

Publicato il 29/10/2024

N. 00015/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00009/2024 REG.RIC.A.P.
N. 00002/2024 REG.RIC.A.P.



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 (Adunanza Plenaria)

ha pronunciato la presente

SENTENZA NON DEFINITIVA

sul ricorso numero di registro generale n. 9 del 2024 del ruolo dell'Adunanza Plenaria (n. 537 del 2023 del ruolo della Sezione Seconda), proposto dall'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (ARERA), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici è domiciliato in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

contro

la s.p.a. Acqualatina, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Fabio Elefante, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

l'Autorità Ambito Territoriale Ottimale n. 4 Lazio Meridionale-Latina, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

e con l'intervento di

ad opponendum,

la s.p.a. Acquedotto Pugliese, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Nicola Ceraolo e Gabriele Sabato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

sul ricorso numero di registro generale n. 2 del 2024 del ruolo dell'Adunanza Plenaria (n. 4939 del 2023 del ruolo della Sezione Seconda), proposto dalla s.p.a. Siciliacque, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Eugenio Bruti Liberati e Alessandra Canuti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

l'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (ARERA) e la Cassa servizi energetici e ambientali (CSEA), in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, entrambi rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici sono domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

il Comune di Castelmola, in persona del Sindaco *pro tempore*, non costituito in giudizio;

e con l'intervento di

ad adiuvandum,

la s.p.a. Acquedotto Pugliese, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Nicola Ceraolo e Gabriele Sabato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma:

quanto al ricorso n. 9 del 2024 (n. 537 del 2023 del ruolo della Sezione Seconda), della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sede di Milano (Sezione Quarta), n. 2493 del 2022;

quanto al ricorso n. 2 del 2024 (n. 4939 del 2023 del ruolo della Sezione Seconda), della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sede di Milano (Sezione Prima), n. 499 del 2023;

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Acqualatina s.p.a., dell'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (ARERA) e della Cassa servizi energetici e ambientali (CSEA);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 giugno 2024 il Cons. Dario Simeoli e uditi per le parti l'Avvocato dello Stato Giorgio Santini, l'Avvocato Eugenio Bruti Liberati, l'Avvocato Fabio Elefante e l'Avvocato Nicola Ceraolo;

Visto l'art. 36, comma 2, del c.p.a.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.– Con l'ordinanza di rimessione n. 391 del 12 gennaio 2024, la Sezione Seconda del Consiglio di Stato premette che la s.p.a. Siciliacque (di seguito: «Siciliacque») – partecipata per il 75% da privati e per il 25% dalla Regione Sicilia, operante come grossista della vendita dell'acqua ai gestori del servizio idrico integrato della Regione Siciliana – ha domandato, con il ricorso introduttivo del giudizio di primo grado e successivi motivi aggiunti, l'annullamento della deliberazione del 27 dicembre 2019, n. 580/2019/R/idr, con la quale l'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (di seguito: «ARERA») ha approvato il metodo tariffario idrico per il terzo periodo regolatorio (di seguito: «MTI-3»), con particolare riferimento agli articoli 4, 5 e 7 della deliberazione ed agli articoli 3, 4, 9, 11, 17, 18, 20, 27, 28, 29 e 34 dell'Allegato A.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia ha respinto il ricorso introduttivo ed il primo atto per motivi aggiunti, ha dichiarato improcedibile l'undicesimo motivo del primo atto per motivi aggiunti, ha accolto il secondo ed il terzo atto per motivi aggiunti ed ha annullato la comunicazione della

Cassa servizi energetici e ambientali (di seguito: «CSEA») del 18 luglio 2022 relativa alla richiesta di anticipazione finanziaria.

1.1.– Con l'atto di appello in epigrafe (n. 4939 del 2023), Siciliacque ha contestato il rigetto del terzo motivo del ricorso introduttivo e del primo atto di motivi aggiunti, aventi ad oggetto il mancato riconoscimento degli oneri finanziari sostenuti a causa del differimento biennale della corresponsione dei conguagli relativi ai costi ammessi e non coperti dalla tariffa dell'anno regolatorio di riferimento, secondo il meccanismo delineato dall'articolo 27 dell'Allegato A alla deliberazione MTI-3.

Sul punto, la società, in primo grado, aveva sostenuto che lo sfasamento temporale sussistente tra il riconoscimento in tariffa dei costi sostenuti in un periodo antecedente (a-2) e, in caso di scostamento, il riconoscimento dei conguagli nel biennio successivo imponesse agli operatori del settore l'onere di anticipare il maggior costo sostenuto per la fornitura dell'energia elettrica, per vederselo riconosciuto in tariffa solo a distanza di due anni dall'effettivo esborso, senza che venisse tenuta in adeguata considerazione l'opportunità per le imprese di utilizzare nell'immediato tale somma per la produzione di un reddito reale.

Il TAR ha invece escluso che tale meccanismo presenti profili di manifesta irragionevolezza tecnica o contrasto con il principio del *full cost recovery* e con la garanzia dell'equilibrio economico-finanziario delle imprese del settore, osservando, in primo luogo, che i costi generati dal ritardo nella corresponsione dei conguagli rientrano nei costi operativi e non nei costi di investimento e che il principio di integrale copertura dei costi di gestione del servizio idrico integrato - enunciato dall'articolo 9 della direttiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2000 e dall'articolo 154, comma 1, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 - non ha portata assoluta, dovendo essere temperato con altri interessi, quali l'esigenza della continuità nell'erogazione di un servizio essenziale per la collettività e la tutela degli utenti del servizio.

Ad avviso del giudice di prime cure, lo sfasamento temporale del riconoscimento delle componenti a conguaglio rappresenta una tecnica regolatoria non manifestamente irragionevole, giustificata dall'esigenza di rispettare i principi di certezza e di trasparenza nella definizione del sistema tariffario, coerente con il valore tariffario «*beta*», nel quale è considerata la complessiva rischiosità dell'attività di gestione del servizio idrico integrato, ed idonea a realizzare gli obiettivi di progressivo efficientamento del sistema mediante l'adozione di modelli organizzativi e gestionali di fatturazione dei consumi sempre più appropriati e tempestivi, ed inoltre impedisce di riconoscere ai costi operativi, tra i quali rientrano i costi generati dal ritardo nella corresponsione dei conguagli, il medesimo trattamento di redditività riconosciuto ai costi di capitale.

1.2.– Siciliacque lamenta l'erroneità della sentenza di primo grado, sostenendo che:

- il tema relativo al mancato riconoscimento degli oneri finanziari sui conguagli è stato affrontato nei giudizi relativi ai precedenti metodi tariffari ed è stato oggetto di sentenze contrastanti;
- le prime pronunce sul metodo tariffario transitorio di cui alla delibera n. 585/2012/R/IDR (di seguito «MTT»), in particolare, rese dalla Sezione Sesta del Consiglio di Stato, avevano ritenuto la delibera illegittima, mentre, in altri giudizi aventi sempre ad oggetto l'art. 46 dell'Allegato A della medesima delibera MTT, il Consiglio di Stato si è espresso in senso diverso;
- anche in relazione all'art. 29 del metodo transitorio approvato con la delibera n. 643/2012/R/IDR (di seguito «MTI»), il Consiglio di Stato, dapprima, ha deciso in senso favorevole all'operatore, annullando l'art. 29 dell'Allegato A alla delibera MTI, per poi ritenere, in altri giudizi aventi ad oggetto la medesima previsione regolatoria, legittima l'impostazione del MTI;
- l'unico precedente giurisprudenziale da condividere, sul tema del riconoscimento degli oneri finanziari sui conguagli, sarebbe dunque quello con cui è stato sancito l'annullamento del meccanismo implementato da

ARERA e, poiché tale meccanismo sarebbe stato riproposto in termini identici anche nelle delibere oggetto del presente giudizio, queste ultime dovrebbero ritenersi parimenti illegittime;

- nel merito, la sentenza di primo grado sarebbe comunque erronea, perché l'affermata ragionevolezza di un sistema basato sui consuntivi atterrebbe al tema dell'ammissibilità di un sistema di riconoscimento dei conguagli *ex post*, ma nulla consentirebbe di inferire in merito allo specifico tema della spettanza di oneri finanziari in relazione alle somme riconosciute a titolo di conguaglio;

- non sarebbe vero che gli oneri finanziari sui conguagli siano coperti dal parametro «*beta*», in quanto quest'ultimo sarebbe volto a coprire i rischi imprenditoriali propri del settore idrico senza ricomprendere la componente tariffaria volta a compensare gli oneri finanziari sui conguagli, che non rappresenterebbe la copertura di un rischio di settore, ma costituirebbe un semplice adeguamento volto a rendere economicamente neutrale, per il gestore, il ritardo di due anni nella percezione di una somma regolarmente dovuta (come riconosciuto dal Consiglio di Stato nella richiamata decisione del 17 agosto 2022, n. 7154);

- la statuizione sarebbe, altresì, errata laddove afferma che il riconoscimento dell'onere finanziario sui conguagli comporterebbe di fatto per i medesimi la stessa redditività dei costi di capitale, trasformandoli in una forma di investimento, con irragionevoli effetti distorsivi;

- la copertura invocata dai gestori rappresenterebbe infatti la mera compensazione degli oneri che il gestore è chiamato a sopportare per reperire sul mercato le risorse necessarie a far fronte ai propri costi, nel periodo intercorrente fra la maturazione dei conguagli e la loro liquidazione.

- la componente posta a copertura dell'inflazione e quella relativa agli oneri finanziari rappresenterebbero voci tariffarie distinte e volte a compensare voci di costo del tutto diverse.

