

17954/07



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. Alessandro CRISCUOLO - Primo Presidente f.f.-
- Dott. Roberto PREDEN - Presidente di sezione -
- Dott. Francesco TRIFONE - Consigliere -
- Dott. Giovanni SETTIMJ - Rel. Consigliere -
- Dott. Salvatore SALVAGO - Consigliere -
- Dott. Fabrizio FORTE - Consigliere -
- Dott. Saverio TOFFOLI - Consigliere -
- Dott. Francesco TIRELLI - Consigliere -
- Dott. Bruno BALLETTI - Consigliere -

Oggetto
 REGOLAMENTO DI
 COMPETENZA E DI
 GIURISDIZIONE

R.G.N. 18530/06

18531/06

Cron. 17954

Rep.

Ud.10/07/07

c.c.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

GIAVITTO PAOLO, BENVENUTA GIAVITTO IN MORETTI, CIRANDI
 LINNEO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA FULCIERI
 PAULUCCI DE' CALBOLI, presso lo studio dell'avvocato
 ROBERTA TOMA, rappresentati e difesi dall'avvocato
 CATULLO GIANNATTASIO, giusta delega in atti;

- ricorrenti -

contro

2007 COMUNE DI FAEDIS, in persona del Sindaco pro-tempore,
 751 elettivamente domiciliato in ROMA, VIA LIMA 15, presso



lo studio dell'avvocato MARIO ETTORE VERINO, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato PIERO ZANFAGNINI, giusta delega a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

per regolamento preventivo di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n. 2811/06 del Tribunale di UDINE;

e sul 2° ricorso n. 18531/06 proposto da:

GIAVITTO PAOLO, BENVENUTA GIAVITTO IN MORETTI, CIRANDI LINNEO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA FULCIERI PAULUCCI DE' CALBOLI, presso lo studio dell'avvocato ROBERTA TOMA, rappresentati e difesi dall'avvocato CATULLO GIANNATTASIO, giusta delega in atti;

contro

COMUNE DI FAEDIS, in persona del Sindaco pro-tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA LIMA 15, presso lo studio dell'avvocato MARIO ETTORE VERINO, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato PIERO ZANFAGNINI, giusta delega a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

per regolamento di competenza avverso il provvedimento definitivo relativo al n.r.g. 2811/06 del Tribunale di UDINE;

udito l'avvocato Mario Ettore VERINO;

udita la relazione della causa svolta nella camera di



consiglio il 10/07/07 dal Consigliere Dott. Giovanni
SETTIMJ;

lette le conclusioni scritte dal Sostituto Procuratore
Generale Dott. Vincenzo GAMBARDELLA, il quale chiede
che le Sezioni Unite di questa Corte, in camera di
consiglio, previa riunione dei ricorsi 18530/06 e
18531/06 sotto il numero del primo, dichiarino la
giurisdizione del giudice ordinario.

Oggetto: regolamento di giurisdizione.

FATTO E DIRITTO

Il Comune di Faedis - nell'asserita qualità di proprietario del fondo a F. 21 n. 108 "Castello di Zucco", compendio storico-archeologico sito alla sommità d'un colle sovrastante l'abitato, cui si accede attraverso strada interpoderale, detta "di Zucco", che si diparte dalla strada comunale di Faedis-Canebola e s'inoltra lungo il colle sino all'intersezione con un sentiero medioevale per il quale si perviene all'area del Castello, e del fondo a F. 21 n. 87, sito lungo il percorso della detta strada interpoderale, nonché di titolare su detta strada, relativamente a tali sue proprietà, di servitù attiva e passiva di passaggio, alla stregua di tutti i proprietari dei fondi interessati dal percorso, servitù abitualmente esercitata, quanto meno fino all'intersezione con il sentiero medioevale, a mezzo di propri incaricati e d'impresе appaltatrici d'opere pubbliche interessanti il compendio del Castello, con automezzi e macchine operatrici - con ricorso depositato al tribunale di Udine il 15.5.06 chiedeva d'essere reintegrato nel possesso dell'indicata servitù di passaggio, denunciando che la menzionata strada interpoderale era stata ostruita mediante tronchi d'albero appena abbattuti e posti di

traverso in corrispondenza dei fondi di cui a F. 21 n. 98, intestato a Giavitto Paolo, n. 119, intestato a Giavitto Benvenuta, n. 94, intestato a Cirandi Linneo, ed allegando l'urgente necessità d'ottenere la rimozione delle ostruzioni frapposte lungo il percorso della strada stessa, dovendo attivare il cantiere dei lavori della *domus* del Castello di Zucco.

