei comuni canoni di diligenza e prudenza, può essere denunciata dal privato innanzi al giudice ordinario, non solo ove la domanda sia volta a conseguire la condanna della P.A. al risarcimento del danno patrimoniale, ma anche ove sia volta a conseguire la condanna della P.A. ad un *facere*, giacché la domanda non investe scelte ed atti autoritativi dell'amministrazione, ma attività soggetta al rispetto del principio del *neminem laedere*.

Va pertanto dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario.

P.Q.M.

La Corte dichiara la giurisdizione del giudice ordinario.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio dell'8 ottobre 2019.



Il Presidente
Stefano Petitti