1.3.– Costituitasi in giudizio, l'ARERA ha replicato che:

- il giudicato di annullamento dell'articolo 29 del MTI (di cui alla sentenza del Consiglio di Stato, Sez. II, n. 7154 del 2022) sarebbe irrilevante, atteso che oggetto del presente giudizio è l'atto riguardante il successivo metodo tariffario, ossia il MTI3, mai annullato dal giudice;
- l'equilibrio economico-finanziario della gestione appellante non sarebbe messo in discussione dal mancato riconoscimento degli oneri finanziari sui conguagli;
- i conguagli si determinerebbero necessariamente in un periodo di tempo successivo rispetto al periodo di fatturazione, per cui non si potrebbe applicare un tasso di interesse ad un importo che è determinato e diviene liquido ed esigibile solo in seguito;
- l'applicazione dell'onere finanziario al valore dei conguagli trasformerebbe di fatto i medesimi in una forma di investimento, con effetti distorsivi e irragionevoli;
- nel sistema regolatorio complessivamente introdotto, il fenomeno del costo generato per il gestore dai conguagli sarebbe già considerato, sul piano tariffario, da una parte, dalle valutazioni sulla rischiosità dell'attività di gestione, da cui deriva il *quantum* del valore tariffario «*beta*», dall'altra dalla voce tariffaria del «capitale circolante netto»;
- la ritardata conoscenza dei volumi reali (sui quali calcolare i conguagli) deriverebbe dall'incapacità del gestore di leggere i contatori, per cui pagare oneri finanziari sui conguagli potrebbe indurre un incentivo per i gestori contrario all'efficienza e alle buone prassi e comunque dovrebbe ritenersi applicabile a condizione di reciprocità.

1.4.— Su queste basi, in ragione del contrasto giurisprudenziale così registratosi, la Seconda Sezione ha quindi deferito all'esame dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, ai sensi dell'art. 99, comma 1, del c.p.a. l'esame dei seguenti quesiti:

«a) se la deliberazione del 27 dicembre 2019, n. 580/2019/R/idr, con la quale l'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente ha approvato il metodo

tariffario idrico per il terzo periodo regolatorio (MTI-3), possa ritenersi legittima nella parte in cui non riconosce gli oneri finanziari sostenuti a causa del differimento biennale della corresponsione dei conguagli relativi ai costi ammessi e non coperti dalla tariffa dell'anno regolatorio di riferimento;

b) se, in particolare, le disposizioni della deliberazione impugnata (ed eventualmente le norme nazionali su cui quest'ultima dichiara di fondarsi) siano, *in parte qua*, conformi ai principi di derivazione eurounitaria di certezza del diritto, legittimo affidamento, ragionevolezza, proporzionalità e del *full cost recovery*».

2.– Con la seconda ordinanza di rimessione n. 2054 del 4 marzo 2024, la Seconda Sezione deduce i seguenti ulteriori fatti di causa:

- con la deliberazione n. 664/2015/R/idr del 28 dicembre 2015, l'Autorità ha approvato il 'Metodo tariffario idrico' per il secondo periodo regolatorio (di seguito: «MTI-2»), relativo agli anni 2016-2019;

- anche lo schema regolatorio per il MTI-2 (al pari di MTT e MTI-1) prevede che i conguagli relativi ai costi ammessi e non coperti integralmente o parzialmente dalla tariffa incassata nell'anno di riferimento "x" vengano rimborsati, mediante la loro inclusione nella tariffa (specificamente, nel vincolo riconosciuto ai ricavi del gestore-VRG), soltanto il secondo anno successivo "x+2" rispetto a quello in cui i costi medesimi siano stati sostenuti;

- questo meccanismo prevede l'aggiornamento del conguaglio rispetto al tasso di inflazione relativo al periodo di tempo (x+1 e x+2) intercorrente fra il momento in cui il costo è sostenuto e quello in cui il medesimo viene rimborsato, ma non riconosce l'onere finanziario derivante dalla prolungata indisponibilità delle somme dovute;

- con il ricorso di primo grado, la s.p.a. Acqualatina – società mista incaricata della gestione del servizio idrico integrato nell'Ambito territoriale ottimale n. 4-Lazio Meridionale – ha impugnato la deliberazione n. 664/2015/R/idr e gli atti a essa presupposti, articolando sei ordini di censure;

- tra queste, ai fini della decisione sull'appello viene in rilievo il quinto motivo, con cui si è dedotto che il meccanismo di calcolo dei conguagli biennali stabilito dall'Autorità sarebbe illegittimo in quanto, escludendo dal VRG gli oneri finanziari sostenuti dal gestore nel periodo in cui non ha avuto la disponibilità delle somme (ma unicamente il tasso d'inflazione), pregiudicherebbe il pieno recupero di costi non «efficientabili»;
- la sentenza di primo grado ha accolto la censura ed ha annullato l'atto impugnato, ritenendo che tale dispositivo regolatorio contrasti con i principi normativi della regolazione dei servizi economici d'interesse generale, poiché «lo sfasamento temporale tra i ricavi “immediati” (derivanti dai pagamenti degli utenti nel corso dello stesso esercizio) e i ricavi “ritardati” (pagamenti corrisposti solo all'esito del conguaglio) determina in capo all'operatore economico un onere finanziario correlato alla ritardata disponibilità di una somma il cui titolo matura nel corso dell'anno in cui viene effettuata la fornitura del servizio, per cui la liquidazione avviene solo successivamente; tale onere deve essere in qualche modo riconosciuto»;
- con il proprio appello, l'ARERA ha chiesto la riforma della sentenza, nella parte in cui essa ha considerato illegittima la deliberazione MTI-2 per il mancato riconoscimento degli oneri finanziari sui conguagli, con argomenti analoghi a quelli dedotti nel giudizio precedente sopra indicato;
- la s.p.a. Acqualatina (di seguito: «Acqualatina»), costituitasi nel giudizio di secondo grado, ha chiesto il rigetto del gravame, condividendo la tesi accolta dal T.a.r. della Lombardia, e, in subordine, ha domandato che la questione sia deferita all'Adunanza Plenaria oppure che venga effettuato un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per chiarire se un sistema che non riconosce gli oneri finanziari sia in contrasto con il principio del “*full cost recovery*” sancito dall'art. 9 della direttiva n. 2000/60/CE, in linea con la configurazione delineata nella Comunicazione COM 2000/477 della tariffa dei servizi idrici quale mezzo per garantire un uso più sostenibile delle risorse

idriche ed il recupero dei costi dei servizi idrici nell'ambito di ogni specifico settore economico;

- con l'ordinanza n. 5347 del 2023, la Sezione ha disposto una consulenza tecnica d'ufficio.

2.1.– A questo punto la Sezione Seconda, pur consapevole che la questione della legittimità del mancato riconoscimento nella tariffa del servizio idrico degli oneri finanziari relativi ai conguagli è già stata rimessa all'Adunanza Plenaria (con la sopra citata ordinanza n. 391 del 12 gennaio 2024), ha ritenuto opportuno un ulteriore deferimento della questione, in considerazione della diversità del periodo regolatorio (nella precedente ordinanza veniva in rilievo il MTTI-3, mentre in questa è contestato il MTTI-2) e delle risultanze della CTU che consentono di articolare ulteriormente i quesiti già formulati.

In particolare, dalla perizia emerge che il differimento temporale nell'ottenimento dei ricavi oggetto dei conguagli biennali dipende, in parte, dalle scelte imprenditoriali e organizzative del gestore, il quale, qualora realizzasse un sistema di misurazione efficiente e contenesse le perdite di rete, potrebbe ridurre la misura, aumentando per l'effetto i ricavi in corso di esercizio; per altra parte, è dovuto a decisioni discrezionali prese dall'Ente di governo dell'ATO per ragioni di politica sociale (la circostanza è attestata dalla stessa difesa dell'Amministrazione, la quale, nell'atto di appello, pp. 21-22, ha riferito che i conguagli possono discendere dai «differimenti di oneri che, sebbene già misurati ed evidenti, si decide, per ragioni di opportunità prevalentemente collegate all'esigenza di non palesare effetti significativi nei corrispettivi applicati, di rinviare ad annualità successive», in quanto «la regolazione ha ritenuto di permettere, sotto determinate condizioni, il rinvio di oneri nel caso in cui l'impatto immediato fosse risultato non socialmente sostenibile»).

Su queste basi, la Sezione Seconda ha rimesso all'Adunanza Plenaria i seguenti ulteriori quesiti:

«a) se la deliberazione n. 664/2015/R/idr del 28 dicembre 2015 dell'ARERA, di approvazione del Metodo tariffario idrico per il secondo periodo regolatorio MTI-2, possa ritenersi legittima – anche in riferimento ai principi di derivazione eurounitaria di certezza del diritto, legittimo affidamento, ragionevolezza, proporzionalità, nonché al principio del “*full cost recovery*” sancito dall'art. 9 della direttiva n. 2000/60/CE – nella parte in cui non riconosce gli oneri finanziari sostenuti dal gestore a causa del differimento biennale della corresponsione dei conguagli relativi ai costi ammessi e non coperti dalla tariffa dell'anno regolatorio di riferimento;

b) se in particolare, ai fini della valutazione di legittimità della previsione, sia rilevante la circostanza che il differimento biennale nell'ottenimento dei ricavi oggetto dei conguagli dipenda da scelte di natura imprenditoriale del gestore ovvero da decisioni discrezionali di politica sociale dell'Ente di governo dell'ATO cui questi non si è opposto».

