

Problematiche sulla posizione ordinamentale del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche.

(Risposta a quesito del 19 dicembre 2001)

Il Consiglio Superiore della Magistratura, nella seduta del 19 dicembre 2001, ha approvato la seguente delibera:

1. - Con nota in data 3 novembre 2001 il Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche premette che è stato finora sostanzialmente ignorato il delicato problema ordinamentale concernente l'esatta posizione di tale Ufficio giudiziario nel quadro degli organi di giurisdizione ordinaria.

In proposito, rileva in particolare che, mentre in relazione ai Tribunali regionali delle Acque è indiscussa la posizione di sezioni della Corte di appello (sia pure diversamente composte) in virtù della specifica previsione di cui all'art.138 del T.U. n.1775/1933, per quanto riguarda, invece, il Tribunale Superiore manca una corrispondente "collocazione", con riferimento, ovviamente, agli organi della giurisdizione di vertice.

Dopo aver ricordato la varietà di posizioni emerse in dottrina in ordine alla natura giuridica di detto Tribunale, osserva che essa non ha impedito, peraltro, di pervenire alla conclusione – legata a tutta una serie di inequivoci argomenti logici e normativi – che una giurisdizione ordinaria superiore non può che rimanere nel quadro di riferimento della Corte di cassazione, nell'ambito della quale, pertanto, dovrebbe essere "ricondotto", sotto il profilo meramente ordinamentale, il Tribunale Superiore.

Tanto premesso, segnala a questo Consiglio Superiore della Magistratura l'opportunità di un intervento chiarificatore che consenta di dare soluzione ad una doppia serie di quesiti, come di seguito indicati.

I.- Sotto un primo aspetto:

a) se la cerimonia di inaugurazione dell'anno giudiziario della Corte di cassazione, prevista dagli artt.88 e 93 n.1 r.d. n.12/1941, sia anche la cerimonia di inaugurazione dell'anno giudiziario del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche, nulla di esplicito prevedendo il citato r.d. quanto all'inaugurazione dell'anno giudiziario del Tribunale Superiore;

b) nell'ipotesi negativa, quale sia il diverso momento e la diversa "sede" istituzionale nei quali dovrebbe aver luogo l'inaugurazione dell'anno giudiziario del Tribunale Superiore;

c) sempre in siffatta ipotesi negativa, quale sia la diversa occasione istituzionale nella quale il Ministero della Giustizia (ai sensi dell'art.86 ord.giud.) ed il Consiglio Superiore (ai sensi dell'art.41) vengono informati sull'attività del Tribunale, non potendosi pervenire alla conclusione che essi non abbiano - sul piano istituzionale - interesse a conoscere di tali attività oppure che tale conoscenza sia affidata alla mera eventualità di una spontanea iniziativa del presidente del Tribunale;

d) nell'ipotesi, invece, positiva, se con la relazione che annualmente il Procuratore generale svolge davanti all'assemblea generale della Corte di cassazione, ai sensi dell'art. 88, egli non debba riferire anche sull'attività del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche;

e) se - in siffatta ipotesi positiva - dell'assemblea generale, la cui convocazione formalizza la cerimonia di inaugurazione, non debbano essere chiamati a partecipare formalmente anche i magistrati (ordinari) componenti il Tribunale Superiore e per essi, quindi, il presidente.

II.- Sotto un secondo aspetto:

- se il presidente del Tribunale Superiore ha il diritto di elettorato nella elezione dei giudici della Corte costituzionale (come si è di fatto finora riconosciuto).

2.- Al fine di rispondere all'esigenza, avvertita nel nostro Paese sin dall'800, di una magistratura specializzata nella materia delle acque pubbliche, con il d.l.it. 20 novembre 1916, n. 1664, venne istituito il "Tribunale delle acque pubbliche" (art.34), cui fu assegnata una competenza eterogenea (controversie relative alla demanialità delle acque, ai limiti dei loro corsi, alvei e sponde, alle derivazioni ed utilizzazioni di acque pubbliche, ai ricorsi avverso i provvedimenti definitivi adottati

dall'amministrazione in materia di acque pubbliche, ecc.). Allo scopo, poi, di assicurare un doppio grado di giurisdizione alle controversie sui diritti soggettivi, che prima del 1916 erano attribuite ai tribunali ordinari, con gli artt.65 e 66 del r.d. 9 ottobre 1919, n. 2161 (successivamente riprodotti negli artt.138 e 139 t.u. 11 dicembre 1933, n. 1775), vennero istituiti otto tribunali regionali (costituito, ciascuno, da una sezione delle corti di appello, a cui sono aggregati tre funzionari del Genio civile); ed il "Tribunale Superiore delle acque pubbliche", al quale vennero devolute in sede di impugnazione le cause decise in primo grado dai Tribunali regionali, ferma restando la sua giurisdizione in unico grado in materia di interessi legittimi.

