

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Immobiliare Mondo 2000 srl, aveva chiesto al Comune di Jesolo la concessione per costruire un edificio abitativo nelle adiacenze del fiume (omissis); l'Ufficio del Genio civile di Venezia, richiesto del relativo nulla osta, aveva dato parere negativo e il Comune aveva respinto la richiesta.

La società aveva impugnato il provvedimento relativo ed anche il predetto parere, di fronte al TAR Veneto, che con sentenza del 17.2.2004, aveva accolto il ricorso. Con sentenza 14.4.2006, n. 2123, il Consiglio di Stato, adito a seguito di appello del Comune, aveva annullato senza rinvio la predetta sentenza del TAR, dichiarando il proprio difetto di giurisdizione a favore del TSAP, ai sensi del R.D. 11 dicembre 1933, n. 1775, art. 143.

Aveva osservato il Consiglio di Stato, a sostegno della decisione assunta, che l'eventuale rilascio della concessione e la realizzazione del progetto erano in grado di incidere sul regime delle acque pubbliche; tanto era sufficiente per affermare la giurisdizione del TSAP in relazione al giudizio in corso, stante che la giurisdizione si determina in base agli elementi allegati e non ancora accertati, sicchè le contestazioni della Immobiliare Mondo 2000 in merito alla natura vincolante o meno del parere del Genio civile di Venezia avrebbero costituito ragioni di merito, irrilevanti come tali ai fini dell'attribuzione della giurisdizione.

Avverso tale sentenza ricorre la Società con un unico complesso motivo, chiedendo l'annullamento della decisione impugnata e la declaratoria della giurisdizione del giudice amministrativo, formulando il seguente quesito di diritto: "dica la Corte se il provvedimento di diniego di permesso di costruire del comune di Jesolo del 7.10.2004, avente ad oggetto un edificio residenziale in zona urbanizzata, non avente quindi alcuna incidenza diretta, immediata e concreta nel regime delle acque pubbliche, e rispetto al quale non ricorrono, oggettivamente, le ragioni del diniego prospettate nella motivazione dell'atto, sia soggetto alla cognizione del giudice amministrativo e non del TSAP".

Resiste con controricorso il comune di Jesolo, instando per il rigetto dell'avverso ricorso, sussistendo le ragioni tutte fatte proprie dal Consiglio di Stato ed evidenziando in particolare che la società ricorrente aveva chiesto non solo l'annullamento del provvedimento comunale di diniego, ma anche del presupposto parere negativo del Genio civile di Venezia. Entrambe le parti hanno presentato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Nell'unico, complesso motivo con cui la srl Immobiliare Mondo 2000 ricorre avverso la ricordata sentenza del Consiglio di Stato, si lamenta violazione del R.D. n. 1775 del 1933, art. 143, lett. a), dell'art. 111 Cost., dell'art. 362 c.p.c., e della L. 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 36; in buona sostanza, ci si duole che malgrado gli elementi di fatto relativi alla natura del terreno su cui

avrebbe dovuto sorgere l'edificio per cui si chiedeva la concessione, edificio residenziale da realizzare in area non ricadente nè in alveo, nè in fascia di rispetto da argini, ma ricompresa invece in ambito totalmente urbanizzato, non fossero tali da comportare una incidenza diretta sul regime delle acque pubbliche, pure si era ritenuto sussistere quell'incidenza diretta sul regime delle acque che era considerato linea di discriminazione tra la cognizione del TSAP e quella del giudice amministrativo.

La tesi della ricorrente si basa su di una serie di argomentazioni che non tengono adeguato conto delle motivazioni che la P.A. e segnatamente nella specie il Genio civile di Venezia hanno addotto a ragione del diniego di concessione; per vero, non può essere considerato irrilevante che le motivazioni (non i soli dispositivi) posti a base dei provvedimenti impugnati evidenziavano che sussiste rischio di piena nella zona, con conseguenti allagamenti e che pertanto l'area in cui il progettato edificio avrebbe dovuto sorgere era da considerare esondabile.

Del resto, il Comune aveva chiesto il parere del genio civile proprio per integrare le considerazioni tecniche con quelle aventi riguardo al regime delle acque ivi presenti, onde pervenire ad un compiuto esame della situazione.

Va considerato altresì che la giurisdizione del TSAP si estende a quegli atti e provvedimenti che, ancorchè emanati da autorità non specificamente preposte alla tutela delle acque pubbliche, abbiano tuttavia nel regime di queste ultime, un'incidenza immediata e diretta (v. Cass. SS. UU. 9.11.1998, n. 11274); inoltre la invocata valenza del fatto che nella specie trattavasi di opera civile e non di opera idraulica, cade di fronte all'avviso secondo cui è necessario, ai fini della giurisdizione del TSAP, che i provvedimenti amministrativi impugnati siano caratterizzati da un'incidenza diretta sulla materia delle acque pubbliche (v. Cass. SS. UU. 24.4.2007, n. 9844).

Ciò posto, risultando incontestato, tanto che la ricorrente ha anche impugnato il parere reso al riguardo dalla Commissione consultiva presso l'Ufficio del Genio civile di Venezia, organo deputato specificamente al controllo della compatibilità dell'effettuazione delle opere che abbiano incidenza diretta sulla materia delle acque pubbliche, tanto che le ragioni del diniego del Comune al rilascio della concessione edilizia richiesta risiedono nella incompatibilità della progettata costruzione con il regime delle acque, ne consegue che deve trovare qui applicazione la più recente giurisprudenza di questa Corte secondo cui (Cass. SS. UU. (ordza) n. 896 del 27.4.2005; n. 23070 del 27.10.2006, oltre a quella citata in precedenza) anche provvedimenti che sebbene non costituiscano esercizio di un potere propriamente attinente alla materia delle acque pubbliche, pure riguardino l'utilizzazione del demanio idrico, incidendo in maniera diretta ed immediata sul regime delle acque stesse rientrano nella competenza del TSAP, e pertanto lo stabilire se nella specie il diniego della concessione edilizia per i motivi addotti e relativi alla vicinanza dell'immobile erigendo al fiume in zona di esondazione, debba esser deciso dal

Tribunale superiore per le acque pubbliche, in ragione delle incidenza diretta ed immediata che i provvedimenti stessi hanno, almeno potenzialmente, sul regime delle acque pubbliche.

Va pertanto affermato il principio di diritto secondo cui sono devoluti alla cognizione del TSAP anche i provvedimenti amministrativi che, pur non costituendo esercizio di un potere non propriamente attinente alla suddetta materia, riguardino comunque la adeguata utilizzazione del demanio idrico, incidendo in maniera diretta ed immediata sul regime delle acque pubbliche, estremo che deve ritenersi sussistente in caso di diniego di concessione alla costruzione di un fabbricato in zona di esondazione, anche potenziale.

In applicazione di tale principio, il ricorso deve essere respinto; le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso e dichiara la giurisdizione del TSAP; condanna la ricorrente al pagamento delle spese, che liquida in 3.500,00 Euro, di cui 3.300,00 Euro per onorari, oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 10 marzo 2009.

Depositata in Cancelleria il 17 aprile 2009.