3.– Con l'ordinanza collegiale n. 5 del 12 aprile 2024, l'Adunanza Plenaria ha rimesso al Presidente della Seconda Sezione la decisione sull'istanza di visualizzazione del fascicolo informatico n. 4939 del 2023 del ruolo della Sezione Seconda, presentata – ai sensi dell'art. 17, comma 3, del decreto del Presidente del Consiglio di Stato 28 luglio 2021 – dalla s.p.a. Acquedotto Pugliese, non costituita in giudizio.

La medesima ordinanza n. 5 del 2024 ha disposto il rinvio della causa n. 4939 del 2023 all'udienza del 24 aprile 2024, per la trattazione congiunta con il ricorso n. 537 del 2023.

In data 12 aprile 2024, la s.p.a. Acquedotto Pugliese ha chiesto di potere accedere anche al fascicolo informatico del giudizio n. 537 del 2023.

Il Presidente della Seconda Sezione, con decreti n. 645 e 646 del 15 aprile 2024, ha accolto entrambe le istanze di accesso al fascicolo telematico.

Poiché tali decreti erano stati comunicati alla s.p.a. Acquedotto Pugliese in data 23 aprile 2024, a ridosso dell'udienza pubblica del 24 aprile 2024, la trattazione della causa è stata quindi rinviata all'udienza pubblica del 12

giugno 2024, nel rispetto dei termini (dimezzati ai sensi dell'art. 119, comma 2, del c.p.a.) di cui agli artt. 71, comma 5, e 73, comma 1, del c.p.a.

4.– La s.p.a. Acquedotto Pugliese, in data 25 maggio 2024, è intervenuta *ad adiuvandum* nel giudizio di appello n. 4939 del 2023, proposto da Siciliacque, e *ad opponendum* nel giudizio di appello n. 537 del 2023, proposto da ARERA.

5.– Le parti necessarie e l'interveniente, in vista della trattazione di merito, hanno depositato rispettive memorie e repliche.

6.– All'udienza pubblica del giorno 12 giugno 2024, la causa è stata discussa e decisa dall'Adunanza Plenaria.

DIRITTO

1.– È utile sintetizzare lo svolgimento dei due giudizi in epigrafe.

1.1.– L'ARERA, con la delibera n. 664 del 28 dicembre 2015, ha approvato il metodo tariffario idrico per il secondo periodo regolatorio «MTI-2», relativo agli anni 2016-2019.

Con il ricorso di primo grado, la s.p.a. Acqualatina ha impugnato tale delibera, chiedendone l'annullamento.

Il T.a.r. per la Lombardia (Sede di Milano) ha accolto il ricorso, con la sentenza n. 2493 del 2022, la quale è stata appellata da ARERA (con il ricorso n. 537 del 2023).

Nel corso del giudizio d'appello:

- la Seconda Sezione del Consiglio di Stato, con l'ordinanza n. 2054 del 2024, ai sensi dell'art. 99 del c.p.a., ha rimesso all'Adunanza Plenaria la causa (che ha preso il numero di ruolo generale 9 del 2024 Ad. Plen.);

- prima dell'udienza di discussione, è intervenuta la s.p.a. Acquedotto Pugliese, la quale ha aderito alle conclusioni dell'appellata.

1.2.– Con la successiva delibera n. 580 del 27 dicembre 2019, l'ARERA ha approvato il metodo tariffario idrico per il terzo periodo regolatorio «MTI-3», in relazione al successivo quadriennio.

Con il ricorso di primo grado, la s.p.a. Siciliacque ha impugnato tale delibera, chiedendone l'annullamento.

Il TAR per la Lombardia (Sede di Milano), ha respinto il ricorso, con la sentenza n. 499 del 2022, la quale è stata appellata dalla s.p.a. Siciliacque (con ricorso n. 4939 del 2023).

Nel corso del giudizio d'appello:

- la Seconda Sezione del Consiglio di Stato, con l'ordinanza n. 2054 del 2024, ai sensi dell'art. 99 del c.p.a. ha rimesso all'Adunanza Plenaria la causa (che ha preso il numero di ruolo generale n. 2 del 2024 Ad. Plen.);

- prima dell'udienza di discussione, è intervenuta la s.p.a. Acquedotto Pugliese, la quale ha aderito questa volta alle conclusioni dell'appellante.

2.– Rileva il Collegio che le due controversie, pur avendo ad oggetto delibere emesse per periodi regolatori diversi (quella che ha approvato il metodo tariffario idrico per il periodo «MTI-2», relativo agli anni 2016-2019, oggetto del ricorso in appello n. 537 del 2023, e la successiva recante la regolazione tariffaria del periodo «MTI-3», per gli anni 2020-2023, oggetto del ricorso in appello n. 4939 del 2023), riguardano il medesimo tema del riconoscimento degli oneri finanziari sostenuti dagli operatori economici del settore, a causa del differimento biennale della corresponsione dei conguagli relativi ai costi ammessi e non coperti dalla tariffa dell'anno regolatorio di riferimento.

Va quindi disposta la riunione dei due ricorsi, stante la loro connessione (oggettiva e soggettiva) e la sostanziale sovrapposibilità dei quesiti di diritto rimessi all'esame dell'Adunanza Plenaria.

3.– Preliminarmente, va scrutinata l'ammissibilità degli atti di intervento, depositati dalla s.p.a. Acquedotto Pugliese: l'ordinanza di questa Adunanza Plenaria n. 5 del 2024 (depositata nel giudizio d'appello n. 4939 del 2023, n. 2 del 2024 del ruolo Ad. Plen.), nel rimettere al Presidente della Sezione Seconda la decisione sull'istanza di accesso al fascicolo digitale, aveva precisato che la decisione sull'ammissibilità dell'intervento sarebbe spettata al Collegio in sede di decisione della causa.

La questione sulla ritualità degli interventi è stata oggetto di specifiche eccezioni ed è comunque rilevabile d'ufficio.

3.1.– L'interveniente s.p.a. Acquedotto Pugliese esercita l'attività di gestore del servizio idrico integrato (operante nell'Ambito Territoriale Ottimale Puglia) e risente, quindi, in via diretta degli effetti dei due atti di regolazione tariffaria, impugnati dalle altre due società con i ricorsi di primo grado.

A fondamento della sua legittimazione ad intervenire, la società deduce, in primo luogo, di avere impugnato innanzi al TAR per la Lombardia, Sede di Milano, la delibera «MTI-2» (oggetto dell'appello n. 537 del 2023), censurando la determinazione relativa al mancato riconoscimento della spettanza degli oneri finanziari sostenuti a causa del differimento biennale della corresponsione dei conguagli, relativi ai costi ammessi e non coperti dalla tariffa dell'anno regolatorio di riferimento.

Il giudice di primo grado ha disposto il rinvio della trattazione in attesa del pronunciamento di questa Adunanza Plenaria sui quesiti di diritto sollevati dalla Seconda Sezione del Consiglio di Stato.

Con riguardo alla delibera «MTI-3» (oggetto dell'appello n. 4939 del 2023) – rispetto alla quale l'impugnazione proposta dalla società non ha invece avuto ad oggetto la disposizione sul mancato riconoscimento degli oneri finanziari (divenendo quindi inoppugnabile nei suoi confronti) – la legittimazione ad intervenire viene supportata dalle seguenti considerazioni aggiuntive.

In particolare, si afferma che, malgrado le sentenze n. 732 del 2021 e n. 7154 del 2022 del Consiglio di Stato abbiano ritenuto in parte fondati i ricorsi allora proposti dalla s.p.a. Acquedotto Pugliese avverso le determinazioni dell'ARERA sul mancato riconoscimento degli oneri finanziari sui conguagli nell'ambito dei precedenti regimi tariffari «MTT» e «MTI-1», l'Autorità avrebbe rifiutato sinora di riconoscere gli oneri finanziari a lei dovuti, rifacendosi ad un diverso (e sfavorevole) indirizzo giurisprudenziale.

L'eventuale conferma di tale orientamento da parte dell'Adunanza Plenaria consoliderebbe il rifiuto sinora opposto alle pretese della società, ripercuotendosi «in via mediata e indiretta» sui suoi interessi.

3.2.– Il deposito degli atti di intervento pone due ordini di questioni:

i) con riferimento al giudizio n. 4939 del 2023 (n. 2 del 2024 del ruolo Ad. Plen.), se – in pendenza del secondo grado di un giudizio amministrativo avente per oggetto la legittimità di un atto generale, avente effetti nei confronti di una intera categoria di operatori economici – sia ammissibile l'intervento adesivo-dipendente proposto dal cointeressato, che non abbia impugnato a sua volta il medesimo atto generale;

ii) con riferimento al giudizio n. 537 del 2023 (n. 9 del 2024 del ruolo Ad. Plen.), se – in pendenza del secondo grado di un giudizio amministrativo avente per oggetto la legittimità di un atto generale, avente effetti nei confronti di una intera categoria di operatori economici – sia ammissibile, dopo la rimessione della causa all'esame dell'Adunanza Plenaria, l'intervento del cointeressato, che abbia impugnato lo stesso atto generale con un autonomo ricorso, il cui giudizio, pendente ancora in primo grado, sia stato sospeso (o comunque rinviato) in attesa della decisione dell'organo nomofilattico.

3.3.– L'estrema delicatezza e portata sistematica delle riferite questioni induce questa Adunanza Plenaria a premettere alcune considerazioni di carattere generale sul ruolo che l'intervento assolve nel contesto del processo amministrativo, alla luce del dibattito scientifico e giurisprudenziale seguito all'entrata in vigore del codice del processo amministrativo.