Premesso che l'assetto del Tribunale superiore non è da allora sostanzialmente mutato, va ancora rilevato, in ordine alla sua struttura, che esso è composto da un magistrato ordinario di qualifica corrispondente a procuratore generale, che lo presiede; da un presidente aggiunto scelto tra i presidenti di sezione della stessa Corte, che sostituisce il presidente in caso di suo impedimento; da quattro consiglieri di cassazione; da quattro consiglieri di Stato e da tre tecnici, membri effettivi del Consiglio superiore dei lavori pubblici, non aventi funzioni di amministrazione attiva.

3.- Se in ordine alla natura dei Tribunali regionali delle acque pubbliche può dirsi ormai consolidato - come è noto - l'orientamento secondo cui questi organi giurisdizionali costituiscono sezioni specializzate delle corti di appello, tuttora controversa è, invece, la natura del Tribunale superiore, riguardo al quale una parte della dottrina ritiene che esso sia organo specializzato della giurisdizione ordinaria, altra parte gli attribuisce la qualifica di giurisdizione speciale, mentre secondo la consolidata giurisprudenza delle sezioni unite della Corte di cassazione l'organo in questione rivestirebbe una duplice natura, ordinaria quando giudica in grado di appello, speciale quando giudica in unico grado.

Al dibattito concernente la sua natura, peraltro, il Consiglio non può che restare del tutto estraneo anche ad evitare indebite interferenze nell'attività interpretativa dei giudici, potendo la sua indagine investire esclusivamente il versante ordinamentale: in relazione al quale appare utile, in primo luogo, accertare se i magistrati (ordinari) che compongono il Tribunale Superiore facciano o meno parte di un ruolo "autonomo" rispetto a quello della Corte di cassazione: interrogativo, questo, che in realtà si pone soltanto con riferimento al presidente titolare il quale, a differenza degli altri magistrati che di quell'organo fanno parte (che hanno sempre continuato a svolgere la loro attività negli uffici di provenienza), dopo il 1947 - allorché si è, cioè, stabilito che il presidente del Tribunale superiore, che sino ad allora aveva rivestito il grado terzo, dovesse essere un magistrato "avente il grado secondo, corrispondente a quello di procuratore generale della Corte suprema di cassazione" (art.1 d.l.c.p.s. 1° ottobre 1947, n. 3136) - non ha più svolto le funzioni di presidente di sezione della Corte suddetta.

Ora, non pare che in proposito si possa dubitare che anche il presidente del Tribunale Superiore, nonostante svolga attualmente le proprie funzioni giudiziarie soltanto presso quell'ufficio, appartenga comunque al ruolo organico della Corte di cassazione, ove si consideri in particolare:

a) che l'art.66 del r.d.9 ottobre 1919, n. 2161 ed il corrispondente art. 139 del t.u. del 1933 non hanno previsto un autonomo ruolo di magistrati per il Tribunale Superiore, stabilendo in effetti che essi siano prelevati, in parte, dalla magistratura ordinaria e, in parte, da quella amministrativa, al fine di garantire una rappresentanza paritaria delle due magistrature superiori;

b) che ove si ritenesse che il presidente del Tribunale Superiore non faccia parte dell'organico della Corte di cassazione si perverrebbe al singolare risultato per cui, ove il collegio (costituito in unico grado da sette votanti: tre magistrati ordinari, tre consiglieri di Stato ed un tecnico) sia presieduto dal supplente, sarebbero presenti tre magistrati della cassazione, laddove ove la presidenza sia assunta dal titolare i magistrati della cassazione sarebbero soltanto due, così venendosi a turbare la rappresentanza paritaria tra le due magistrature;

c) che il sesto comma dell'art. 139 cit. stabilisce che "Il Presidente del Tribunale superiore può essere collocato temporaneamente fuori del ruolo organico della magistratura" e che tale collocamento fuori ruolo potrebbe, pertanto, non aver luogo in coincidenza con l'assunzione di quelle funzioni direttive, per cui deve necessariamente ritenersi che il presidente resti inquadrato nell'organico della Corte di cassazione in quanto non può destinarsi un magistrato ad un ufficio posto al di fuori dell'ordinamento giudiziario senza che questi sia contestualmente collocato fuori ruolo (secondo la terminologia alla quale poteva farsi legittimamente ricorso prima dell'entrata in vigore

della legge n. 48 del 2001);

d) che, infine, l'ufficio di presidente del Tribunale superiore è da sempre contemplato tra gli uffici direttivi da conferire a magistrati di Corte di cassazione (si veda, ad esempio, l'art.6 l.24 maggio 1951, n.392) e che la tabella allegata al d.P.R. 22 settembre 1988, n.449 accomuna per di più, nel ruolo organico della magistratura, i posti di Procuratore generale presso la Corte di cassazione, presidente aggiunto della medesima corte e presidente del Tribunale superiore delle acque pubbliche.

