

Civile Ord. Sez. 1 Num. 13542 Anno 2026
Presidente: MERCOLINO GUIDO
Relatore: ABETE LUIGI
Data pubblicazione: 10/05/2026

ORDINANZA

sul ricorso n. 6285 - 2020 R.G. proposto da:

COOP. POMILIA GAS società cooperativa a r.l. – p.i.v.a. 05337060635 – in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, alla via degli Avignonesi, n. 5, presso lo studio dell'avvocato Eduardo Riccio e dell'avvocato Enrico Soprano che disgiuntamente e congiuntamente la rappresentano e difendono in virtù di procura speciale su foglio allegato in calce al ricorso.

RICORRENTE

e

MEDITERRANEA ENERGIA società cooperativa a r.l. – c.f. 03765640408 – in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa disgiuntamente e congiuntamente in virtù di procura speciale su foglio allegato in calce

al ricorso dall'avvocato professor Aldo Sandulli e dall'avvocato Sergio D'Amico ed elettivamente domiciliata in Roma, alla via Fulcieri Paulucci de' Calboli, n. 9, presso lo studio legale Sandulli – Battini - Cimino.

RICORRENTE INCIDENTALE

contro

COMUNE di SANT'ANTIMO – c.f./p.i.v.a. 01554810638 – in persona del *sub* commissario straordinario *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, alla piazza di Spagna, n. 15, presso lo studio dell'avvocato professor Andrea Zoppini che disgiuntamente e congiuntamente all'avvocato Vincenzo Di Vilio lo rappresenta e difende in virtù di procura speciale su foglio allegato in calce al contro-ricorso.

CONTRORICORRENTE – RICORRENTE INCIDENTALE

avverso la sentenza n. 5742/2019 della Corte d'Appello di Napoli.

Udita la relazione nella camera di consiglio del 14 novembre 2025 del consigliere dott. Luigi Abete.

RILEVATO CHE

1. In data 15.5.1997 il Comune di Sant'Antimo aggiudicava, all'esito di gara, al "CONSCOOP – Consorzio tra Cooperative di Produzione e Lavoro" la "concessione della conduzione del pubblico servizio di distribuzione canalizzata del gas metano, con diritto di esclusiva su tutto il territorio comunale, per uso domestico, industriale, commerciale e di riscaldamento (...)" (*cfr. ricorso "Pomilia", pag. 2*).

2. In data 17.12.1998 il Comune di Sant'Antimo e il "CONSCOOP" stipulavano convenzione, di durata ventennale, giusta la quale il concessionario aveva diritto ai ricavi derivanti dalla vendita del gas a cittadini e imprese ed al contempo era gravato dai costi di gestione e manutenzione della rete e dall'aggio dovuto al Comune; la convenzione altresì regolamentava il regime degli investimenti ed il riparto degli oneri e dei rischi (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 5*).

3. Con atto notarile del 28.10.2008 il "CONSCOOP" cedeva il ramo d'azienda, comprensivo della concessione aggiudicatagli dal Comune di Sant'Antimo, alla "Mediterranea Energia" società cooperativa a r.l. (*cfr. ricorso "Pomilia", pag. 3*).

4. A seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 164/2000 (*c.d. "decreto Letta"*), con cui la durata della convenzione risultava, ex art. 15, 9° co., d.lgs. cit., stabilita al 31.12.2012, cioè in dodici anni a decorrere dall'1.1.2001, di talché, in assenza di nuova gara, la "Mediterranea Energia" operava in regime di "proroga", insorgevano nel rapporto tra le parti criticità in ordine, da un lato, al canone concessorio preteso dal Comune ed a carico del concessionario, in ordine, dall'altro, "alle somme dovute dall'Amministrazione al Concessionario, per investimenti effettuati sulla rete e per sottrazioni dolose di gas da parte di terzi" (*cfr. ricorso "Mediterranea", pagg. 6 e 3*).

Segnatamente, a decorrere dal 2008, il Comune di Sant'Antimo contestava le detrazioni apportate dal concessionario ed assumeva di aver diritto a rimborsi quantificati in euro 1.000.000,00 ed oltre (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 7*).

5. Con domanda del 6.6.2014 il Comune di Sant'Antimo dava inizio al giudizio arbitrale (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 7*).

Resisteva la "Mediterranea Energia".

6. Il nominato c.t.u. attendeva al deposito della relazione di consulenza, al deposito di un successivo elaborato in risposta i rilievi dei c.t.p. ed al deposito di una relazione integrativa (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 8*).

7. In data 22.2.2017 spiegava intervento nel giudizio arbitrale la "Coop. Pomilia Gas" società cooperativa a r.l., acquirente, con atto notarile del 3.11.2016, dalla "Mediterranea Energia" del ramo d'azienda comprensivo della concessione del servizio per cui era controversia (*cfr. ricorso "Pomilia", pag. 7*).

8. Con lodo sottoscritto in data 21.6.2017 il collegio arbitrale, tra l'altro, statuiva nel senso (*cfr. sentenza impugnata, pag. 12 e pagg. 6 - 7*):

che l'intervento spiegato nel giudizio arbitrale dalla "Coop. Pomilia Gas" fosse da qualificare come "adesivo dipendente", "*ad adiuvandum*" ex art. 105, 2° co., cod. proc. civ.;

che limitatamente agli ammanchi di gas sussistevano atti dolosi, la cui responsabilità era da ripartire in pari misura tra il Comune di Sant'Antimo e la "Mediterranea"; al contempo, che non potessero "essere operate detrazioni a titolo di ammanchi di gas";

che la "Mediterranea" era tenuta a "corrispondere al Comune il corrispettivo in quota variabile nella misura accertata dal c.t.u., oltre interessi al tasso legale (...) ex art. 1284, 1° comma, c.c. (...)";

che la "Mediterranea" era tenuta a "corrispondere al Comune il corrispettivo in quota fissa nella misura accertata anno per anno dal c.t.u. nei chiarimenti resi (...), oltre interessi al tasso legale (...) ex art. 1284, 1° comma, c.c. (...)";

che la "Mediterranea" era tenuta a "corrispondere al Comune per l'anno 2014, come calcolati dal c.t.u. e così anche per i successivi [anni] i canoni in quota fissa e variabile, oltre interessi dalla domanda ex art. 1284, 1° comma, c.c.";

che nulla per gli ammanchi era dovuto alla "Mediterranea" in difetto di prova degli esborsi per la materia prima da parte della stessa concessionaria;

che le modalità di calcolo del canone eventualmente dovuto dalla "Mediterranea" al Comune per gli anni 2007/2012 erano quelle di cui alla c.t.u.;

che erano da riconoscere gli investimenti effettuati negli anni 2007 e 2008 nella misura di euro 171.329,46, oltre interessi legali ex art. 1284, 1° co., cod. civ. dalla domanda.

9. Avverso il lodo proponeva impugnazione la "Coop. Pomilia Gas".

Resisteva il Comune di Sant'Antimo.

Avverso il lodo proponeva separata impugnazione la "Mediterranea Energia".

Resisteva il Comune di Sant'Antimo.

Si costituiva la "Coop. Pomilia Gas".

Avverso il lodo proponeva separata impugnazione il Comune di Sant'Antimo.

Resisteva la "Mediterranea Energia".

Resisteva la "Coop. Pomilia Gas".

10. Riunite le impugnazioni, la Corte d'Appello di Napoli, con sentenza n. 5742/2019, le dichiarava inammissibili ed infondate; compensava integralmente tra le parti tutte le spese del giudizio, ferma la statuizione sulle spese di cui al dispositivo dell'impugnato lodo.

Evidenziava previamente la Corte di Napoli che la convenzione arbitrale era anteriore al 2.3.2006, di entrata in vigore del d.lgs. n. 40/2006, sicché era applicabile, *ratione temporis*, la disciplina in tema di convenzione d'arbitrato antecedente alla "riforma" di cui, appunto, al d.lgs. cit.; al contempo, nel quadro delle pronunce del 9.5.2016 delle Sezioni Unite di questa Corte, che l'impugnazione doveva reputarsi ammissibile pur per violazione delle regole di diritto relative al merito (*cfr. sentenza impugnata, pagg. 14 – 15*).

Evidenziava poi, per un verso, che era inammissibile il primo motivo – con susseguente assorbimento degli ulteriori motivi – dell'impugnazione spiegata dalla "Pomilia Gas", motivo con cui il lodo era stato censurato nella parte in cui il collegio arbitrale aveva qualificato come "adesivo dipendente" l'intervento della cooperativa nel giudizio arbitrale (*cfr. sentenza impugnata, pagg. 15 – 16*).