4.– La funzione dell'intervento – avente un rilievo centrale nella teoria dell'azione, dell'oggetto del giudizio e dei limiti soggettivi della tutela giurisdizionale – è quella di consentire l'emersione in sede processuale delle situazioni giuridiche soggettive, di varie tipologia e contenuto, che si muovono 'interrelate' nel contesto del diritto sostanziale, consentendo al giudice di cogliere la portata della controversia nella sua globale complessità e di ampliare lo spettro soggettivo di incisione del giudicato.

L'esigenza di tener conto delle connessioni sussistenti tra i rapporti giuridici ha una peculiare particolare importanza nel contesto dell'azione amministrativa, poiché i provvedimenti di regola incidono su una pluralità di

interessi pubblici e privati, irradiando i propri effetti su situazioni ulteriori, dipendenti o connesse, rispetto a quelle riguardanti le parti necessarie del giudizio.

4.1.– La disciplina dell'intervento nel processo amministrativo è mutata nel corso del tempo.

Il regio-decreto 17 agosto 1907, n. 642, analogamente all'art. 201 del codice di procedura vigente all'epoca vigente, stabiliva che «*chi ha interesse nella contestazione può intervenire*» (art. 37), «*nello stato in cui si trova la contestazione*» (art. 40).

Il successivo regio-decreto 26 giugno 1924, n. 1054 («Testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato»), non apportava ulteriori integrazioni a tale disciplina.

L'art. 22, comma 2, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, istitutiva dei Tribunali amministrativi regionali, riprendeva la formulazione del regio-decreto del 1907.

Tali disposizioni hanno disciplinato gli interventi volontari (e non la chiamata del terzo per ordine del giudice o su istanza di parte), per definirne le forme della loro proposizione, senza specificarne le posizioni legittimanti ed i contenuti della relativa domanda.

Il Codice del processo amministrativo, di cui al d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (di seguito: il «codice»), ha dettato una disciplina più dettagliata degli interventi, la quale riflette l'attuale configurazione del processo amministrativo, non più basato soltanto sul cd. modello impugnatorio, ma tiene conto delle differenziate esigenze di tutela, consentendo di concentrare nel giudizio di cognizione, per quanto possibile, tutte le questioni dalla cui definizione possa derivare una risposta piena alla domanda di giustizia (e di acquisizione o di conservazione del 'bene della vita' inciso o regolato dall'esercizio del potere pubblico).

La collocazione sistematica dell'intervento – nel Titolo III, intitolato «*Azioni e domande*», all'interno del Capo I, rubricato «*Contraddittorio e intervento*» – evidenzia la sua derivazione dal principio costituzionale del «contraddittorio

tra le parti», quale componente del «*giusto processo regolato dalla legge*» (art. 111, secondo comma, Cost., richiamato dall'art. 2 del c.p.a.).

I primi due commi dell'art. 28 del c.p.a. distinguono le parti necessarie «*nei cui confronti la sentenza deve essere pronunciata*» e l'intervento volontario di chiunque altro «*non sia parte del giudizio*» ma che cionondimeno «*vi abbia interesse*».

Il comma 3 dello stesso art. 28 ha introdotto nel processo amministrativo l'intervento in causa c.d. «*iussu iudicis*», ovvero di coloro nei cui confronti il giudice, anche su istanza di parte, ritenga «*opportuno che il processo si svolga*».

La disciplina è completata dagli artt. 49, 50 e 51, dedicati alle modalità con cui deve avere luogo l'integrazione del contraddittorio, nonché dalle disposizioni contenute all'art. 42 c.p.a., concernenti il ricorso incidentale e la domanda riconvenzionale delle parti resistenti e dei controinteressati.

4.2.– La disciplina degli interventi delle parti eventuali del giudizio è contenuta nel comma 2 dell'art. 28, per il quale «*[c]hiunque non sia parte del giudizio e non sia decaduto dall'esercizio delle relative azioni, ma vi abbia interesse, può intervenire accettando lo stato e il grado in cui il giudizio si trova*».

La disposizione non indica puntualmente i requisiti necessari per ritenere ammissibile l'intervento di chi non rientri tra le parti necessarie (le quali sono invece individuate all'art. 41, comma 2, del c.p.a.).

Per comprendere la rilevanza giuridica dell'interesse del terzo ad inserirsi in un processo pendente *inter alios*, i modelli partecipativi elaborati dalla dottrina del processo civile rappresentano un importante punto di riferimento di teoria generale, avendo la medesima funzione di collegare la vicenda sostanziale a quella processuale in presenza di fenomeni di connessione, con la seguente distinzione.

Quando è chiesta la tutela di un diritto soggettivo in sede di giurisdizione esclusiva, in tema di intervento si applicano senz'altro le regole ed i principi desumibili dal codice di procedura civile.

Nell'ambito invece dell'azione di annullamento posta a tutela di posizioni di interesse legittimo, l'impianto sistematico del codice di procedura civile non

può essere automaticamente trasposto nel processo amministrativo, dovendo i meccanismi di intervento adattarsi alle specificità strutturali di ciascuna tipologia di giudizio (la clausola di completezza di cui all'art. 39 c.p.a., del resto, prevede che solo «*per quanto non disciplinato dal presente codice si applicano le disposizioni del codice di procedura civile, in quanto compatibili o espressione di principi generali*»).

5.– Ai fini della soluzione delle questioni sopra indicate, è importante premettere che l'intervento volontario nel processo amministrativo riguarda due principali tipologie di posizioni giuridiche.

5.1.– Il terzo può essere titolare di un interesse non direttamente inciso dal provvedimento da altri impugnato, ma cionondimeno suscettibile di risentire gli effetti «riflessi», sia pure con differenti graduazioni e pregiudizio, dall'esito della lite *inter alios* iudicata.

La giurisprudenza – senza prendere posizione sulla teoria ricostruttiva della «riflessione», oggi oggetto di attenta riconsiderazione, in quanto il diritto costituzionale di difesa impone forti limitazioni all'operatività del giudicato in danno di persone che non abbiano preso parte al processo – ammette l'intervento dei soggetti titolari di una posizione giuridica collegata o dipendente rispetto a quella dedotta nel processo *inter alios* (ovvero la cui nascita, esistenza o contenuto dipendano dalla nascita, esistenza o contenuto di un rapporto sostanziale altrui).

Il carattere indiretto e mediato del pregiudizio subito esclude la legittimazione dei predetti soggetti a promuovere un autonomo giudizio.

L'intervento è «adesivo-dipendente», in quanto determina un ampliamento solo soggettivo della controversia: l'interventore, pur divenendo a tutti gli effetti parte del giudizio, deve limitarsi a cooperare con la parte adiuvata nell'attività asseverativa, senza potere introdurre domande, fatti o prove, o dare altrimenti impulso al giudizio.

5.2.– Il terzo può essere titolare di un interesse direttamente inciso dall'azione pubblica – già oggetto di altra impugnazione – e che quindi potrebbe essere

fatto valere autonomamente.

In tal caso, il fondamento dell'intervento non è quello di evitare la propagazione di un risultato processuale sfavorevole ovvero di agevolare un esito processuale da cui ricavare in via derivata la soddisfazione del proprio interesse; il fondamento è invece quello di favorire, per ragioni di economia processuale, il cumulo di impugnazioni (connesse per l'oggetto o per il titolo) in un unico processo, evitando la formazione di giudicati (logicamente) contraddittori.

Rispetto all'ammissibilità di questa figura di interventore – denominato «litisconsortile» – l'orientamento tradizionale della giurisprudenza amministrativa è di segno restrittivo.

In particolare, con riguardo ai provvedimenti incidenti su una pluralità di soggetti di per sé legittimati all'impugnazione, e in particolare gli atti generali (anche quelli che incidono su prezzi e tariffe), il Consiglio di Stato, con orientamento costante, ha escluso che potesse proporre intervento chi avrebbe potuto impugnare l'atto lesivo, prestandovi invece acquiescenza: si è ritenuto che ammettere in tal caso l'intervento (e consentire di avvalersi degli effetti dell'eventuale annullamento dell'atto lesivo) avrebbe comportato l'elusione del termine di decadenza.

Tale regola è stata ribadita, sia dalle singole Sezioni di questo Consiglio (tra le più risalenti, senza pretesa di completezza, Sez. IV, 15 aprile 1932, n. 143; Sez. IV, 8 ottobre 1941, n. 320; Sez. V, 15 dicembre 1942, n. 676; Sez. IV, 27 luglio 1946, n. 256; Sez. IV, 30 ottobre 1947, n. 371; Sez. V, 22 dicembre 1948, n. 386; Sez. IV, 29 dicembre 1948, n. 524; Sez. VI, 2 maggio 1949, n. 30; Sez. VI, 3 ottobre 1949, n. 120; Sez. IV, 10 ottobre 1950, n. 464; Sez. VI, 3 dicembre 1950, n. 592; Sez. VI, 4 dicembre 1950, n. 595; Sez. IV, 4 aprile 1951, n. 203; Sez. IV, 18 luglio 1951, n. 507; Sez. VI, 27 agosto 1951, n. 632; Sez. VI, 27 settembre 1951, n. 633; Sez. IV, 28 novembre 1951, n. 927; Sez. VI, 27 agosto 1952, n. 632; Sez. IV, 23 dicembre 1952, n. 1030; Sez. VI, 14 aprile 1954, n. 233; Sez. IV, 28 agosto 1954, n. 494; Sez. VI, 6 novembre 1957, n. 810; Sez.

IV, 15 novembre 1961, n. 585; Sez. V, 12 gennaio 1963, n. 4; Sez. V, 25 settembre 1963, n. 802), sia da questa Adunanza Plenaria (sentenze 25 maggio 1954, n. 18; 31 gennaio 1961, n. 1, in un significativo caso in cui erano stati impugnati un regolamento ed un atto generale, lesivi per una pluralità di insegnanti).