Ricorso e pedissequo decreto 16.5.06 di fissazione dell'udienza di comparizione venivano notificati addì 22.5.06 ai predetti Paolo Giavitto, Benvenuta Giavitto e Linneo Cirandi.

I quali, costituitisi nel giudizio di merito contestando l'avversa pretesa alla tutela possessoria "privatistica", posto che tutta l'area in questione era oggetto d'interesse archeologico ed architettonico, separatamente adiscono anche questa Corte, con ricorsi notificati al Comune addì 8.6.06 e 10.6.06 - in entrambi i casi ad impugnazione del "decreto che fissa l'udienza di comparizione delle parti" - proponendo, rispettivamente, regolamento di competenza e regolamento preventivo di giurisdizione.

Le istanze si basano sulla comune considerazione che <<essendo tutta la zona vincolata architettonicamente paesaggisticamente ed artisticamente (ivi compresa la

strada interpoderale) la giurisdizione non spetta alla "Magistratura ordinaria" ma alla "Pubblica Amministrazione" e, quindi, al Comune di Faedis ex artt. 37 e 41 c.p.c. e/o "a tutto concedersi" a decisioni del Ministero della Tutela del Territorio e dell'Ambiente in via amministrativa. Per cui, in ipotesi, le procedure da instaurarsi sono soltanto quelle di cui alla "occupazione temporanea" ex artt. 6 e 49 del D.P.R. 327/2001 e art. 7 della L. 241/90 nonché 65 della L.R. n. 14/2001. Ciò è tanto più vero che, sempre "per la realizzazione del Polo dei Servizi Scientifici del Parco nella *domus* del Castello di Zucco" è stato notificato il 31/05/2006 agli odierni istanti l'atto amministrativo costituito dall'"avviso di emissione dd. 19/05/2006 di ordinanza per occupazione temporanea delle aree interessate dall'impianto di cantiere e necessarie alla corretta esecuzione dei lavori di realizzazione del Polo dei Servizi Scientifici del Parco nella Domus del Castello di Zucco" per svariati mq dello stesso Foglio 21 del Comune di Faedis di proprietà degli odierni istanti Che, pertanto, la "giurisdizione" / "competenza" non spetta assolutamente all'Autorità Giudiziaria ordinaria, e quindi, men che meno, nella specie, al Tribunale di Udine (essendo contraddittorio che da una parte si proceda con la "tutela

possessoria" e dall'altra parte con l' "occupazione temporanea" che è istituto di diritto pubblico) e ciò relativamente alle stesse proprietà dei ricorrenti>>.

All'uno ed all'altro ricorso resiste l'intimato Comune di Faedis.

Entrambe le parti depositano memorie ed, in particolare, i ricorrenti, nel costituirsi con nuovo difensore, anche documenti.

Esprimendosi sui ricorsi, il Procuratore Generale - premesso che l'atto qualificato dai ricorrenti come "regolamento di competenza", se tale fosse, sarebbe inammissibile, in quanto proposto avverso un provvedimento di natura ordinatoria che non presuppone l'affermazione della competenza, ma che alla lettura ne risultasse l'intenzione dei ricorrenti d'affermare in primo luogo la sussistenza della giurisdizione del giudice amministrativo ed, in subordine, il difetto assoluto di giurisdizione - evidenzia come, ricorrendone le condizioni, il ricorso impropriamente indicato quale regolamento di competenza sia da qualificare regolamento di giurisdizione ed, in quanto tale, da esaminare, previa riunione, unitamente all'altro ricorso espressamente proposto quale regolamento di giurisdizione; conclude, poi, chiedendo dichiararsi la giurisdizione del giudice ordinario,

sulla considerazione che, l'individuazione del giudice avente giurisdizione dovendosi effettuare tenendo conto del *petitum* sostanziale, nella specie il Comune di Faedis avesse agito *iure privatorum* per far valere la pretesa servitù di passaggio, a nulla rilevando che l'area fosse vincolata e che, ad altri fini ed onde conseguire diversi risultati, fosse stato introdotto procedimento amministrativo per occupazione d'urgenza.

Le riportate considerazioni e conclusioni del Procuratore Generale meritano adesione.

In effetti, il ricorso RG n. 18531/06 per "regolamento di competenza", attesine *causa petendi* e *petitum*, può senz'altro essere qualificato come ricorso per regolamento di giurisdizione e va, pertanto, riunito all'identico ricorso RG n. 18530/06.