Evidenziava invero che l'asserito "errore processuale" veicolato dall'esperito mezzo di impugnazione esulava dalla tassativa elencazione degli "*errores in procedendo*" di cui all'art. 829, 1° co., cod. proc. civ. nella prefigurazione applicabile *ratione temporis* (*cfr. sentenza impugnata, pag. 16*).

Evidenziava in pari tempo che era fuor di contestazione che, a seguito della cessione del ramo d'azienda alla "Pomilia Gas", il Comune di Sant'Antimo non aveva autorizzato il trasferimento della concessione di pubblico servizio in favore della cessionaria (*cfr. sentenza impugnata, pagg. 16 - 17*).

Evidenziava conseguentemente che la cessionaria "Pomilia Gas" non poteva esser considerata parte contrattuale contrapposta al Comune e quindi non poteva considerarsi intervenuta nel giudizio arbitrale in veste di successore a titolo particolare nel diritto controverso, sicché era titolare di un mero interesse che concorreva alla qualificazione del suo intervento in guisa di "adesivo dipendente" (*cfr. sentenza impugnata, pag. 17*).

Evidenziava poi, per altro verso, che era destituito di fondamento il primo motivo dell'impugnazione spiegata dalla "Mediterranea", con il quale il lodo era stato censurato nella parte in cui si era ritenuto sussistente l'obbligo del concessionario di versamento del canone per la gestione in ordinaria amministrazione nel periodo successivo alla scadenza – 31.12.2012 – fissata dal c.d. "decreto Letta" e con il quale ulteriormente era stata eccepita l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 453, della legge n. 232/2016 e dell'art. 14, 7° co.,

del d.lgs. n. 164/2000 in relazione agli artt. 3, 24 e 41 Cost. (*cfr. sentenza impugnata, pagg. 17 – 20*).

Evidenziava segnatamente che, a fronte delle incertezze interpretative che le locuzioni “gestione del servizio” e “ordinaria amministrazione” figuranti nel dettato del 7° co. dell'art. 14 del d.lgs. n. 164/2000 (*“gli enti locali avviano la procedura di gara non oltre un anno prima della scadenza dell'affidamento, in modo da evitare soluzioni di continuità nella gestione del servizio. Il gestore uscente resta comunque obbligato a proseguire la gestione del servizio, limitatamente all'ordinaria amministrazione, fino alla data di decorrenza del nuovo affidamento. Ove l'ente locale non provveda entro il termine indicato, la regione (...) avvia la procedura di gara”*) erano idonee ad ingenerare, opportunamente il legislatore era intervenuto con il comma 453 dell'art. 1 della legge n. 232/2016 (*a tenor del quale “l'articolo 14, comma 7, del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, si interpreta nel senso che il gestore uscente resta obbligato al pagamento del canone di concessione previsto dal contratto. (...)”*), onde “evitare [alla scadenza del 31.12.2012] soluzioni di continuità nella gestione del servizio e non anche di imporre alla P.A. concedente di rinunciare ai conseguenti canoni concessori” (*così sentenza impugnata, pag. 20*).

Evidenziava dunque che, contrariamente all'assunto della “Mediterranea”, la prosecuzione dell'ordinaria gestione del servizio implicava di per sé che, a fronte del diritto del “gestore uscente” di percepire l'utile ricompreso nelle somme riscosse dagli utenti, lo stesso gestore fosse obbligato a pagare il canone concessorio (*cfr. sentenza impugnata, pag. 20*).

Evidenziava ancora che ingiustificato era anche l'assunto della “Mediterranea” secondo cui il comma 453 dell'art. 1 della legge n. 232/2016 era volto unicamente all'interpretazione autentica dell'art. 14, 7° co., del d.lgs. n. 164/2000,

“relativo alle concessioni delle attività di distribuzione del gas disposte successivamente all'entrata in vigore del decreto stesso, (...) non anche [del]l'art. 15 (Regime di transizione nell'attività di distribuzione) del decreto Letta, che introduceva le norme transitorie relative alle concessioni preesistenti e in corso di svolgimento (come nel rapporto di causa)” (*così sentenza impugnata, pag. 21*).

Evidenziava invero che l'art. 15, 5° co., del “decreto-Letta” prevedeva che pur i titolari di concessioni in essere alla data di entrata in vigore del medesimo decreto legislativo potessero “partecipare alle prime gare successive al periodo transitorio indette ai sensi dell'articolo 14”, sicché “anche i titolari di concessioni *in essere* [dovevano] essere considerati come *gestori uscenti ex art. 14 (...)*” (*così sentenza impugnata, pag. 22*), viepiù che, in dipendenza del riferimento generico, al comma 453 dell'art. 1 cit., al “canone previsto dal contratto”, non ostava a tale opzione esegetica la circostanza che, “per le concessioni ante decreto Letta, il canone era riferito ai servizi di distribuzione e vendita” (*cfr. sentenza impugnata, pagg. 22 - 23*).

Evidenziava inoltre – la corte – che era inammissibile, in quanto sostanziantesi in una censura “di merito”, il profilo *sub C*) veicolato dal quarto motivo (*quarto motivo concernente l'imputazione della responsabilità per gli ammanchi di gas in eguale misura in capo al concedente e alla concessionaria nonché il mancato riconoscimento del danno preteso dalla concessionaria in relazione agli ammanchi di gas*) dell'impugnazione della “Mediterranea”, con cui si era addotta l'irrelevanza, alla stregua di un complesso di risultanze istruttorie che il collegio arbitrale non aveva debitamente valutato, della mancanza della firma della medesima impugnante in calce all' “accordo su compensazioni finanziarie del 18.10.2013 tra la Conscoop, la Coop. Pomilia Gas a r.l. e Pomilia Energia s.r.l.

[ovvero, tal ultima, la s.r.l. venditrice del gas]" (cfr. sentenza impugnata, pagg. 31 – 32; cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 26).

Evidenziava invero che nell'accordo di compensazione la "Mediterranea Energia" non era prevista quale parte contrattuale ed altresì che l'impugnante si doleva per un presunto errore in sede di valutazione dell'attitudine probatoria di circostanze e documenti addotte ed acquisiti nel giudizio arbitrale, errore tuttavia non deducibile in sede di impugnazione del lodo arbitrale (cfr. sentenza impugnata, pag. 32).

Evidenziava ancora – la Corte – che era inammissibile pur il sesto motivo dell'impugnazione della "Mediterranea", concernente il passaggio del *dictum* arbitrale ove, in ragione della necessità della formale approvazione da parte del concedente degli investimenti realizzati dalla concessionaria, era stato denegato l'indennizzo invocato dall'impugnante (cfr. sentenza impugnata, pag. 35).

Evidenziava segnatamente che l'impugnante non aveva esplicitato le ragioni per le quali la clausola di cui all'art. 5 della convenzione avrebbe dovuto essere interpretata sulla scorta di parametri ermeneutici diversi da quelli adottati dal collegio arbitrale, non aveva esplicitato, cioè, le ragioni per le quali la clausola di cui all'art. 5 non valeva ad escludere l'indennizzo pur in difetto di accordo tra le parti circa l'investimento da eseguire (cfr. sentenza impugnata, pag. 36).

Evidenziava poi, per altro verso ancora, che era inammissibile il primo motivo dell'impugnazione spiegata dal Comune di Sant'Antimo, motivo con il quale si era addotto che le disposizioni contrattuali non valevano a giustificare l'affermazione della concorrente responsabilità dell'ente comunale "nel fenomeno dei furti di gas" (cfr. sentenza impugnata, pag. 36).

Evidenziava invero che l'impugnante non aveva indicato gli specifici canoni ermeneutici – di cui agli artt. 1362 e ss. cod. civ. – che il collegio arbitrale aveva

disatteso, "risolvendosi in sostanza la censura in un'inammissibile critica ad un punto motivazionale del lodo" (*così sentenza impugnata, pag. 37*).

Evidenziava altresì – la Corte – che era inammissibile pur il secondo motivo dell'impugnazione del Comune di Sant'Antimo, con il quale era stato censurato, per violazione dei principi in materia di presunzioni ex art. 2727 cod. civ., il lodo nella parte in cui il collegio arbitrale aveva riconosciuto alla "Mediterranea" l'importo di euro 171.329,46 a titolo di investimenti per gli anni 2007 e 2008.