5.3.– La stessa giurisprudenza ha, tuttavia, temperato la posizione di chiusura riguardante l'intervento litisconsortile, ammettendolo tramite la sua conversione in ricorso principale (in applicazione del principio sancito dall'art. 1424 c.c., ritenuto applicabile anche nel processo), alla triplice condizione che non fossero scaduti i termini di decadenza, che fosse ravvisabile nell'interventore la volontà di agire quale ricorrente e che l'atto di intervento possedesse i requisiti di sostanza e di forma del ricorso, compresi quelli di natura fiscale (cfr. Ad. Plen., 25 maggio 1954, n. 18, cit.; Sez. IV, 30 ottobre 1947, n. 371; Sez. IV, 3 febbraio 1956, n. 76; Sez., V, 28 settembre 1970, n. 713; Sez. IV, 12 dicembre 1996, n. 1292; Sez., IV, 13 dicembre 1999, n. 1853; Sez. IV, 27 maggio 2002, n. 2928).

5.4.– Il codice ha recepito l'orientamento giurisprudenziale di limitata ammissibilità dell'intervento litisconsortile, al fine di conciliare l'esigenza del «*simultaneus processus*» con la struttura impugnatoria del giudizio amministrativo. L'ampia formulazione dell'art. 28, comma 2 – secondo cui può intervenire «*[c]hiunque non sia parte del giudizio [...], ma vi abbia interesse*» – ricomprende senza dubbio il terzo titolare di un interesse direttamente inciso dall'atto oggetto di impugnazione e che quindi potrebbe farlo valere autonomamente contro alcune delle parti necessarie.

Una ulteriore evidenza sistematica dell'ammissibilità dell'intervento litisconsortile in primo grado è offerta anche dall'art. 102, comma 2, c.p.a., che, legittimando all'appello l'interventore «*titolare di una posizione giuridica autonoma*», presuppone che l'intervento in prime cure riguardasse un interesse legittimo esposto all'efficacia diretta della sentenza di annullamento (un'ipotesi

specifica di intervento sicuramente litisconsortile è contemplata anche dall'art. 1, comma 3, del d.lgs. 20 dicembre 2009, n. 198).

Il codice subordina l'ammissibilità dell'intervento litisconsortile alla condizione che il cointeressato «*non sia decaduto dall'esercizio delle relative azioni*», affinché tale intervento non si risolva in un'elusione del termine per impugnare.

Rispetto alla soluzione elaborata dalla giurisprudenza nel previgente regime processuale, la novità consiste dunque nel fatto che non più è necessario disporre la conversione dell'intervento tempestivo del cointeressato in un ricorso autonomo.

L'interventore litisconsortile – in quanto parte principale, ancorché non necessaria – non incontra limiti all'attività assertiva, è libero di addurre argomenti propri e diversi da quelli dedotti dalle altre parti (mentre l'interventore adesivo non può ampliare il *thema decidendum* o sostituire la propria iniziativa processuale a quella mancante del ricorrente principale). Per gli stessi motivi, l'intervento litisconsortile può essere spiegato solo in un giudizio che si trova in primo grado, in quanto, nel giudizio di appello, lo stesso è precluso del divieto di cui all'art. 104, comma 1, del c.p.a.

5.5.– La giurisprudenza maggioritaria ritiene che il cointeressato decaduto dall'azione di annullamento, così come non può spiegare intervento litisconsortile, neppure può fare intervento in forma adesivo-dipendente (cfr., ex multis, Cons. Stato, Sez. III, 4 aprile 2023, n. 3442; Sez. II, 4 gennaio 2021, n. 105; Sez. VI, 13 agosto 2018, n. 4939; Sez. V, 10 aprile 2018, n. 2186).

Una parte della dottrina critica lo sbarramento così frapposto all'intervento adesivo-dipendente del cointeressato già decaduto dall'azione di annullamento, sostenendo che tale orientamento perpetuerebbe il fraintendimento intorno alla natura dell'intervento *ad adiuvandum*, che, limitandosi a sostenere le ragioni del ricorrente senza incidere sul *thema decidendum*, sarebbe intrinsecamente privo dell'attitudine a eludere il termine di decadenza per l'azione di annullamento. Si sostiene, in altre parole, che se

l'intervento *ad adiuvandum* è consentito a chi risente l'efficacia 'riflessa' della sentenza di annullamento, *a fortiori* lo stesso dovrebbe essere accordato a chi è attinto dalla sua efficacia diretta.

Questi rilievi hanno trovato accoglimento anche in alcune pronunce del Consiglio di Stato (Sez. VI, 3 marzo 2016, n. 882, alla quale si richiama Sez. V, 30 ottobre 2017, n. 4973), limitatamente all'ipotesi del cointeressato destinatario di atti ad effetti non frazionabili.

A sostegno di tale assunto questa giurisprudenza afferma che la *ratio* dell'art. 28 del c.p.a., che ammette l'intervento solo da parte di chi non sia decaduto dall'esercizio delle relative azioni, non sarebbe quella di sanzionare i comportamenti inerti dei soggetti interessati, bensì quella di assicurare la stabilità e la certezza dei rapporti giuridici e delle situazioni soggettive, evitando che l'azione amministrativa rimanga per troppo tempo controvertibile per via giurisdizionale.

Di conseguenza, una volta che sia validamente instaurato, da uno dei suoi destinatari, un giudizio intorno alla legittimità del provvedimento amministrativo, non vi sarebbe più alcuna ragione di invocare il termine di decadenza e di precludere l'azione del legittimato che, pur senza ampliare il *thema decidendum*, voglia solo profittare del processo pendente per sostenere la tesi del ricorrente principale ed ottenere così, indirettamente, data la natura inscindibile degli effetti del provvedimento, la tutela della propria posizione.

L'intervento adesivo-dipendente sarebbe così denominato, non perché chi se ne fa portatore è titolare di un interesse necessariamente 'dipendente' rispetto a quello azionato in via principale, ma perché tramite questo tipo di intervento non si propongono autonome domande.

6.– L'Adunanza Plenaria, in continuità con l'orientamento tradizionale, ritiene che il cointeressato decaduto dal diritto di impugnare non è legittimato, né (come espressamente previsto dalla legge) all'intervento litisconsortile, né all'intervento adesivo-dipendente (tanto meno in grado d'appello e quando il giudizio sia stato sottoposto all'esame dell'Adunanza Plenaria).

L'opinione contraria, pur finemente argomentata dalla dottrina e dalla giurisprudenza sopra richiamata, non è condivisibile per i seguenti motivi.

6.1.– Rileva, in primo luogo, l'argomento di interpretazione letterale: la possibilità dell'intervento adesivo-dipendente del cointeressato contrasta con la chiara formula legislativa, che pone espressamente quale condizione dell'intervento l'assenza del prodursi di una decadenza.

L'art. 28, comma 2, c.p.a., peraltro, non si limita semplicemente a richiedere che l'intervento del cointeressato sia proposto prima dello spirare del termine di decadenza, bensì che l'interventore «*non sia decaduto dall'esercizio delle relative azioni*», il che postula che l'atto di intervento del cointeressato, oltre che tempestivo, contenga la domanda di annullamento.

L'intervento del cointeressato, in altre parole, è necessariamente litisconsortile.

6.2.– Sul piano dell'interpretazione sistematica, l'incompatibilità tra l'intervento adesivo-dipendente e la titolarità di un interesse autonomo all'impugnazione discende dalla struttura stessa del giudizio impugnatorio.

Il titolare di una posizione di interesse legittimo soggiace alle condizioni e ai termini di tutela posti dalla legge tra cui, in primo luogo, l'onere di attivarsi entro il termine di decadenza previsto dalla legge. Lasciato decorrere inutilmente tale termine, il soggetto non può più azionare, in nessuna forma giurisdizionale, il proprio interesse giuridicamente qualificato.

In caso di atto individuale o atto plurimo a effetti scindibili, è evidente che l'estinzione dell'interesse legittimo collegata al sopraggiunto regime di inoppugnabilità priva il terzo di qualsivoglia interesse, anche di fatto, da far valere nel processo da altri instaurato.

Ma anche nel caso – che ha originato i sopra citati precedenti difformi – di atto con effetti inscindibili, con effetti *erga omnes* o comunque plurisoggettivi (come, per l'appunto, nel caso degli atti di regolazione tariffaria), ostano all'intervento del cointeressato decaduto analoghe esigenze di stabilità e certezza dell'azione amministrativa.

Tale assunto – che richiede di essere sviluppato nel punto seguente – si basa sulla non coincidenza tra la delimitazione soggettiva degli effetti delle sentenze di annullamento ed i limiti soggettivi del giudicato amministrativo.

6.3.– Al giudicato amministrativo si applica la regola dell'«esclusiva operatività *inter partes* del giudicato» stabilita dall'art. 2909 c.c.

Di regola, quindi, i terzi estranei al giudizio non sono pregiudicati dalle statuizioni della sentenza, così come neppure possono avvantaggiarsene.

Cionondimeno, la giurisprudenza ha da tempo individuato alcuni casi di giudicato amministrativo con effetti *ultra partes*.

Tale estensione dipende da una pluralità di fattori concorrenti, e segnatamente: a) in alcuni casi, dal tipo di atto annullato (di pensi ad un regolamento, ad un atto plurimo inscindibile che provvede unitariamente nei confronti di un complesso di soggetti); b) altre volte, sia dal tipo di atto annullato, sia dal tipo di vizio dedotto (si pensi all'annullamento di un atto plurimo scindibile, se il ricorso viene accolto per un vizio comune alla posizione di tutti i destinatari); c) altre volte ancora, dal tipo di effetto che il giudicato produce e di cui si invoca l'estensione (il quadro concettuale dell'estensione soggettiva del giudicato di annullamento è stato, da ultimo, così sintetizzato dall'Adunanza Plenaria n. 4 del 2019; la tesi degli effetti *ultra partes* è stata in passato condivisa anche dalla Corte di Cassazione civile, Sez. I, 13 marzo 1998, n. 2734).