In definitiva, in virtù della originaria formulazione dell'art. 139 cit. il presidente del Tribunale superiore doveva essere individuato tra magistrati aventi il grado di presidente di sezione della Corte di cassazione (ovvero, se scelto fra magistrati di pari grado - ad es., presidente di Corte di appello - doveva rimanere equiparato ad un presidente di sezione "a tutti gli effetti", nel senso cioè che come tale doveva essere inquadrato): ora, a seguito dell'elevazione della qualifica intervenuta nel 1947, in coincidenza della quale si è reso necessario aumentare di una unità il ruolo dei magistrati della cassazione in quanto non era all'epoca previsto, per la magistratura giudicante, un posto di grado secondo, la riferita situazione ordinamentale non è sostanzialmente mutata, per cui deve ritenersi che egli - al pari degli altri magistrati ordinari che compongono il Tribunale superiore - resti tuttora inquadrato nell'organico della Corte.

4.- Per quanto riguarda, poi, le relazioni intercorrenti tra la Corte di cassazione e l'ufficio del Tribunale superiore (a prescindere, cioè, dallo status dei magistrati ordinari che ne fanno parte), occorre anzitutto ribadire che non è stato previsto un ruolo autonomo per i magistrati che lo costituiscono, né detto ufficio è del resto menzionato dall'ordinamento giudiziario (a differenza del tribunale regionale delle acque pubbliche, disciplinato invero dall'art.64, a norma del quale esso "costituisce una sezione della Corte di appello presso la quale è istituito").

Ciò premesso, va in primo luogo rilevato che i magistrati ordinari che lo compongono sono scelti - come si è in precedenza sottolineato - tra i magistrati della Corte di cassazione, della quale continuano a far parte, così come ad essa rimane ancorato lo stesso presidente del Tribunale superiore. In secondo luogo, è significativo che - secondo quanto previsto dall'ultimo comma dell'art.139 cit. - su richiesta del Tribunale superiore al suo ufficio di cancelleria potessero essere applicati in via temporanea cancellieri addetti ad altre autorità giudiziarie di Roma a seguito di provvedimento del "primo presidente della Corte di cassazione". In terzo luogo, è del pari sintomatico che la concessione del gratuito patrocinio per le controversie di competenza del tribunale superiore sia deliberata dalla Commissione costituita presso la Corte di cassazione (art.209 r.d.n.1775/33, cit.). Né può, infine, considerarsi priva di qualsiasi rilievo la circostanza che la sede del Tribunale superiore coincida - ed abbia costantemente coinciso - con quella della Corte di cassazione.

Alla luce di tali osservazioni può, quindi, affermarsi che tra il Tribunale superiore, pur dotato di una propria autonomia sul piano funzionale, e la Corte di cassazione sussista un collegamento di carattere organizzativo ed ordinamentale, alla luce del quale vanno definiti quegli aspetti che non hanno trovato nell'ordinamento una loro disciplina specifica. Non può del resto trascurarsi che, se i tribunali regionali delle acque pubbliche costituiscono parte integrante delle relative corti di appello, esigenze di simmetria inducono a ritenere che il Tribunale superiore, pur se estraneo alla struttura della Corte di cassazione (non essendo, peraltro, organo giudiziario di ultima istanza, atteso che le decisioni da esso emesse sono, per costante giurisprudenza, impugnabili presso le sezioni unite di detta Corte non solo per motivi attinenti alla giurisdizione, ma anche per qualsiasi altro vizio di legittimità: cfr. al riguardo il parere n.97/91 dell'Ufficio studi di questo Consiglio), ne costituisca ad ogni modo un'articolazione esterna.

5. - Alla luce dei rilievi che precedono possono essere presi in esame i quesiti in precedenza riportati sub I.

In relazione ad essi si osserva anzitutto, in via generale, che l'inaugurazione dell'anno giudiziario presso la Corte di cassazione costituisce una "cerimonia" (così l'art. 88 ord.giud.) di esclusiva pertinenza della Corte stessa, della quale - come detto - non fa parte integrante il Tribunale superiore delle acque pubbliche; né da questa conclusione deriva, peraltro, che sia configurabile una autonoma inaugurazione dell'anno giudiziario riferita al Tribunale superiore in quanto essa è prevista per la sola Corte di cassazione (oltre che, in sede locale, per le singole corti di appello).