Evidenziava invero che l'impugnante aveva a tal riguardo addotto un preteso errore nella valutazione della idoneità dell'accordo di compensazione a dar conto in via presuntiva del costo degli investimenti sostenuto dalla "Mediterranea" e quindi aveva prospettato un errore non deducibile in sede impugnazione del lodo arbitrale (*cfr. sentenza impugnata, pag. 38*).

11. Avverso la sentenza n. 5742/2019 della Corte d'Appello di Napoli ha proposto ricorso la "Coop. Pomilia Gas" soc. coop. a r.l.; ne ha chiesto sulla scorta di due motivi la cassazione con ogni conseguente statuizione anche in ordine alle spese di lite.

Avverso la medesima sentenza ha proposto ricorso la "Mediterranea Energia" società cooperativa a r.l.; ne ha chiesto sulla scorta di tre motivi la cassazione con ogni susseguente pronuncia anche in relazione alle spese di lite.

Il Comune di Sant'Antimo ha depositato controricorso, contenente ricorso incidentale articolato in tre motivi; ha chiesto rigettarsi il ricorso della "Coop. Pomilia Gas" ed il ricorso della "Mediterranea Energia" ed accogliersi il proprio ricorso incidentale con ogni conseguente *dictum*.

La "Mediterranea Energia" ha depositato controricorso onde resistere al ricorso incidentale del Comune di Sant'Antimo.

12. La ricorrente "Mediterranea Energia" ha depositato memoria.

Del pari ha depositato memoria il Comune di Sant'Antimo.

CONSIDERATO CHE

13. Con il primo motivo la ricorrente "Coop. Pomilia Gas" denuncia ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 5, cod. proc. civ. la violazione e la falsa applicazione degli artt. 105, 111, 816 *quinquies*, 827 e 831 cod. proc. civ.

Deduce che ha errato la Corte di Napoli a reputare inammissibile il primo motivo della propria impugnazione – con cui aveva censurato il lodo arbitrale nella parte in cui il suo intervento nel giudizio arbitrale era stato qualificato come adesivo dipendente – siccome (*a giudizio della Corte d'appello*) esulante, il veicolato "*error in procedendo*", dal tassativo paradigma di cui all'art. 829 cod. proc. civ., nella formulazione applicabile *ratione temporis*.

Deduce che contrariamente all'assunto della Corte distrettuale l'esperito motivo d'impugnazione era da correlare alla previsione di nullità del lodo di cui al n. 9) del 1° co. dell'art. 829 cod. proc. civ. (*nella formulazione applicabile ratione temporis*) per inosservanza nel procedimento arbitrale del principio del contraddittorio (*cfr. ricorso "Pomilia", pag. 15*).

Deduce in particolare che la qualificazione del suo intervento nel giudizio arbitrale in guisa di intervento "adesivo dipendente" anziché "autonomo" ha comportato la violazione del contraddittorio e ha cagionato l'illegittima compressione del suo diritto di difesa, giacché, viceversa, "avrebbe potuto ottenere (...) una valutazione sul merito delle proprie pretese" (*così ricorso "Pomilia", pag. 16*).

Deduce in ogni caso - ovvero pur a prescindere dalla violazione della regola del contraddittorio - che la prefigurazione del 2° co. dell'art. 829 cod. proc. civ.,

nella formulazione applicabile *ratione temporis*, la legittimava senz'altro ad impugnare per nullità il lodo in dipendenza della mancata osservanza delle regole di diritto (*cf. ricorso "Pomilia", pag. 17*).

Deduce, d'altro canto, che il solo fatto della cessione in suo favore del ramo d'azienda, indipendentemente dagli effetti prodottisi nei confronti del Comune di Sant'Antimo, ha comportato ex art. 111 cod. proc. civ. il suo diritto di intervenire in veste di successore a titolo particolare nel diritto controverso nel giudizio arbitrale (*cf. ricorso "Pomilia", pag. 20*).

Deduce in particolare che nel caso *de quo* la fattispecie traslativa, ovvero la cessione del ramo d'azienda in virtù del rogito del 3.11.2016, si è perfezionata senza necessità di uno specifico consenso da parte dell'altro contraente, ossia del Comune di Sant'Antimo (*cf. ricorso "Pomilia", pagg. 20 – 21*).

14. Con il secondo motivo la ricorrente "Coop. Pomilia Gas" denuncia ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 5, cod. proc. civ. la violazione e/o la falsa applicazione delle norme di diritto; l'omissione di pronuncia.

Deduce che la Corte di Napoli, in conseguenza della declaratoria di inammissibilità del primo motivo di impugnazione, ha omesso di pronunciarsi in ordine agli ulteriori motivi all'uopo proposti (*cf. ricorso "Pomilia", pag. 21*).

15. Con il primo motivo la ricorrente "Mediterranea Energia" denuncia ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione e/o l'erronea applicazione dell'art. 14, 7° co., d.lgs. n. 164/2000 e del decreto MI.S.E. 5.2.2016 nonché dell'art. 1, comma 453, legge n. 232/2016. Altresì, provvede alla "riproposizione della questione di illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 453, l. n. 232 del 2016 per violazione degli artt. 3, 24 e 41 Cost., nonché violazione dell'art. 6 CEDU" (*così ricorso "Mediterranea", pag. 11*).

Deduce che "la gestione del servizio in proroga (...) era stata immaginata dal Legislatore come una fase (...) molto limitata nel tempo (se non del tutto eccezionale) (...) senza oneri concessori di sorta"; che d'altronde l'art. 14, 7° co., del "decreto-Letta" imponeva agli enti locali l'avvio della procedura di gara "non oltre un anno prima della scadenza dell'affidamento (...)" (cfr. ricorso "*Mediterranea*", pagg. 13 – 14).

Deduce che in questi termini "non può essere concesso all'Autorità pubblica di rinviare *sine die* l'avvio della gara, continuando a percepire i canoni pregressi" (così ricorso "*Mediterranea*", pag. 14); che, d'altronde, l'art. 5, 5° co., del decreto del MI.S.E. del 5.2.2013, regolante il rapporto all'esito della scadenza, non richiama l'art. 28, che disciplina i "corrispettivi per l'affidamento del servizio" (cfr. ricorso "*Mediterranea*", pag. 16).

Deduce dunque che "l'art. 1, comma 453, della Legge n. 232/2016 costituisce in realtà una disposizione <innovativa>, indebitamente dotata dal Legislatore di efficacia retroattiva attraverso l'*escamotage* della norma interpretativa" (così ricorso "*Mediterranea*", pag. 16).

Deduce del resto che l'art. 1, comma 453, cit. per nulla si correla all'art. 14, 7° co., cit.

Deduce che difatti la lettura di tal ultima disposizione non fa emergere alcuna incertezza in ordine alla circostanza per cui, in attesa del nuovo affidamento, il concessionario fosse tenuto a proseguire il servizio "senza dover versare alcun canone" (così ricorso "*Mediterranea*", pag. 17); che propriamente, scadute *ex lege* le concessioni in corso, gli enti locali non hanno indetto nuove gare, le proroghe si sono protratte per molti anni e, al fine di rimediare ai danni per le finanze locali, è stato emanato l'art. 1, comma 453, cit. (cfr. ricorso "*Mediterranea*", pag. 18).

Deduce in particolare che, se il legislatore avesse voluto estendere l'onere di pagamento del canone dopo la scadenza convenzionale anche alle convenzioni "storiche" e non solo a quelle assegnate dopo l'anno 2000, avrebbe dovuto interpretare autenticamente anche l'art. 15, 9° co., del "decreto-Letta", recante la disciplina transitoria (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 19*); che l'art. 1, comma 453, cit. è stato emanato non già per risolvere contrasti interpretativi bensì "per la correzione dei saldi pubblici" (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 21*); che l'art. 1, comma 453, cit. ha in fondo imposto coattivamente la prosecuzione di un'attività economica con l'obbligo di versamento di onerosi aggi (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 23*).

Deduce in conclusione che la Corte di Napoli ha errato ad applicare l'art. 1, comma 453, cit. e a non rilevarne la manifesta illegittimità costituzionale (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 19*).

16. Con il secondo motivo la ricorrente "Mediterranea Energia" denuncia ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione e/o l'erronea applicazione dell'art. 829 cod. proc. civ. e degli artt. 1325, 1326, 1350, 2709 e 2710 cod. civ. in ordine alla formazione e alla prova dei contratti tra imprenditori.