Va però ricordato che, secondo la stessa giurisprudenza, solo gli «effetti di annullamento della sentenza» sono capaci di operare *erga omnes*.

L'«autorità del giudicato» – e, quindi, i vincoli ordinatori e conformativi che esso solitamente comporta – fa invece stato unicamente *inter partes* (cfr., *ex plurimis*, Consiglio di Stato, Sez. VI, 5 dicembre 2005, n. 6964; Sez. IV, 5 settembre 2003, n. 4977; Sez. V, 6 marzo 2000, n. 1142; Sez. V, 9 aprile 1994, n. 276).

La propagazione dell'effetto di annullamento giurisdizionale, anche a vantaggio dei terzi che non abbiano tempestivamente impugnato, si giustifica

in quanto la caducazione di un atto a contenuto inscindibile rileva come ‘fatto’ (di ablazione) dell’ordinamento generale, valevole cioè per tutti i consociati che ne siano concretamente destinatari, attese l’ontologica indivisibilità sul piano sostanziale.

Il vincolo del giudicato opera, invece, solo nei confronti delle parti del giudizio, in quanto esso è legato indissolubilmente all’accertamento delle specifiche posizioni soggettive e delle pretese dedotte nel processo.

Da quanto detto consegue che soltanto le parti beneficiano della forza esecutiva della sentenza e sono legittimate a farne valere, in sede di ottemperanza, la violazione (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 1 dicembre 2017, n. 5634). Tale conclusione rileva quando il tratto conformativo dell’azione amministrativa susseguente al giudicato non deve necessariamente riguardare ‘indivisibilmente’ tutti i rapporti astrattamente regolati dall’atto generale annullato, ma è circoscritto ai soli rapporti che sono stati oggetto dell’accertamento giurisdizionale.

L’orientamento della giurisprudenza amministrativa – sulla non coincidenza tra la delimitazione soggettiva degli effetti delle sentenze di annullamento ed i limiti soggettivi del giudicato amministrativo – è coerente con la teorica degli effetti del giudicato di annullamento della legge: quando la Corte costituzionale accoglie la questione sottoposta in via incidentale, la disposizione dichiarata illegittima «*cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione*» (ai sensi dell’art. 136 Cost.), travolgendo tutti i rapporti in virtù di essa sorti medio tempore, ad eccezione però dei «*rapporti esauriti*» (in cui rientrano, come è noto, anche i rapporti che originano da statuizione amministrative rimaste inoppugnate).

6.4.– Alla luce di quanto sopra argomentato, è evidente l’erroneità della tesi secondo cui, una volta che sia stato validamente instaurato (da uno dei suoi destinatari) un giudizio intorno alla legittimità dell’atto generale, non vi sarebbe più alcuna ragione di invocare l’elusione del termine di decadenza al fine di precludere l’intervento adesivo-dipendente degli altri soggetti incisi.

Se si ammettesse l'intervento tardivo del cointeressato decaduto, questi – divenuto parte del giudizio – potrebbe azionare gli effetti conformativi del giudicato di annullamento, essendo la sua posizione soggettiva ricompresa nel giudicato materiale. Ciò avverrebbe in evidente elusione dei termini decadenziali, in tutte le ipotesi in cui l'obbligo conformativo dell'Amministrazione di colmare «ora per allora» il vuoto regolatorio determinato dal giudicato, non deve necessariamente riguardare 'indivisibilmente' tutti i rapporti astrattamente regolati dall'atto generale annullato.

Il caso oggetto del presente giudizio è, sul punto, eloquente.

L'atto impugnato, riguardante la definizione dei costi ammissibili e dei criteri per la determinazione delle tariffe a copertura di questi costi, costituisce manifestazione di una funzione di regolazione centralizzata in capo all'Autorità (per l'esigenza di definire un sistema tariffario certo, trasparente e basato su criteri omogenei), destinata ad essere recepita a livello locale (la tariffa base viene predisposta dai diversi enti di governo dell'ambito, nell'osservanza del metodo tariffario regolato dall'Autorità).

Il vincolo conformativo derivante dal giudicato di annullamento dell'atto di regolazione tariffaria, all'esito del giudizio instaurato da un determinato operatore economico, non comporta l'obbligo, per tutte le amministrazioni locali, di revisionare a distanza di anni convenzioni e tariffe praticate da altri gestori che non abbiano tempestivamente proposto impugnazione.

Consentire ai gestori che abbiano prestato acquiescenza di intervenire, a distanza di tempo, nei giudizi proposti da altri avrebbe quindi evidenti effetti distorsivi sulla stabilità del sistema regolatorio.

6.5.– In definitiva, nel processo amministrativo l'intervento adesivo-dipendente – a sostegno delle ragioni di una parte e nei limiti di questa (*ad adiuvandum* o *ad opponendum*) – può essere proposto solo da un soggetto titolare di una posizione giuridica collegata o dipendente da quella del ricorrente in via principale. L'interesse a spiegare tale tipologia di intervento si lega ad un nesso

normativamente qualificato tra la posizione soggettiva dell'interventore e quella dedotta in giudizio, che lo differenzia, sia dall'interesse generico alla legittimità dell'atto, sia dalla titolarità dell'interesse legittimo che legittima l'impugnazione autonoma.

6.6.– Alla luce delle considerazioni che precedono, l'Adunanza plenaria enuncia il seguente principio di diritto:

«L'art. 28, comma 2, del codice del processo amministrativo va interpretato nel senso che – nel giudizio proposto da altri avverso un atto generale o ad effetti inscindibili per una pluralità di destinatari – è inammissibile l'intervento adesivo-dipendente del cointeressato che abbia prestato acquiescenza al provvedimento lesivo».

6.7.– In applicazione dei principi di diritto sopra enunciati, con riguardo al giudizio n. 4939 del 2023, l'inammissibilità dell'intervento di Acquedotto Pugliese deriva dal fatto che quest'ultima riveste la posizione di cointeressato che è decaduto dall'azione di annullamento avverso il meccanismo di mancato riconoscimento degli oneri finanziari sui conguagli contenuto nella delibera «MTI-3».

7.– Quanto al giudizio d'appello n. 537 del 2023 (n. 9 del 2024 del ruolo Ad. Plen.), va constatato come, invece, la società interveniente abbia tempestivamente impugnato innanzi al T.a.r. per la Lombardia il provvedimento impugnato in primo grado (MTI-2).

Essa – nel suo atto di intervento – ha evidenziato di avere un interesse a potersi difendere innanzi all'Adunanza Plenaria, affinché sia accolto il suo ricorso pendente innanzi al giudice di primo grado.

Va quindi decisa la questione se può intervenire nel giudizio pendente innanzi all'Adunanza Plenaria colui che chiedi l'affermazione di un principio di diritto per sé favorevole, da invocare in un separato giudizio.

7.1.– Con la sentenza 23 novembre 1971, n. 17, l'Adunanza Plenaria ha affermato che è inammissibile l'intervento di chi – dopo l'ordinanza di rimessione – intenda «conseguire un precedente giurisprudenziale

dell'Adunanza Plenaria», «da invocare poi nel separato e distinto giudizio» da egli proposto.

In continuità con tale arresto, dopo l'entrata in vigore dell'art. 99 del codice del processo amministrativo, questa l'Adunanza Plenaria, con le sentenze n. 23 del 2020, n. 4 del 2019, n. 13 del 2018, n. 23 del 2016, ha rilevato che:

- «non è sufficiente a consentire l'intervento la sola circostanza per cui il proponente tale istanza sia parte in un giudizio in cui venga in rilievo una *quaestio iuris* analoga a quella divisata nell'ambito del giudizio principale»;
- «laddove si ammettesse la possibilità di spiegare l'intervento volontario a fronte della sola analogia fra le *quaestiones iuris* controverse nei due giudizi, si finirebbe per introdurre nel processo amministrativo una nozione di interesse del tutto peculiare e svincolata dalla tipica valenza endoprocessuale connessa a tale nozione e potenzialmente foriera di iniziative anche emulative, in toto scisse dall'oggetto specifico del giudizio cui l'intervento si riferisce».

Inoltre, con la sentenza n. 18 del 2021 questa Adunanza Plenaria ha escluso l'ammissibilità anche degli interventi in un giudizio pendente innanzi ad essa (avente per oggetto la legittimità di un diniego emesso nei confronti di uno specifico destinatario), depositati da soggetti pubblici e privati (anche associazioni di categoria), interessati alla definizione della «regola di diritto da applicare successivamente» nel settore.

7.2.– La rilevanza giuridica dell'interesse al «precedente nomofilattico» non può essere invocata neppure adducendo che – a fronte della vincolatività del principio di diritto enunciato dall'Adunanza plenaria – la statuizione di inammissibilità dell'intervento determinerebbe una violazione del diritto di difesa.

L'art. 99, comma 3, c.p.a. – per cui, in presenza o in previsione di contrasti decisionali, l'Adunanza Plenaria è chiamata a risolvere il conflitto, non più con un'interpretazione avente mero valore persuasivo, bensì con decisione vincolante per le sezioni semplici – non ha modificato il carattere soggettivo e di parti del giudizio amministrativo.

