



M

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. Giuseppe IANNUCCI - Presidente f.f.

Dott. Giovanni OLLA - Presidente di Sezione

94
Cassazione
laurea
preventiva

Dott. Giovanni PAOLINI - Consigliere -

R.G.N. 22801/01

Dott. Alfredo MENSITIERI - Rel. Consigliere -

Cron. 19338

Dott. Alessandro CRISCUOLO - Consigliere -

Rep.

Dott. Roberto PREDEN - Consigliere -

Ud.18/03/04

Dott. Luigi Francesco DI NANNI - Consigliere -

C.C.

Dott. Ugo VITRONE - Consigliere -

Dott. Federico ROSELLI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

BRICOPIODA DI ROBERTO BALZAROTTI, in persona del

legale rappresentante pro-tempore; BALZAROTTI ROBERTO

E SNIJDERS ALEIDA ELISABETH MARIA, QUALI EREDI DI

BALZAROTTI FRANCESCO, elettivamente domiciliati in

ROMA, VIA G. NICOTERA 29, presso lo studio

dell'avvocato ROBERTO NOBILONI, che li rappresenta e

difende unitamente all'avvocato MARIO LAVATELLI,

giusta delega a margine del ricorso;

2004

- ricorrente -

295

contro



COMUNE DI VERTEMATE CON MINOPRIO, in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEL VIMINALE 43, presso lo studio dell'avvocato FABIO LORENZONI, che lo rappresenta e difende, giusta delega a margine del controricorso;

- *controricorrente* -

per regolamento preventivo di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n. 2001/00 del Tribunale di COMO;

udito l'avvocato Alessandro NOBILONI, per delega dell'avvocato Mario LAVATELLI;

dita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio il 18/03/04 dal Consigliere Dott. Alfredo MENSITIERI;

lette le conclusioni scritte dal Sostituto Procuratore Generale Dott. Domenico IANNELLI, il quale chiede che le Sezioni Unite, della Corte di Cassazione, in camera di consiglio, dichiarino la giurisdizione del giudice ordinario; in subordine sollevino la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 del D. Lgs. n. 80 del 1998 nei termini di cui in motivazione.



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto notificato il 20 giugno 2000 Roberto Balzarotti, titolare della ditta Bricopioda e Francesco Balzarotti convenivano in giudizio, dinanzi al Tribunale di Como, il Comune di Vertemate con Minoprio chiedendone la condanna al risarcimento del danno per la grave ed illegittima condotta del convenuto che aveva comportato che essi attori non avevano potuto usufruire di un'autorizzazione commerciale richiesta e del successivo ampliamento della superficie di vendita nei tempi ordinariamente necessari all'istruzione del procedimento ed al rilascio dei provvedimenti autorizzatori.

Il Comune, costituitosi, eccepiva preliminarmente il difetto di giurisdizione del giudice ordinario ai sensi dell'art. 34 del D. Lgs. 31.3.1998 n. 80, che ha devoluto alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ogni questione, anche in tema di risarcimento del danno, concernente l'urbanistica.

Roberto Balzarotti, quale titolare della ditta Bricopioda, ed altresì quale erede, insieme con la madre Aleida Elisabeth Maria Snijders, di Francesco Balzarotti, hanno proposto alle Sezioni Unite di questa Suprema Corte istanza di regolamento



preventivo di giurisdizione, chiedendo la
declaratoria della giurisdizione del giudice
ordinario sul presupposto che non può ricondursi
alla materia urbanistica una questione concernente
la richiesta di licenza commerciale da parte di un
esercizio inserito in zona riservata ad attività
commerciali. La materia del commercio involge,
infatti, esclusivamente l'esercizio del diritto alla
libera iniziativa economica, situazione di vantaggio
riconosciuta al privato "ab origine" e nella quale
la P.A. interviene soltanto per rimuovere un limite
al suo esercizio, una volta verificata l'esistenza
dei presupposti di legge.

Resiste con controricorso il Comune di Vertemate
con Minoprio.

Nelle sue richieste scritte il P.G. ha concluso per
l'affermazione della giurisdizione del giudice
ordinario instando, in subordine, affinché venga
sollevata la questione di legittimità
costituzionale, per eccesso di delega, dell'art. 34
del D. Lgs. n.80/1998 nella parte in cui devolve
alla giurisdizione esclusiva del giudice
amministrativo le controversie aventi ad oggetto
atti, provvedimenti e comportamenti delle pubbliche
amministrazioni in materia urbanistica.

Entrambe le parti hanno depositato memorie.



MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è fondato.

Ai fini della risoluzione della questione di giurisdizione non viene in rilievo, ad avviso del Collegio, l'art. 34 del D. Lgs. n. 80/1998 che ha attribuito alla giurisdizione piena ed esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi per oggetto gli atti, i provvedimenti e i comportamenti delle amministrazioni pubbliche in materia urbanistica.

Infatti, se è vero che non è corretto limitare la materia urbanistica al solo aspetto normativo della disciplina del territorio e cioè all'esercizio della potestà amministrativa di pianificazione territoriale mediante l'adozione di scelte urbanistiche, rientrando in essa anche gli aspetti ulteriori dell'uso del territorio, ivi compreso quello gestionale concernente l'attuazione concreta della pianificazione mediante la realizzazione delle scelte urbanistiche (v. S.U. n. 494/2000, n. 2061/2003)), è altrettanto vero che la controversia in esame non può ritenersi compresa nella materia urbanistica, in quanto attiene alla materia del commercio, riguardo alla quale il Comune ha un potere autorizzatorio volto a rimuovere un limite



all'esercizio, da parte del privato, della libera iniziativa economica, costituzionalmente garantita.

Tanto premesso, spetta al giudice ordinario conoscere della domanda risarcitoria, ex art. 2043 cc, proposta dai Balzarotti nei confronti del Comune per illegittimo esercizio di una funzione pubblica (v. S.U.n. 500/99, n. 10979/2001, n. 8158/2002).

Alla stregua delle svolte argomentazioni, in conformità alle conclusioni in via principale del Procuratore Generale presso questa Corte, il proposto ricorso va accolto, dichiarandosi la giurisdizione del giudice ordinario, mentre la ritenuta inapplicabilità dell'art. 34 del D. Lgs. n. 80 del 1998 comporta l'assorbimento della subordinata eccezione di illegittimità costituzionale di tale norma.

Ricorrono giusti motivi per compensare tra le parti le spese di questo giudizio.

P.Q.M.

La Corte, a Sezioni Unite, dichiara la giurisdizione del giudice ordinario e compensa le spese del presente giudizio.

Roma, 18 marzo 2004.

IL PRESIDENTE

Depositata in Cancelleria
10 GIU. 2004



IL CANCELLIERE C1
Giovanni Giambattista

IL CANCELLIERE C1
Giovanni Giambattista