Deduce, con riferimento agli "ammanchi" ovvero ai quantitativi di gas illegalmente sottratti alla rete con allacci abusivi, che ha errato la Corte di Napoli a reputare inammissibile il motivo di impugnazione con cui aveva censurato il lodo arbitrale, peraltro, in relazione al mancato riconoscimento del danno da essa ricorrente subito in conseguenza, appunto, degli "ammanchi" (*cfr. ricorso "Mediterranea", pagg. 25 - 26*).

Deduce che, contrariamente all'assunto della Corte d'appello, con siffatto motivo d'impugnazione aveva addotto la violazione dei criteri legali – ossia degli articoli di cui in rubrica – relativi alla formazione e alla prova dei contratti; che

dunque non aveva formulato una censura relativa al merito (*cfr. ricorso "Mediterranea, pag. 27*).

Deduce in particolare che aveva addotto, alla stregua della nota di "ConsCoop", nota recante "*compensazioni finanziarie Pomilia/Conscoop/Mediterranea Energia/Con Energia*", all'uopo prodotta unitamente ad un estratto della propria contabilità, l'irrelevanza della mancanza della propria firma in calce all'accordo di compensazione, avendo "eseguito il rapporto *per facta concludentia* (tramite la registrazione delle scritture contabili) e comunque fatto proprio il negozio con il suo deposito in giudizio" (*così ricorso "Mediterranea", pag. 29*).

17. Con il terzo motivo la ricorrente "Mediterranea Energia" denuncia ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione e/o l'erronea applicazione dell'art. 829 cod. proc. civ., degli artt. 832 e ss. e 1592 cod. civ., dell'art. 24 r.d. 2578/1925, dell'art. 14 d.lgs. n. 164/2000 e delle delibere A.E.E.G. (ora ARERA) relative agli obblighi di servizio universale.

Deduce che ha errato la Corte di Napoli a reputare inammissibile il motivo di impugnazione con cui aveva censurato il lodo arbitrale in relazione al mancato riconoscimento dell'indennizzo per gli investimenti effettuati in ragione della necessità della formale approvazione da parte del concedente (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 32*).

Deduce in particolare che aveva addotto la violazione dell'art. 14 del d.lgs. n. 164/2000 e dell'art. 24 del r.d. n. 2578/1925, il che qualificava come irrilevante la formale approvazione dei lavori da parte del concedente, quanto meno nell'ipotesi in cui gli investimenti fossero stati previsti dalla legge o dalla convenzione come necessari (*cfr. ricorso "Mediterranea, pagg. 32 - 33*).

Deduce quindi che, contrariamente all'assunto della Corte d'appello, aveva provveduto ad indicare nel motivo di impugnazione del lodo, i canoni ermeneu-

tici diversi da quelli utilizzati dal collegio arbitrale (*cfr. ricorso "Mediterranea" pag. 33*).

18. Con il primo motivo il ricorrente incidentale Comune di Sant'Antimo svolge ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 4, cod. proc. civ. duplice denuncia.

Ovvero denuncia la nullità della sentenza per violazione dell'art. 829, 2° co., cod. proc. civ. (*nella formulazione antecedente alla "riforma" del 2006*) e dell'art. 241, comma 15-*bis*, d.lgs. n. 163/2006, per aver la Corte d'appello dichiarato inammissibile il motivo di nullità del lodo relativo alla violazione degli artt. 1362 e ss. e 1227 cod. civ.

Ovvero denuncia la nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., per aver la Corte d'appello omesso di pronunciarsi sull'impugnazione del lodo per violazione dell'art. 1227 cod. civ.

Deduce che ha errato la Corte di Napoli a reputare inammissibile il motivo di impugnazione con cui aveva censurato il lodo nella parte in cui il collegio arbitrale, relativamente alle abusive sottrazioni di gas, aveva affermato la sua responsabilità concorrente ed in pari misura con il Comune concedente (*cfr. ricorso Comune, pag. 35*).

Deduce in particolare, con riferimento al profilo concernente la violazione da parte degli arbitri delle regole in tema di interpretazione dei contratti, che aveva "specificato i canoni ermeneutici in concreto violati, nonché il punto e il modo con cui gli arbitri si erano discostati da essi" (*così ricorso Comune, pag. 36*), sicché la lettura sistematica e secondo buona fede delle clausole della convenzione avrebbe dovuto condurre all'affermazione dell'esclusiva responsabilità del concessionario (*cfr. ricorso Comune, pag. 36*).

Deduce in particolare, con riferimento al profilo concernente l'erronea affermazione da parte del collegio arbitrale, in dipendenza della non corretta inter-

pretazione delle clausole contrattuali, del suo concorso di colpa in violazione dell'art. 1227 cod. civ., che la Corte d'appello ha – di tale profilo - omesso la disamina in violazione del principio di “corrispondenza tra chiesto e pronunciato” (*cfr. ricorso Comune, pag. 40*).

19. Con il secondo motivo il ricorrente incidentale Comune di Sant'Antimo svolge ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 4, cod. proc. civ. duplice denuncia.

Ovvero denuncia la nullità della sentenza per violazione dell'art. 829, 2° co., cod. proc. civ. (*nella formulazione antecedente alla “riforma” del 2006*) e dell'art. 241, comma 15-*bis*, d.lgs. n. 163/2006, per aver la Corte d'appello dichiarato inammissibile il motivo di nullità del lodo relativo alla violazione e falsa applicazione degli artt. 2727 e 2729 cod. civ.

Ovvero denuncia la nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. per omessa pronuncia sul motivo di nullità del lodo con cui si era adottata l'intrinseca contraddittorietà della motivazione del lodo arbitrale.

Deduce dapprima che ha errato la Corte di Napoli a reputare inammissibile il motivo di impugnazione, con cui aveva censurato il lodo nella parte in cui il collegio arbitrale aveva affermato il diritto della “Mediterranea Energia” al rimborso degli investimenti effettuati negli anni 2007 e 2008 (*cfr. ricorso Comune, pag. 41*).

Deduce in particolare che con il motivo di impugnazione del lodo aveva lamentato la violazione e falsa applicazione degli artt. 2727 e 2729 cod. civ., siccome gli arbitri avevano “erroneamente tratto la prova di un fatto primario (esborso investimenti da parte di Mediterranea Energia) da un fatto secondario (compensazione crediti tra Pomilia e Mediterranea Energia) rimasto assolutamente indimostrato” (*così ricorso Comune, pag. 43*).

Deduce quindi che aveva addotto che gli asseriti elementi indiziari difettavano dei requisiti della gravità, della precisione e della concordanza (*cfr. ricorso Comune, pag. 44*).

Deduce dipoi che la Corte d'appello ha omesso qualsivoglia pronuncia in ordine all'ulteriore motivo di impugnazione, con cui aveva lamentato la manifesta ed intrinseca contraddittorietà della motivazione del lodo, siccome il collegio arbitrale aveva, da un canto, con riferimento al tema del rimborso degli investimenti, attribuito efficacia probatoria all'accordo di compensazione ed aveva, d'altro canto, con riferimento al tema degli "ammanchi", reputato irrilevante il medesimo accordo (*cfr. ricorso Comune, pag. 45*).

20. Con il terzo motivo il ricorrente incidentale Comune di Sant'Antimo ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 4, cod. proc. civ. denuncia la nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. per omessa pronuncia sul motivo di impugnazione del lodo con cui si era denunciata la violazione da parte degli arbitri degli artt. 81 cod. proc. civ. e 2697 cod. civ. in ordine alla ritenuta titolarità in capo alla concessionaria del diritto al rimborso degli investimenti.

Premette che nel corso del giudizio arbitrale aveva addotto che gli investimenti erano stati effettuati dalla "Pomilia Gas", sicché aveva contestato il diritto della "Mediterranea Energia" ad ottenerne il rimborso (*cfr. ricorso Comune, pag. 46*).

Premette dunque che con l'esperita impugnazione del lodo aveva addotto che la "Mediterranea Energia" non aveva dato prova della titolarità del diritto azionato (*cfr. ricorso Comune, pag. 46*).

Indi deduce che la Corte di Napoli ha omesso di pronunciarsi in ordine a siffatto motivo di impugnazione, con cui, appunto, aveva denunciato la violazione degli artt. 81 cod. proc. civ. e 2697 cod. civ. (*cfr. ricorso Comune, pag. 46*).

21. Si impone la previa disamina del ricorso della "Coop. Pomilia Gas".

Invero, il ricorso di "Pomilia Gas" è stato avviato per la notifica a mezzo posta in data 6.2.2020; il ricorso di "Mediterranea Energia" è stato invece notificato successivamente, ossia il 7.2.2020 (*cfr. Cass. sez. lav. 18.9.2007, n. 19340, giusta la quale il principio secondo cui l'impugnazione proposta per prima determina la costituzione del processo nel quale debbono confluire le eventuali impugnazioni di altri incombenti e secondo cui, nel caso di appello, le impugnazioni successive alla prima assumono carattere incidentale, ha carattere generale; Cass. 30.4.2009, n. 10124*).