Entrambi i ricorsi ventilano un difetto assoluto di giurisdizione, ma la tesi, pur ove la si voglia ritenere ammissibile nonostante la carenza di specificità della prospettazione, è all'evidenza destituita di fondamento, dacché il difetto assoluto di giurisdizione è ravvisabile solo quando manchi nell'ordinamento una norma di diritto astrattamente idonea a tutelare l'interesse dedotto in giudizio, sì che non possa individuarsi alcun giudice titolare del potere di decidere (mentre attiene al

merito della controversia ogni questione sull'idoneità di una norma di diritto a tutelare il concreto interesse affermato dalla parte in giudizio: cfr. Cass. 8.5.07 n. 10375, 31.3.06 n. 7577, 30.3.05 n. 6635).

Ipotesi che non ricorre, pertanto, nel caso di specie, dacché l'ordinamento attribuisce alla P.A., all'art. 823/II CC, la possibilità di ricorrere tanto all'autotutela amministrativa quanto ai mezzi ordinari a difesa della proprietà o del possesso, e tale norma, ancorché dettata per i beni demaniali, configura espressione d'un principio generale, valido per ogni situazione giuridica in cui siano esperibili rimedi giurisdizionali, riconoscendo alla Pubblica Amministrazione la facoltà, in alternativa all'esercizio dei propri poteri di autotutela, di adire il giudice ordinario a difesa della proprietà, demaniale o patrimoniale, e del possesso, secondo l'espressa previsione della citata norma, la cui portata va estesa alla possibilità di proporre anche contestuale domanda d'accertamento della natura e dell'appartenenza all'Amministrazione stessa di un determinato bene o diritto su di un bene, indipendentemente dall'eventuale possibilità di conseguire analogo risultato con l'esercizio di poteri autoritativi (Cass. 5.7.06 n.

15290, 6.5.03 n. 6852, 18.10.86 n. 6129, 23.11.85 n. 5808).

Né all'esercizio delle azioni ordinarie a tutela della proprietà e del possesso osta che la Pubblica Amministrazione possa avere contemporaneamente fatto ricorso anche a strumenti d'autotutela, in quanto l'art. 823/II CC pone le due facoltà riconosciute all'Amministrazione stessa in forma disgiuntiva, sì che l'esercizio dell'una non impedisce quello dell'altra, il che necessariamente richiedeva la netta distinzione tra le due possibilità operative quanto ai diversi diritti da far valere, alle diverse modalità d'accesso alla tutela, ai diversi risultati conseguibili.

Ciò posto, va osservato che la questione proposta con i ricorsi in esame deve essere risolta con l'affermazione della giurisdizione del Giudice ordinario, atteso che, nella specie, la Pubblica Amministrazione ha ritenuto d'agire anche in possessorio - tra l'altro con evidente riserva di petitorio - onde conseguire l'immediata tutela del vantato diritto di servitù, assumendo la stessa veste in cui avrebbe potuto agire un soggetto privato per ottenere la tutela d'un asserito proprio diritto reale da altri indebitamente leso, precisamente l'impedimento all'esercizio del possesso della vantata

servitù di passaggio, dovendosi, al riguardo, applicare il seguente principio di diritto: <<appartiene alla giurisdizione del Giudice ordinario la cognizione della controversia con la quale la Pubblica Amministrazione, agendo in possessorio come consentitole dall'art. 823/II CC, abbia chiesto l'immediata reintegrazione nell'asserito possesso di una servitù il cui esercizio le sia inibito da parte di un privato>>.

E' appena il caso d'osservare come le questioni sollevate dai ricorrenti in relazione ai vincoli pubblicistici gravanti sulla zona ed ai procedimenti amministrativi in corso esulino dall'ambito dell'introdotta giudizio sulla giurisdizione che, nei termini di cui sopra, si conclude per loro in senso negativo.

Segue alla soccombenza la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese del giudizio di cassazione liquidate nella misura indicata in dispositivo.

P. Q. M.

LA CORTE

decidendo a Sezioni Unite, riunito il ricorso RG n. 18531 al ricorso RG n. 18530, dichiara la giurisdizione del giudice ordinario e condanna i ricorrenti in solido al pagamento delle spese del giudizio di cassazione che

liquida in complessivi € 4.200,00 dei quali 4.000,00 a titolo di onorari, oltre accessori come per legge.

Così deciso in Camera di Consiglio il 10.07.2007.

Il Presidente

IL CANCELLIERE C1
Giovanni Giambattista

Depositata in Cancelleria



oggi, **24 AGO. 2007**

IL CANCELLIERE C1
Giovanni Giambattista

0 4 1 1 0 0 1