Il meccanismo si muove sul piano processuale e non sostanziale. L'obbligo che ne discende non è di conformarsi al contenuto del precedente (come lo «*stare decisis*»), bensì di reinvestire della questione, qualora non si condivida il principio di diritto affermato, l'organo nomofilattico di vertice.

7.3.– È significativo osservare che, finanche nel giudizio costituzionale incidentale – avente carattere di giurisdizione oggettiva –, l'intervento di soggetti che non siano parti formali del giudizio a quo è ammesso soltanto qualora si tratti di terzi titolari di un interesse qualificato e immediatamente inerente al rapporto sostanziale dedotto in quel giudizio, e non in favore dei «portatori di un interesse semplicemente regolato, al pari di ogni altro, dalle norme oggetto di censura» (Corte cost., ordinanza n. 202 del 2020, allegata alla sentenza n. 234 del 2020; ordinanza n. 271 del 2020, allegata alla sentenza n. 278 del 2020). Del pari, nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale non è ammessa la presenza di soggetti diversi dalla parte ricorrente e dal titolare della potestà legislativa il cui esercizio è oggetto di contestazione (Corte cost., ordinanze n. 111 e n. 37 del 2020; sentenze n. 134 del 2020, n. 56 del 2020, n. 3 del 2021).

Tenuto conto di tale giurisprudenza, le norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale (approvate con la delibera della Corte in sede non giurisdizionale del 22 luglio 2021) hanno recentemente introdotto la figura degli *amici curiae* (art. 6) e la possibilità che siano ascoltati esperti di chiara fama (art. 17).

Tali istituti evidenziano la distinzione giuridica che esiste tra i soggetti ammessi al contraddittorio – come appunto gli intervenienti – e quelli che possono portare ai giudici soltanto un contributo di ragionamento e di informazioni.

Gli *amici curiae*, infatti, non diventano parte del processo, non possono ottenere copia degli atti, non partecipano all'udienza, non devono essere assistiti da un avvocato, il loro ingresso nel giudizio si limita ad una opinione scritta. L'audizione degli esperti è, invece, un istituto affine ad un mezzo

istruttorio che consente l'acquisizione di una consulenza nell'ambito di materie specialistiche.

7.4.– In definitiva, in assenza di una norma di legge processuale espressa, non si può utilizzare impropriamente l'intervento in giudizio in funzione di «*advocacy*».

La disciplina processuale dell'attività giurisdizionale è infatti riservata alla legge in termini «assoluti» (art. 111, primo comma, della Costituzione, secondo cui «*[l]a giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge*»).

7.5.– Le considerazioni sopra esposte non mutano per il solo fatto che il giudice innanzi al quale pende il giudizio in cui è parte il soggetto intervenuto innanzi all'Adunanza Plenaria abbia ritenuto di disporre la sospensione 'impropria' del medesimo, in attesa della enunciazione del principio di diritto, cui eventualmente conformare la propria successiva pronuncia.

Mirando a salvaguardare il diritto di difesa, questa Adunanza Plenaria, con la sentenza n. 4 del 2024, ha affermato che la sospensione impropria 'in senso lato' del processo – con tale espressione intendendosi quella «disposta, in un dato giudizio, nelle more della soluzione, in un diverso giudizio, di un incidente di costituzionalità, o di una pregiudiziale eurounitaria, o di una rimessione all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato avente carattere pregiudiziale anche nel giudizio de quo)» – «va adottata previo contraddittorio ai sensi dell'art. 73, comma 3, c.p.a. e solo se le parti o almeno una di esse non chiedano di poter interloquire davanti la Corte costituzionale, la CGUE, la Plenaria, nel qual caso va disposta una nuova rimessione (con conseguente sospensione impropria "in senso stretto" nelle prime due ipotesi)».

A maggior ragione il diritto di difesa non può ritenersi vulnerato nel caso in cui il giudizio sia stato sospeso o rinviato ad altra data dal T.a.r..

In primo luogo, il T.a.r. non è giuridicamente vincolato dal principio di diritto enunciato ai sensi dell'art. 99 del c.p.a.

In secondo luogo, il soccombente può proporre appello, deducendo gli argomenti che possano indurre la Sezione del Consiglio di Stato a rimeditare il

principio di diritto ritenuto non corretto e a sottoporre nuovamente la questione all'esame dell'Adunanza Plenaria.

7.6.– Alla luce delle considerazioni che precedono, l'Adunanza plenaria enuncia il seguente ulteriore principio di diritto:

«Qualora sia pendente innanzi all'Adunanza Plenaria un giudizio nel quale si faccia questione di profili di illegittimità di un atto generale regolatorio, avente effetti nei confronti di una intera categoria di operatori economici, è inammissibile l'intervento – innanzi alla medesima Adunanza Plenaria – di chi abbia impugnato il medesimo atto con un ricorso ancora pendente innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale».

7.7.– Va quindi essere dichiarata l'inammissibilità dell'intervento di Acquedotto Pugliese anche con riferimento al giudizio n. 537 del 2023.

8.– In ragione della particolarità della vicenda, sussistono giusti motivi per compensare le spese tra le parti dei due giudizi e la s.p.a. Acquedotto Pugliese.

9.– Si può ora passare all'esame delle questioni concernenti la legittimità degli atti impugnati in primo grado.

La società Siciliacque ha preliminarmente eccepito che si sarebbe formato il giudicato sul tema del riconoscimento degli oneri finanziari sui conguagli – di cui alle statuizioni di annullamento rese dal Consiglio di Stato, con le sentenze n. 732 del 2021 e n. 7154 del 2022, in relazione ai precedenti metodi tariffari MTT e MTI –, essendo lo stesso meccanismo regolatorio stato riproposto nelle delibere successive che formano oggetto dei presenti giudizi.

9.1.– Il motivo risulta infondato.

Il vincolo di accertamento in cui consiste l'autorità di cosa giudicata non cade su astratte questioni giuridiche, ma sullo specifico assetto di interessi generato e disciplinato dall'atto impugnato: il precedente giudicato favorevole alla s.p.a. Siciliacque ha riguardato unicamente il provvedimento conclusivo del procedimento avente per oggetto il sistema «MTI-1» e non ha alcun rilievo nei giudizi ora in esame.

La funzione di regolazione dei mercati si snoda attraverso un processo continuo di elaborazione e aggiustamento delle regole di governo del settore

ed è dunque dinamica, in quanto deve tenere conto delle peculiarità di ciascun mercato, della sua progressiva apertura, dell'innovazione tecnologica, delle informazioni progressivamente acquisite sulla struttura dei costi.

Il precedente giudicato ha rilevato l'illegittimità di un determinato provvedimento e si è formato sul costo finanziario dei conguagli per periodi temporali antecedenti a quelli per cui è causa e rileva solo con riferimento ad essi.

Non si può quindi far discendere da esso, né una preclusione assoluta all'esercizio del potere regolatorio esercitabile dall'ARERA per periodi diversi, sulla base di autonome istruttorie, né l'effetto di ritenere impedito un nuovo esame giurisdizionale di quanto è stato stabilito con le delibere successive.

10.– Nel merito, ritiene il Collegio che sia necessario disporre un supplemento istruttorio.

10.1.– Come si è esposto nella premessa in fatto, la Sezione Seconda, nel corso del giudizio n. 537 del 2023, ha disposto una consulenza tecnica d'ufficio, chiedendo al perito: «se lo scostamento tra il momento in cui l'impresa sostiene l'onere per la fornitura del servizio e quello in cui questo trova copertura nella tariffa mediante i conguagli sia dovuto, e in quale misura, al sistema di rilevazione dei consumi adottato dall'impresa ovvero a fattori esterni all'organizzazione aziendale da questa non “efficientabili”».

Il CTU, in sintesi, ha concluso che:

- i) le componenti di conguaglio direttamente correlate all'attività di misura sono quelle relative ai ricavi (◆◆◆◆VOL);
- ii) le altre componenti di conguaglio, che riguardano i costi, ad esempio quelli connessi al consumo dell'energia elettrica oppure quelli dell'acquisto all'ingrosso, che dipendono dai volumi immessi e circolanti in rete, potrebbero dipendere dalle attività di misura e dalle attività di modellazione idraulica della rete utilizzate dal gestore per la gestione delle pressioni in rete, al fine di contenere le perdite idriche e conseguire inevitabili risparmi energetici;

iii) la discrezionalità dell'EGATO nell'approvazione delle variazioni tariffarie ha avuto un impatto rilevante, in quanto sono state significativamente inferiori al limite massimo stabilito dal MTTI-2, determinando conseguentemente il mancato recupero da parte del Gestore dei conguagli accertati negli anni 2014-2023, infatti, l'adozione dei valori massimi ammissibili di incremento tariffario avrebbe consentito di annullare i conguagli nel periodo considerato.

10.2.– Sennonché, tali risultanze non sono sufficienti ai fini della soluzione della causa, alla luce di quanto emerso nel contraddittorio tra le parti e di quanto rappresentato dallo stesso CTU.

In primo luogo, è stata delineata la distinzione tra:

- conguagli «fisiologici», ossia i necessari e imprescindibili riallineamenti di talune voci di costo al loro valore effettivo, la cui misurazione non può che avvenire *ex post* e il cui segno può variare in ragione del dato misurato (energia, ricavi, costo di acquisto acqua all'ingrosso etc.);
- conguagli «discrezionali», ovvero i differimenti di oneri che, sebbene già misurati ed evidenti, l'Ente di governo dell'ambito decide, per ragioni di opportunità prevalentemente collegate all'esigenza di mitigarne gli effetti nei corrispettivi applicati, di rinviare ad annualità successive.

In secondo luogo, l'incidenza dei conguagli da volumi nei bilanci delle due società appellanti è risultata diversa e comunque, in entrambi i casi, non preponderante.