22. Si giustifica la disamina congiunta di ambedue i motivi del ricorso esperito dalla "Coop. Pomilia Gas"; in ogni caso, entrambi i mezzi di impugnazione, alla stregua dei rilievi che seguono, sono inammissibili.

23. Una previa puntualizzazione si impone.

Con il primo mezzo la "Pomilia Gas" ha propriamente denunciato un "*error in procedendo*", ossia l'erronea mancata qualificazione ai sensi dell'art. 829, 1° co., n. 9), cod. proc. civ. – da parte della Corte di Napoli - del motivo di impugnazione esperito a censura dell'(*asserita*) erronea connotazione (*di cui al lodo*), come "adesivo dipendente" anziché come "autonomo", dell'intervento spiegato nel giudizio arbitrale (*incongruo è il riferimento in rubrica al n. 5 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ., n. 5 che concerne l'accertamento e la valutazione dei fatti rilevanti ai fini della decisione della controversia: cfr. Cass. Sez. Un. 25.11.2008, n. 28054; cfr. Cass. 11.8.2004, n. 15499. Il testo del n. 9) del 1° co. dell'art. 829 cod. proc. civ. è rimasto invariato all'esito della "riforma" di cui al d.lgs. n. 40/2006*).

Sovviene perciò l'elaborazione di questa Corte, a tenor della quale il principio di economia processuale (*quale riflesso della garanzia costituzionale del giusto*

processo) giustifica il potere della Corte di cassazione di correggere, ex art. 384, 4° co., cod. proc. civ., la motivazione della sentenza impugnata anche con riferimento all' "*error in procedendo*", in particolare all' "*error in iudicando de modo procedendi*" (cioè *all'errore di applicazione della norma processuale che sfocia in un corrispondente vizio di attività*), indipendentemente dalla circostanza che la falsa applicazione dipenda dall'erronea soluzione di una "*quaestio iuris*" o di una "*quaestio facti*", trattandosi di fatto processuale rispetto al quale la Corte ha potere d'indagine autonoma sul fascicolo (*cfr. Cass. (ord.) 19.1.2023, n. 1669; Cass. 28.7.2005, n. 15810*).

24. Ebbene, su tale scorta, si reputa, *in parte qua agitur*, di correggere, così come si corregge, nei termini seguenti la motivazione dell'impugnato *dictum*.

E, ovviamente, nei rilievi che seguono resta assorbita pur la deduzione di "Pomilia Gas" secondo cui la Corte di Napoli "avrebbe, di sicuro, dovuto vagliare la nullità del lodo alla luce della sopracitata norma [*id est, del 2° co. dell'art. 829 cod. proc. civ., nella formulazione applicabile ratione temporis*], in quanto nel giudizio arbitrale non risultano rispettate le norme di diritto da parte del collegio arbitrale in merito alla posizione della Pomilia Gas nel medesimo giudizio" (*così ricorso "Pomilia", pag. 17*).

Più esattamente, devesi dar atto che nella specie si applicano senz'altro le previsioni dell'art. 816 *quinquies* cod. proc. civ., rubricato "intervento di terzi e successione nel diritto controverso". Del resto, la "Pomilia Gas" con il primo mezzo ha denunciato la violazione e falsa applicazione, tra gli altri, dell'art. 816 *quinquies* cod. proc. civ. (*cfr. peraltro ricorso "Pomilia Gas", pagg. 17, 19 e 21*).

Invero, il complesso delle disposizioni di cui agli artt. 816 e ss. cod. proc. civ. – tra cui l'art. 816 *quinquies* cod. proc. civ. – ossia il Capo III, intitolato "Del procedimento", del Titolo VIII del Libro IV del codice di rito, Capo III come so-

stituito dall'art. 22 del d.lgs. n. 40/2006, si applica, ai sensi dell'art. 27, 4° co., del medesimo d.lgs., ai procedimenti arbitrali la cui domanda sia stata proposta successivamente all'entrata in vigore (2.3.2006) del d.lgs. cit.

E, di certo, è il caso *de quo*, poiché la domanda di arbitrato risale al 10.6. 2014. Propriamente, con atto notificato in tale data il Comune di Sant'Antimo ebbe ad attivare la clausola compromissoria (*cfr. ricorso "Pomilia Gas", pag. 3. Si è detto che "Pomilia Gas" ebbe poi ad intervenire in data 22.2.2017. Non riveste valenza, quindi, la circostanza per cui la convenzione cui accede la clausola compromissoria sia stata siglata in data 17.12.1998*).

25. In tal guisa non può che rimarcarsi che con la prima parte del primo motivo di ricorso, a riscontro dell'asserita violazione del contraddittorio nel giudizio arbitrale - in ragione dell'erronea qualificazione dell'intervento colà spiegato - non rilevata come tale dalla Corte distrettuale, la "Pomilia Gas" non ha dato conto in termini né specifici né "autosufficienti" (*cfr. Cass. Sez. Un. 25.7. 2019, n. 20181, in ordine all'onere dell' "autosufficienza" in relazione alla denuncia dell' "error in procedendo"*) della sussistenza delle condizioni prefigurate dal 1° co. del medesimo art. 816 *quinquies* cod. proc. civ. (*"l'intervento volontario e la chiamata in arbitrato di un terzo sono ammessi solo con l'accordo del terzo e delle parti e con il consenso degli arbitri"*).

Ben vero, il difetto di specificità e di "autosufficienza" viepiù rileva, giacché il Comune di Sant'Antimo - in rapporto appunto alle prefigurazioni del 1° co. dell'art. 816 *quinquies* cod. proc. civ. - ha addotto l'insussistenza e del consenso degli arbitri e, ancor prima, dell'accordo tra la "Pomilia Gas" e le parti del giudizio arbitrale, "non avendo l'Ente comunale espresso alcun consenso in tal senso, ma essendosi al contrario prontamente opposto all'estromissione di Mediterranea Energia dal giudizio arbitrale e al subentro di Pomilia" (*cfr. controricorso*

Comune Sant'Antimo, pagg. 33 – 34, ove sono richiamati gli atti di manifestazione di dissenso al subentro nel giudizio arbitrale).

In questi termini non vi è margine alcuno per la qualificazione dell'intervento spiegato dalla "Pomilia Gas" nel giudizio arbitrale come intervento autonomo o litisconsortile.

26. Non sfugge, ovviamente, che il 3° co. dell'art. 816 *quinquies* cod. proc. civ. prefigura *expressis verbis* l'applicazione al giudizio arbitrale dell'art. 111 cod. proc. civ.

E, si è anticipato, che la "Pomilia Gas" ha addotto – nel segno, appunto, del 3° co. dell'art. 816 *quinquies* cod. proc. civ – che la cessione in suo favore del ramo d'azienda con rogito del 3.11.2016 ebbe a legittimarla all'intervento nel giudizio arbitrale ai sensi dell'art. 111 cod. proc. civ., in qualità di successore a titolo particolare nel diritto controverso.

27. Ciò nonostante, è da disconoscere che il rogito Maltoni in data 3.11.2016, al di là della sua validità tra cedente ("*Mediterranea Energia*") e cessionaria ("*Pomilia Gas*"), abbia sortito effetti nei confronti del Comune di Sant'Antimo, contraente ceduto "senza necessità di [un suo] specifico consenso".

Sovviene l'elaborazione di questa Corte (*ma si veda anche Consiglio di Stato 7.3.2012, n. 1298, ove in motivazione si legge testualmente: "la scelta di un soggetto concessionario da parte di una Pubblica Amministrazione avviene a seguito di una valutazione sulla sua idoneità (morale ed economica) ad utilizzare i beni dell'amministrazione o a svolgere adeguatamente tutti i compiti e le funzioni oggetto della concessione. Il rapporto che sorge fra l'Amministrazione concedente e il concessionario è quindi (...) un rapporto che si fonda sull'intuitus personae"* Su tale scorta il C.S. ha assunto, seppur con riferimento alle concessioni di beni appartenenti al demanio o al patrimonio indisponibile di un soggetto

pubblico, nelle quali alla concessione si accompagna peraltro un disciplinare, sottoscritto dalle parti, nel quale sono stabiliti i diritti e gli obblighi del privato e quindi sono indicati il canone da corrispondere e le modalità di esercizio della concessione stessa, che "non può essere ammessa una cessione della concessione a terzi senza il preventivo assenso dell'amministrazione concedente").