Ciò non significa escludere, tuttavia, che dell'attività del Tribunale superiore debbano essere periodicamente informati, nelle forme istituzionali, il Ministro della Giustizia ed il Consiglio superiore della magistratura: proprio in considerazione della particolare importanza della funzione attribuita a tale organo giudiziario e dell'incisivo collegamento organizzativo ed ordinamentale di cui si è detto è rimesso, invero, al prudente apprezzamento del procuratore generale presso la Corte di cassazione riferirne adeguatamente nell'ambito della relazione che egli svolge in sede di inaugurazione dell'anno giudiziario.

E' del pari da ritenere che alla cerimonia di inaugurazione dell'anno giudiziario presso la Corte di cassazione siano chiamati a partecipare non solo - come rende palese la "promiscuità" delle loro funzioni - i magistrati ordinari che compongono il Tribunale superiore delle acque pubbliche, ma anche il suo presidente. Nonostante dalla formulazione letterale degli artt.88, 95, comma 1, e 96, comma 1, ord.giud. si desumerebbe che alle "adunanze solenni" della Corte di cassazione, quale è quella destinata all'inaugurazione dell'anno giudiziario, intervengano (soltanto) "le sezioni della Corte" (oltre che "tutti i magistrati del pubblico ministero che appartengono all'ufficio"), per cui potrebbe essere posta in dubbio la partecipazione del presidente del Tribunale superiore, che stricto sensu non ne fa parte, in base alla ratio delle disposizioni indicate deve pervenirsi alla soluzione affermativa. Se l'intenzione del legislatore del 1941 è stata, in effetti, quella di assicurare la presenza, nelle assemblee solenni, di tutti i magistrati che fanno parte dell'organico della Corte di cassazione, oltre che dei componenti della procura generale (che non sono chiamati a partecipare alle assemblee generali per così dire "ordinarie", nelle quali interviene soltanto il procuratore generale: art.95, comma 1), deve ritenersi che anche il presidente del Tribunale superiore - alla stregua dei rilievi svolti sub 3 in ordine al suo status - a tali adunanze partecipi, nonostante egli non svolga funzioni giudiziarie nell'ambito della Corte di legittimità.

6.- Quanto, infine, al quesito sub II, attinente al diritto di elettorato del presidente del Tribunale superiore delle acque pubbliche nella elezione dei giudici della Corte costituzionale, ritiene il Consiglio che esso esuli sicuramente dalla sua competenza.

La nomina dei giudici della Corte costituzionale che spetta, in numero di tre, alla Corte di cassazione è disciplinata - come è noto - dalla l. 11 marzo 1953, n.87, la quale stabilisce che essi sono eletti "da un Collegio del quale fanno parte il presidente della Corte di cassazione, che lo presiede, il procuratore generale, i presidenti di sezione, gli avvocati generali, i consiglieri e i sostituti procuratori generale della cassazione" (art.1, comma 2, lett.a).

Il quesito formulato, pertanto, non attiene a questioni di ordinamento giudiziario, né tanto meno relative all'organizzazione ed all'amministrazione giudiziaria, attribuite alla cognizione della VI Commissione (si veda, in proposito, la tab.A allegata al Regolamento interno del Consiglio), investendo piuttosto i criteri di composizione di un organo costituzionale. A ciò si aggiunga che, in prima istanza, l'individuazione dei magistrati aventi diritto al voto compete al Collegio indicato nella richiamata disposizione, rispetto alle cui decisioni non può interferire, neanche in via preventiva, il Consiglio superiore della magistratura.

In base alle considerazioni svolte, il Consiglio

delibera

di rispondere ai quesiti come sopra indicati nei termini di cui in motivazione.

**Riferimenti bibliografici.*

M.CONTE, Tribunali delle acque pubbliche, in Enc.dir., vol.XLV, pp.51 ss.

L.MONTANARI, La posizione del Tribunale superiore delle acque pubbliche nel sistema giurisdizionale: una questione irrisolta, nota a Corte cost. 16.6.1995, n.247, in Giur.cost., 1995, II, pp.1802 ss.

S.PALAZZOLO, Tribunali delle acque pubbliche, in Digesto delle discipline pubblicistiche, vol.XV, pp.376 ss.

ID., Relazione sulla giustizia del Tribunale superiore delle acque pubbliche nel quinquennio 1990-1994, in *Giur.cost.*, 1991, II, coll.353 ss.

C.M.PRATIS, Tribunale superiore delle acque pubbliche, in *Novissimo Dig.It.*, vol.XIX, pp.719 ss.

G.VACIRCA, Tribunali delle acque pubbliche, in *Enc.giur.*, vol. XXXI.