Siciliacque – operando in qualità di grossista ed avendo un numero molto più limitato dei clienti, gestori al dettaglio del servizio idrico integrato – non risente delle variazioni dei volumi erogati rispetto a quelli stimati (profilo su cui si è soprattutto concentrata la relazione peritale),

I conguagli di Siciliacque, in particolare, sono generati in misura largamente prevalente da cause diverse, come le variazioni della voce di costo relativa all'energia elettrica, che nulla hanno a che vedere con le variazioni dei volumi erogati (nel periodo oggetto di causa, si deduce che l'aumento della voce di costo relativa all'energia elettrica è connesso, da un lato, alle variazioni

imprevedibili di prezzo registratesi per effetto della pandemia da covid-19 e, dall'altro, dal maggiore o minore utilizzo delle centrali di sollevamento, a sua volta legato a fattori climatici e, segnatamente, dalla maggiore o minore disponibilità o distribuzione di acqua in quota).

Rispetto poi ad Acqualatina, la relazione del verificatore ha segnalato che:

- nel periodo 2016-2019, la quota di conguagli di Acqualatina, riconducibile ai ricavi e quindi ai volumi (RCvol), è pari a 5,2 milioni di euro, con un peso pari al 22% del totale dei conguagli maturati;

- nel periodo 2016-2019, la quota di conguagli che riguardano gli altri costi è pari a 18,7 milioni di euro, con un peso pari al 78% del totale dei conguagli maturati;

- escludendo i conguagli per energia elettrica e costi all'ingrosso, che hanno un valore cumulato negativo pari a -1,9 milioni di euro, in quanto il Gestore ha sostenuto costi inferiori a quelli riconosciuti dalla tariffa (quindi i conguagli sono stati complessivamente a favore dell'utenza), circa l'85% dei conguagli maturati, per un valore complessivo di circa 20,6 milioni di euro, è in larga misura riconducibile a "Costi per variazioni sistemiche/eventi eccezionali" accertati dall'EGATO, non correlati alle attività di lettura dei consumi;

- nel periodo 2016-2019, a fronte di 23,9 milioni di euro di conguagli complessivamente accertati, sono stati recuperati da Acqualatina solo 8,7 milioni di euro, con un valore di conguagli non recuperati di 15,2 milioni di euro pari al 63,4% del totale;

- dai dati disponibili e forniti nel corso delle operazioni peritali, si è potuto rilevare che il servizio di misura predisposto da Acqualatina è sostanzialmente conforme ai requisiti stabiliti con Delibera n.218/2016/R/IDR del 05/05/2016 (TIMSII) dell'ARERA, in cui è rappresentata la disciplina del servizio di misura di utenza del Servizio Idrico Integrato.

10.3.– Ritiene quindi il Collegio che vada disposta una ulteriore C.T.U., ai sensi dell'art. 67 del c.p.a., stabilendo quanto segue:

a) è nominato c.t.u. il Rettore del Politecnico di Torino, con facoltà di delega ad un docente dello stesso Ateneo esperto del settore disciplinare interessato dalla presente controversia, oppure (se ritenuto opportuno) ad un collegio di massimo tre esperti (tenuto conto che, nel caso di specie, vengono in rilievo competenze economiche, di contabilità regolatoria ed ingegneristica);

b) i quesiti a cui il c.t.u. dovrà rispondere sono i seguenti:

«Dica il CTU, previa ricostruzione del meccanismo regolatorio tariffario del servizio idrico integrato e tenuto conto della migliore scienza di contabilità regolatoria e tenuto conto delle principali esperienze europee ed internazionali:

i) se la dilazione temporale nella liquidazione di costi e ricavi derivanti dal meccanismo dei conguagli (come stabilito nelle delibere impugnate) comporti un «costo finanziario», per la cui copertura è sufficiente tenere conto soltanto della sola perdita causata dall'inflazione (anche per evitare che il costo finanziario delle anticipazioni imposte al gestore dal meccanismo dei conguagli possa essere regolata in modo da non trasformarlo in una forma di investimento), oppure se occorra considerare anche l'incidenza del «costo opportunità», ovvero la perdita dell'opportunità di utilizzare la somma in questione, oggi, per generare redditi futuri, nonché gli oneri che il gestore è chiamato a sopportare per reperire sul mercato le risorse necessarie a far fronte ai propri costi, nel periodo intercorrente fra la maturazione dei conguagli e la loro liquidazione;

ii) se, in caso di risposta positiva al quesito precedente, ai fini del riconoscimento dell'onere finanziaria in esame, sia possibile distinguere a seconda della tipologia di costo, ed in particolare tra: costi efficientabili (per i quali la regolazione incentivante deve limitarsi a predeterminare i limiti standard di copertura); costi non efficientabili dal gestore (derivanti da scostamenti impreveduti e imprevedibili, in quanto non riferibili a scelte o attività del gestore); conguagli «discrezionali», che originano non dalla struttura del meccanismo regolatorio, bensì da scelte politiche dell'ente di governo dell'ambito e non dal gestore del servizio idrico integrato;

iii) se gli oneri finanziari sui conguagli possano ritenersi incorporati dal coefficiente «beta» della tariffa, oppure se tale coefficiente non possa ricomprendere tale tipologia di costo finanziario, in quanto volto (non a coprire un rischio sistemico del settore considerato nella

sua globalità, bensì) a rendere economicamente neutrale, per il gestore, il ritardo di due anni nella percezione di una somma regolarmente dovuta;

iv) se, in alternativa, gli oneri finanziari sui conguagli siano già coperti dalla voce del “capitale circolante netto” (CCN), ovvero se tale voce tariffaria, riguardando solo i crediti commerciali emesse verso l’utenza, non sia in nessun modo riferibile ai conguagli;

v) se abbia comunque sui predetti profili ulteriori osservazioni e valutazioni da svolgere, utili per la definizione del giudizio»;

c) delega per la recezione del giuramento del c.t.u. il consigliere estensore;

d) fissa la data del 5 novembre 2024 h. 12,30 per la comparizione del c.t.u. davanti al giudice delegato per la prestazione del giuramento;

e) fissa i seguenti termini:

e.1) il termine entro il giorno 11 novembre 2024 per l’inizio delle operazioni peritali e per la nomina, a cura delle parti, di propri consulenti tecnici e per la corresponsione al c.t.u. di un anticipo sul suo compenso, nella misura di 3.000,00 con onere posto provvisoriamente a carico delle Società Acqualatina s.p.a. e Siciliacque s.p.a., in solido tra loro (l’onere è ripartito in parti uguali nei rapporti interni);

e.2) il termine del 23 dicembre 2024 per la trasmissione alle parti, o, se nominati, ai loro consulenti, a cura del c.t.u., di uno schema della propria relazione;

e.4) il termine del 20 gennaio 2025 per la trasmissione al c.t.u. a cura dei c.t. di parte, delle loro eventuali osservazioni e conclusioni;

e.5) il termine del 10 febbraio 2025, per il deposito in segreteria della relazione finale del c.t.u., che dovrà contenere le valutazioni sulle conclusioni dei periti di parte.

Il consulente, per rispondere ai quesiti sopra formulati, è autorizzato ad accedere al fascicolo telematico del presente giudizio e ad acquisire ogni eventuale ulteriore documentazione ritenuta necessaria ai fini della redazione della relazione.

Ogni altra statuizione resta riservata.

11.– Le spese andranno liquidate con la sentenza definitiva.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Adunanza Plenaria), riservata ogni ulteriore statuizione:

a) riunisce gli appelli indicati in epigrafe:

b) enuncia i seguenti principi di diritto:

1) *«L'art. 28, comma 2, del codice del processo amministrativo va interpretato nel senso che – nel giudizio proposto da altri avverso un atto generale o ad effetti inscindibili per una pluralità di destinatari – è inammissibile l'intervento adesivo-dipendente del cointeressato che abbia prestato acquiescenza al provvedimento lesivo»*

2) *«Qualora sia pendente innanzi all'Adunanza Plenaria un giudizio nel quale si faccia questione di profili di illegittimità di un atto generale regolatorio, avente effetti nei confronti di una intera categoria di operatori economici, è inammissibile l'intervento – innanzi alla medesima Adunanza Plenaria – di chi abbia impugnato il medesimo atto con un ricorso ancora pendente innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale».*

c) dichiara inammissibili gli interventi della s.p.a. Acquedotto Pugliese;

d) compensa le spese tra le parti dei giudizi e l'interveniente;

e) respinge l'eccezione di giudicato sollevata dalla s.p.a. Siciliacque;

f) dispone gli incumbenti istruttori di cui in motivazione;

g) delega il consigliere estensore per la recezione del giuramento del c.t.u.;

h) rinvia all'udienza di discussione, che verrà fissata dal Presidente del Consiglio di Stato dopo il deposito della relazione del c.t.u.;

i) dispone che la segreteria dell'Adunanza Plenaria comunichi la presente sentenza non definitiva, anche nei confronti del consulente tecnico d'ufficio già nominato.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 giugno 2024 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Carmine Volpe, Presidente

Mario Luigi Torsello, Presidente
Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente
Rosanna De Nictolis, Presidente
Roberto Chieppa, Presidente
Gerardo Mastrandrea, Presidente
Vincenzo Lopilato, Consigliere
Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere
Massimiliano Noccelli, Consigliere
Alessandro Maggio, Consigliere
Dario Simeoli, Consigliere, Estensore
Stefania Santoleri, Consigliere

IL PRESIDENTE
Luigi Maruotti

L'ESTENSORE
Dario Simeoli

IL SEGRETARIO