Segnatamente, da un canto, sovviene l'insegnamento secondo cui, giacché la cessione del contratto costituisce un negozio trilatero che richiede il consenso di tutte le parti interessate e, quindi, anche del contraente ceduto, qualora il contratto trasferito sia un contratto con la P.A., la cessione, anche quando sia stata autorizzata preventivamente dal soggetto pubblico, non si perfeziona nei suoi confronti fino a quando *[sulla scorta della previa autorizzazione]* non le sia stata notificata oppure essa non l'abbia accettata in forma scritta, dovendosi escludere - per i principi che regolano la forma dei contratti in cui interviene la pubblica amministrazione - ogni spazio di efficacia per eventuali comportamenti taciti concludenti (*cfr. Cass. 23.2.2004, n. 3547*).

Segnatamente, d'altro canto, sovviene l'insegnamento secondo cui, in tema di cessione di azienda, deve escludersi un trasferimento di azienda tutte le volte in cui più soggetti si succedano in un'attività oggetto di concessione amministrativa, poiché, in tal caso, la concessione deve intendersi rilasciata a titolo originario in capo al cessionario (*cfr. Cass. 29.3.2006, n. 7250*).

28. Le summenzionate indicazioni giurisprudenziali viepiù esplicano valenza nella specie, siccome il Comune di Sant'Antimo ha addotto che l'art. 22 della convenzione del 1998 disponeva espressamente: "il Concessionario non potrà trasferire la concessione a terzi se non a seguito di approvazione formale [da parte del Comune]" (*cfr. controricorso, pag. 33*).

Ha addotto, dunque, che "il contratto di concessione subordinava la sua eventuale cessione (trattandosi di servizio pubblico essenziale) ad esplicita formale approvazione da parte dell'ente comunale" e che siffatta approvazione "non è mai intervenuta" (*cfr. controricorso, pag. 33*).

In tal guisa, indubitabilmente, la ricorrente "Pomilia Gas" – poiché si è limitata a prospettare che non vi fosse necessità di uno specifico consenso del concedente/contraente ceduto (*cfr. ricorso "Pomilia", pag. 21*) - per nulla ha dato conto né in termini specifici né in termini "autosufficienti" della sussistenza nella specie delle condizioni prefigurate ("*approvazione formale*") e dagli insegnamenti dapprima richiamati e dall'art. 22 della convenzione del 1998.

29. Le argomentazioni tutte dianzi svolte inducono ad un ineludibile postulato.

Ovvero al rilievo per cui l'intervento che la "Pomilia Gas" ebbe ad esperire nel giudizio arbitrale si qualifica – e non può che essere qualificato - come "adesivo dipendente" (*intervento che, evidentemente, si configura allorché il terzo sostiene le ragioni di una parte senza proporre nuove domande ed ampliare il tema del contendere*) alla stregua della prefigurazione del 2° co. dell'art. 816 *quinquies* cod. proc. civ. ("*sono sempre ammessi l'intervento previsto dal secondo comma dell'articolo 105 e l'intervento del litisconsorte necessario*").

30. In dipendenza della qualificazione in tal guisa dell'intervento è evidentemente vano l'assunto veicolato dal primo mezzo del ricorso della "Pomilia Gas" secondo cui ha errato la Corte di Napoli a non ricondurre il motivo di impugnazione del lodo alla previsione del n. 9) del 1° co. dell'art. 829 cod. proc. civ. e a non scorgere la violazione della garanzia del contraddittorio nel giudizio arbitrale.

In dipendenza della qualificazione dell'intervento nel giudizio arbitrale come "adesivo dipendente" esplica valenza l'elaborazione di questa Corte secondo cui l'interventore adesivo dipendente non ha un'autonoma legittimazione ad impugnare (*salvo che l'impugnazione sia limitata alle questioni attinenti alla qualificazione dell'intervento o alla condanna alle spese poste a carico dell'interveniente*), sicché la sua impugnazione è inammissibile, qualora la parte adjuvata non abbia esercitato il proprio diritto di proporre impugnazione ovvero abbia fatto acquiescenza alla decisione (*cfr. Cass. (ord.) 11.11.2024, n. 28907*).

Certo, nella specie la parte adjuvata "Mediterranea Energia" si è avvalsa del suo diritto di proporre impugnazione.

E tuttavia esplica valenza in pari tempo l'insegnamento di questo Giudice a tenor del quale la parte che svolge intervento adesivo dipendente, ai sensi del 2° co. dell'art. 105 cod. proc. civ., può aderire all'impugnazione proposta dalla parte medesima, ma non può proporre impugnazione autonoma, la quale deve essere dichiarata inammissibile (*cfr. Cass. 16.2.2009, n. 3734*).

In tal guisa l'inammissibilità dei motivi di impugnazione del lodo esperiti dalla "Mediterranea Energia" innanzi alla Corte di Napoli correttamente ha indotto la Corte partenopea a dichiarare (*oltre che inammissibile il primo motivo di impugnazione ex art. 829 cod. proc. civ.*) assorbiti i motivi di merito svolti dalla "Pomilia Gas".

In tal guisa l'inammissibilità – di cui si dirà – dei motivi di ricorso per cassazione esperiti dalla (*ricorrente incidentale*) "Mediterranea Energia" importa *ex se* (*al di là dell'inammissibilità del primo motivo di ricorso*) l'inammissibilità del secondo motivo di ricorso, motivo con il quale la "Pomilia Gas" – in verità in maniera irrituale (*cfr. Cass. Sez. Un. 24.7.2013, n. 17931*) – si è doluta per "omessa pronuncia".

31. Il primo motivo del ricorso della "Mediterranea Energia" è inammissibile.

32. Invero, siffatto mezzo di impugnazione – pur con riferimento alla questione di legittimità costituzionale – si risolve nella sostanziale riproposizione del motivo ex art. 829 cod. proc. civ. formulato avverso il lodo arbitrale (*si condivide, dunque, il rilievo in tal senso formulato dal Comune di Sant'Antimo: cfr. controricorso, pag. 12*).

Evidentemente, in questi termini, soccorre l'elaborazione di questa Corte.

Ovvero l'insegnamento - seppur espresso sullo specifico terreno del contenzioso elettorale - a tenor del quale il ricorso per cassazione non può avere ad oggetto i motivi proposti in primo grado ed in appello, in quanto il giudizio innanzi a questa Corte non può che riguardare la sentenza di appello che detti motivi ha o avrebbe dovuto esaminare e quindi le valutazioni operate in quella sede o le eventuali omissioni riscontrabili (*cfr. Cass. 29.1.2016, n. 1755; Cass. 24.2.2006, n. 4250*).

Ovvero l'insegnamento a tenor del quale con i motivi di ricorso per cassazione la parte non può limitarsi a riproporre le tesi difensive svolte nelle fasi di merito e motivatamente disattese dal giudice dell'appello, senza considerare le ragioni offerte da quest'ultimo, poiché in tal modo si determina una mera contrapposizione della propria valutazione al giudizio espresso dalla sentenza impugnata che si risolve, in sostanza, nella proposizione di un "non motivo", come tale inammissibile ex art. 366, 1° co., n. 4, c.p.c. (*cfr. Cass. (ord.) 24.9.2018, n. 22478; Cass. sez. lav. 25.8.2000, n. 11098*).

33. Ad un'ulteriore duplice notazione, comunque, occorre far luogo.

33.1. Con sentenza n. 239 del 9.11.2021 la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibili le questioni di legittimità costituzionale – sollevate dal Collegio ar-

bitrale costituito presso la Camera arbitrale dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) in riferimento agli artt. 3 e 97 Cost. – dell'art. 1, comma 453, della legge n. 232 del 2016 in considerazione delle “carenza dell'ordinanza di rimessione in punto di adeguata ricostruzione del quadro normativo”.

La Consulta – peraltro - non solo ha dato atto che “l'ordinanza di rimessione (...) non ricostruisce in modo dettagliato il quadro normativo in materia di gare per l'affidamento dell'attività di distribuzione del gas naturale, non si sofferma sui poteri sostitutivi e non dà conto, pertanto, della possibilità che gli eventuali effetti negativi imputati alla disposizione impugnata trovino un rimedio attraverso gli strumenti predisposti dal legislatore per garantire l'avvio delle procedure di gara” (*cfr. par. 6.2. del “considerato in diritto”*).

Ma ha soggiunto - peraltro - che “la proroga del rapporto limitatamente all'ordinaria amministrazione, ivi compresa l'obbligazione del canone concessorio previsto dal contratto, non escluderebbe la possibilità per le parti di ottenere una revisione degli obblighi contrattuali, compatibilmente con il vincolo per le stesse parti di non poter recedere dal rapporto sino al nuovo affidamento, che resterebbe fermo in forza della previsione di legge speciale di cui all'art. 14, comma 7, del d.lgs. n. 164 del 2000” (*cfr. par. 6.3. del “considerato in diritto”*).

33.2. Nel solco segnato dalla pronuncia della Consulta questa Corte, dal canto suo, ha fatto luogo alle seguenti puntualizzazioni.

In tema di contratto di servizio di distribuzione del gas naturale, la proroga “*ex lege*” dell'obbligo di pagamento del canone ex artt. 14, 7° co., del d.lgs. n. 164 del 2000 e 1, comma 453, della legge n. 232 del 2016, non si pone in contrasto con la normativa comunitaria a tutela della libertà di impresa, tenuto conto che l'ordinamento interno, da un lato, contempla un apposito rimedio per consentire la rinegoziazione delle condizioni contrattuali (*assicurando financo la*

possibilità di recedere dal contratto, ove tale rinegoziazione non vada a buon fine) e, dall'altro, riconosce, al concessionario che non intenda perseguire tale via, strumenti preordinati tanto a reagire avverso l'inerzia dell'amministrazione nel provvedere all'indizione delle gare (*o all'esercizio dei poteri sostitutivi*), quanto a neutralizzare (*sub specie di risarcimento del danno conseguente*) l'eventuale decremento (*o perdita*) di redditività, correlata alla forzata "stabilizzazione" del rapporto (*cfr. Cass. (ord.) 24.5.2023, n. 14351*).

In tema di concessioni per servizi di pubblica utilità, va escluso che la scelta del legislatore, attuata con la norma di interpretazione autentica di cui all'art. 1, comma 453, della legge n. 232 del 2016, tesa a confermare la necessità del pagamento del canone di concessione anche nel corso della proroga del rapporto, presenti profili di incostituzionalità o di contrarietà con i principi eurounitari, in quanto l'ordinamento riconosce alle parti del contratto di affidamento del servizio di distribuzione del gas la facoltà di rinegoziarne le condizioni, assicurando in caso di esito negativo della trattativa la possibilità di recedere dal contratto, garantendo altresì al concessionario del servizio gli strumenti per reagire tanto all'inerzia dell'amministrazione nel provvedere all'indizione delle gare, quanto per neutralizzare, sotto forma di risarcimento del danno derivante da tale inerzia, l'eventuale minore redditività o le perdite conseguenti alla mancata attualizzazione delle condizioni del rapporto contrattuale (*cfr. Cass. 24.1.2024, n. 2345*).

34. Si giustifica la disamina congiunta del secondo motivo e del terzo motivo del ricorso della "Mediterranea Energia"; invero, le ragioni che militano per la loro inammissibilità, tendono senz'altro a riproporsi e a sovrapporsi.

35. Una duplice premessa è necessaria previamente.

Per un verso, in tema di impugnazione del lodo per violazione delle regole di diritto sul merito della controversia, l'art. 829, 3° co., cod. proc. civ., come riformulato dall'art. 24 del d.lgs. n. 40 del 2006, si applica, ai sensi della disposizione transitoria di cui all'art. 27 dello stesso decreto, a tutti i giudizi arbitrali promossi dopo l'entrata in vigore della novella (2 marzo 2006); tuttavia, per stabilire se sia ammissibile tale impugnazione, la legge, cui l'art. 829, 3° co., cod. proc. civ. rinvia, deve essere identificata in quella vigente al momento della stipulazione della convenzione di arbitrato, sicché, in caso di procedimento arbitrale attivato dopo l'entrata in vigore della nuova disciplina - ma in forza di convenzione stipulata anteriormente - nel silenzio delle parti è applicabile l'art. 829, 2° co., cod. proc. civ. nel testo previgente, che ammette l'impugnazione del lodo per violazione delle norme inerenti al merito, salvo che le parti stesse avessero autorizzato gli arbitri a giudicare secondo equità o avessero dichiarato il lodo non impugnabile (*cfr. Cass. 13.7.2017, n. 17339; Cass. Sez. Un. 9.5.2016, n. 9284 (Rv. 639686-01)*).

Per altro verso, il giudizio di impugnazione del lodo arbitrale ha ad oggetto unicamente la verifica della legittimità della decisione resa dagli arbitri, non il riesame delle questioni di merito ad essi sottoposte, sicché l'accertamento in fatto compiuto dagli arbitri non è censurabile nel giudizio di impugnazione del lodo, salvo che la motivazione sul punto sia completamente mancante o assolutamente carente (*cfr. Cass. (ord.) 18.9.2020, n. 19602; Cass. 8.6.2007, n. 13511*).

36. Su tale scorta si rimarca quanto segue.

36.1. Con precipuo riferimento al secondo motivo di ricorso (*ovvero al mancato riconoscimento del danno asseritamente sofferto da "Mediterranea" in conseguenza dei quantitativi di gas illegalmente sottratti alla rete con allacci abu-*

sivi), la Corte d'Appello di Napoli ha in maniera *in toto* condivisibile precisato che, segnatamente, il profilo *sub C*) del quarto motivo di impugnazione del lodo si risolveva in una censura "di merito" (*cfr. sentenza d'appello, pag. 32*).

Del resto, con il secondo motivo di ricorso la ricorrente adduce di aver, con il motivo di impugnazione del lodo, lamentato, sì, la violazione "dei criteri legali relativi alla formazione e alla prova dei contratti" ma, propriamente, in dipendenza dell'irrelevanza della mancanza della propria firma in calce all'accordo di compensazione alla stregua delle risultanze della nota di "ConsCoop" e dell'estratto della propria contabilità.

Dunque, la ricorrente si duole per l'omessa/erronea valutazione di risultanze probatorie, omessa/erronea valutazione che di certo non si traduce nella prospettazione di un "*error in iudicando*".

36.2. Con precipuo riferimento al terzo motivo di ricorso (*ovvero al mancato riconoscimento dell'indennizzo per gli investimenti effettuati*), la "Mediterranea Energia" analogamente sollecita questa Corte a rivisitare il *dictum* della Corte d'Appello di Napoli sulla scorta di prospettazioni che si traducono in censure "di merito".

Vero è che la ricorrente ha addotto di aver, con il motivo di impugnazione del lodo, enunciato i canoni ermeneutici diversi da quelli – asseritamente erronei – utilizzati dal collegio arbitrale (*cfr. ricorso "Mediterranea", pag. 33*).

E però tanto - la ricorrente - ha assunto, siccome le opere di cui ha domandato il rimborso, "costituiscono ampliamenti di rete, essenzialmente necessari per servire nuove utenze" (*così ricorso "Mediterranea", pag. 33*). Tant'è che su tale scorta ha dedotto che si tratta "di attività dovuta in base agli obblighi di servizio

nei confronti dei nuovi utenti” e che “nessuna <discrezionale> autorizzazione poteva e doveva essere concessa” (*così ricorso “Mediterranea”, pag. 33*).

Ciò nondimeno, è innegabile che la qualificazione in guisa di “ampliamento di rete” afferisce al piano delle valutazioni “di fatto”.

Di talché – e pur a prescindere dai limiti che segnano la cognizione del giudice adito con l'impugnazione del lodo - soccorre in termini dirimenti l'elaborazione di questa Corte secondo cui è inammissibile il motivo di ricorso per cassazione con cui la parte ricorrente sostenga un'alternativa ricostruzione della vicenda fattuale (*cfr. Cass. (ord.) 23.4.2024, n. 10927*).

37. In dipendenza dell'inammissibilità del ricorso principale della “Coop Pomilia Gas” e del ricorso incidentale della “Mediterranea Energia”, va dichiarata l'inefficacia ex art. 334, 2° co., cod. proc. civ. del ricorso incidentale del Comune di Sant'Antimo, siccome – tal ultimo ricorso incidentale – proposto tardivamente.

38. Si impone dapprima un duplice rilievo.

Le regole sull'impugnazione tardiva, sia ai sensi dell'art. 334 cod. proc. civ. che in base al combinato disposto di cui agli artt. 370 e 371 cod. proc. civ., si applicano senz'altro a quella incidentale in senso stretto, cioè a quella proveniente dalla parte contro cui è stata proposta l'impugnazione principale (*cfr. Cass. (ord.) 22.12.2021, n. 41254; Cass. sez. un. 29.10.2020, n. 23903; Cass. (ord.) 24.8.2020, n. 17614*).

È propriamente il caso *de quo*, siccome il ricorso incidentale è stato proposto dal Comune di Sant'Antimo, nei cui confronti e la “Coop. Pomilia Gas” ha esperito il suo ricorso principale e, parimenti, la “Mediterranea Energia” ha esperito il suo ricorso incidentale.

La norma dell'art. 334, 2° co., cod. proc. civ. - in base alla quale, se l'impugnazione principale viene dichiarata inammissibile, l'impugnazione incidentale tardiva perde efficacia - trova applicazione nei casi di inammissibilità dell'impugnazione in senso proprio, per mancata osservanza del termine per impugnare ovvero per mancata osservanza degli adempimenti richiesti dalla legge processuale a pena di inammissibilità (cfr. Cass. 5.9.2008, n. 22385; Cass. sez. lav. 11.6.2010, n. 14084; Cass. Sez. Un. 14.4.2008, n. 9741 (Rv. 602740-01), secondo cui, qualora il ricorso principale per cassazione venga dichiarato improcedibile, l'eventuale ricorso incidentale tardivo diviene inefficace, e ciò non in virtù di un'applicazione analogica dell'art. 334, 2° co., cod. proc. civ. - dettato per la diversa ipotesi dell'inammissibilità dell'impugnazione principale - bensì in base ad un'interpretazione logico-sistematica dell'ordinamento, che conduce a ritenere irrazionale che un'impugnazione (tra l'altro anomala) possa trovare tutela in caso di sopravvenuta mancanza del presupposto in funzione del quale è stata riconosciuta la sua proponibilità; Cass. sez. lav. 14.3.2002, n. 3743, secondo cui l'impugnazione incidentale tardiva perde efficacia non soltanto se quella principale venga dichiarata inammissibile - come espressamente previsto dall'art. 334 cod. proc. civ. - ma anche se quella risulti improponibile o improcedibile, ossia in ogni caso in cui esista "ab origine" un difetto che preclude l'esame dell'impugnazione principale, atteso che l'art. 334 cit. va interpretato nel senso che intanto persiste e trova tutela nell'ordinamento l'interesse all'impugnazione incidentale tardiva, in quanto può venire esaminata l'impugnazione principale).

Propriamente il caso di specie è quello della inosservanza degli adempimenti richiesti dalla legge processuale a pena di inammissibilità ovvero della sussistenza "ab origine" di un difetto che preclude l'esame dell'impugnazione princi-

pale della "Coop. Pomilia Gas" e dell'impugnazione incidentale della "Mediterranea Energia", siccome e il ricorso principale e il ricorso incidentale della "Mediterranea Energia" incorrono segnatamente nel rilievo di inammissibilità di cui all'art. 360 *bis*, n. 1, cod. proc. civ.

39. Su tale scorta, a riscontro della tardiva proposizione del ricorso incidentale del Comune di Sant'Antimo, si rimarca quanto segue.

La sentenza n. 5742 del 26.11.2019 della Corte d'Appello di Napoli è stata notificata a mezzo p.e.c. ad istanza del Comune di Sant'Antimo sia alla "Mediterranea Energia" sia alla "Pomilia Gas" in data 12 dicembre 2019 (*cfr. ricorso "Mediterranea" pag. 2, cfr. ricorso "Pomilia Gas", pag. 1. Si veda altresì la relata di notifica della sentenza*).

Il controricorso recante il ricorso incidentale del Comune controricorrente è stato avviato per la notifica a mezzo posta in data 13 maggio 2020.

Evidentemente a tal ultima data era ampiamente decorso, sin da lunedì 10 febbraio 2020, il termine di sessanta giorni ex art. 325, 2° co., cod. proc. civ. a far data dal 12 dicembre 2019.

Evidentemente non interferisce con la pregressa intervenuta scadenza la sospensione dei termini processuali dal 9 marzo 2020 all'11 maggio 2020 per effetto del d.l. n. 18 del 17.3.2020 e del d.l. n. 23 dell'8.4.2020, ovvero la sospensione correlata all'emergenza "Covid".

40. Si impone una duplice finale puntualizzazione.

In tema di notificazione della sentenza ai sensi dell'art. 326 cod. proc. civ., il termine breve di impugnazione di cui al precedente art. 325 cod. proc. civ. decorre, anche per il notificante, dalla data in cui la notifica viene eseguita nei confronti del destinatario, in quanto gli effetti del procedimento notificatorio, ed

in particolare la decorrenza del termine predetto, vanno unitariamente ricollegati al suo perfezionamento e, proprio perché interni al rapporto processuale, sono necessariamente comuni ai soggetti che ne sono parti (cfr. Cass. sez. un. 4.3.2019, n. 6278; Cass. (ord.) 28.7.2020, n. 16015).

L'impugnazione incidentale - segnatamente il ricorso per cassazione incidentale - avanzata allorché i termini di cui agli artt. 325, 326 e 327 cod. proc. civ. siano decorsi, giammai può essere, allorché l'impugnazione principale sia dichiarata inammissibile, ritenuta tempestiva, anche se proposta nel rispetto del termine di cui all'art. 370 cod. proc. civ. *(si è anticipato che il ricorso di "Pomilia Gas" è stato avviato per la notifica a mezzo posta in data 6.2.2020; e che il ricorso di "Mediterranea Energia" è stato notificato il 7.2.2020. Cfr. Cass. 8.2.2011, n. 3056, secondo cui l'inammissibilità del ricorso principale per cassazione non priva di efficacia il ricorso incidentale che sia stato proposto tempestivamente ai sensi dell'art. 371 cod. proc. civ. e nei termini per impugnare previsti dagli artt. 325, 326 e 327 cod. proc. civ., dovendosi ritenere anzi che il ricorso incidentale in tale ipotesi tenga luogo di quello principale; Cass. 4.5.2004, n. 8446; Cass. (ord.) 22.8.2018, n. 20963, secondo cui le impugnazioni incidentali possono essere proposte, in sede di gravame, con la comparsa di risposta tempestivamente depositata, purché risulti rispettato il termine ordinario di trenta giorni dalla notificazione della sentenza di primo grado, sicché, mentre l'inammissibilità dell'appello principale non priva di efficacia l'appello incidentale che sia stato proposto (oltre che tempestivamente ai sensi dell'art. 343 cod. proc. civ. anche) nei termini per impugnare previsti dagli artt. 325, 326 e 327 cod. proc. civ., un'impugnazione incidentale avanzata quando tali termini siano scaduti non potrebbe mai essere ritenuta "tempestiva", anche se rispettosa del termine di cui all'art. 343 cod. proc. civ.).*

41. Si giustifica la integrale compensazione delle spese del presente giudizio di legittimità tra le parti tutte.

42. Ai sensi dell'art. 13, co. 1-*quater*, d.P.R. 30.5.2002, n. 115, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente "Coop. Pomilia Gas" e da parte della ricorrente "Mediterranea Energia", di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso ai sensi dell'art. 13, co. 1-*bis*, d.P.R. cit., se dovuto (*cfr. Cass. 25.7.2017, n. 18348, secondo cui il controricorrente, il cui ricorso incidentale tardivo sia dichiarato inefficace a seguito di declaratoria di inammissibilità del ricorso principale, non può essere condannato al pagamento del doppio del contributo unificato, trattandosi di sanzione conseguente alle sole declaratorie di infondatezza nel merito ovvero di inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione, ex art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002; Cass. (ord.) 18.1.2019, n. 1343*).

P.Q.M.

La Corte così provvede:

dichiara inammissibile il ricorso della "Coop. Pomilia Gas" soc. coop. a r.l.;

dichiara inammissibile il ricorso della "Mediterranea Energia" soc. coop. a r.l.;

dichiara l'inefficacia del ricorso incidentale del Comune di Sant'Antimo;

compensa tra le parti tutte le spese del presente giudizio di legittimità;

ai sensi dell'art. 13, co. 1-*quater*, d.p.r. n. 115/2002 si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente "Coop. Pomilia Gas" e da parte della ricorrente "Mediterranea Energia", di un

ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso ai sensi dell'art. 13, co. 1-*bis*, d.p.r. cit., se dovuto.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della I sez. civ. della Corte Suprema di Cassazione, il 14 novembre 2025.

Il presidente

Guido Mercolino

Corte di Cassazione - copia non ufficiale