

-5910/08



REPUBBLICA ITALIANA - ESISTE BOLLI - ESISTE DIRITTI

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto  
Violazione T.L.S.S.  
su azione pecuniaria  
e ordine chiusura  
esercizio commerciale  
opposizione, giurisdiz.

Dott. Paolo VITTORIA - Primo Presidente f.f. -

R.G.N. 4004/06

Dott. Salvatore SENESE - Presidente di sezione -

Cron. 5910

Dott. Giovanni SETTIMI - Rel. Consigliere -

Rep.

Dott. Mario FINOCCHIARO - Consigliere -

Ud. 12/02/08

Dott. Lucio MAZZIOTTI DI CELSO - Consigliere -

Dott. Fabrizio FORTE - Consigliere -

Dott. Saverio TOFFOLI - Consigliere -

Dott. Stefano BENINI - Consigliere -

Dott. Francesco TIRELLI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

STEBIN S.R.L., in persona del legale rappresentante

pro-tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA

CREMERA 8, presso lo studio dell'avvocato CANCRINI

VINCENZO, rappresentata e difesa dall'avvocato

FRANCESCON MARCO, giusta delega a margine del ricorso;

- ricorrente -

2008

contro

174

COMUNE DI MARCON, in persona del Sindaco pro-tempore,



elettivamente domiciliato in ROMA, VIA FEDERICO  
CONFALONIERI 5, presso lo studio dell'avvocato LUIGI  
MANZI, che lo rappresenta e difende unitamente  
all'avvocato PAOLO MANTOVAN, giusta delega a margine  
del controricorso;

**- controricorrente -**

avverso la sentenza n. 1634/05 del Giudice di pace di  
MESTRE, depositata il 12/12/05;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 12/02/08 dal Consigliere Dott. Giovanni  
SETTIMI;

udito l'Avvocato Emanuele COGLITORE per delega  
dell'avvocato Luigi Manzi;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. Raffaele CENICCOLA che ha concluso per  
l'A.G.A.

Oggetto: violazione TULSS; sanzione pecuniaria e ordine chiusura esercizio commerciale; opposizione; giurisdizione.

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La S.r.l. STEBIN ha proposto opposizione all'ordinanza-ingiunzione con la quale il Comune di Marcon - Settore Affari Generali, Servizio Commercio, in persona del responsabile - a seguito d'accertata violazione agli artt. 194 del T.U.L.S.S. e 12 della L 4.1.90 n. 1 "per avere esercitato l'attività di estetista, consistente nell'esecuzione di saune e massaggi linfodrenanti ed igienici, anche se aventi carattere di complementarità rispetto all'attività principale del centro, senza avere mai richiesto ed ottenuto la relativa autorizzazione comunale", le aveva ingiunto il pagamento della somma di € 312,00 a titolo di sanzione pecuniaria e le aveva, contestualmente, ordinato la "chiusura della porzione di locale destinata alle attività di estetica come in premessa indicate".

L'adito giudice di pace di Mestre, sulla considerazione che, in una alla sanzione pecuniaria, era stata applicata dal Comune anche la sanzione di diversa natura avente ad oggetto la chiusura della porzione di locale destinata all'attività di estetica, con sentenza del 12.12.2005 ha dichiarato la propria incompetenza per materia, ex art. 22-*bis* lett. c) della legge n. 689 del 1981, indicando come competente il tribunale di Venezia.

Avverso tale decisione la S.r.l. STEBIN ha proposto ricorso per cassazione, denunciando l'erronea applicazione della norma da parte del giudice *a quo* nell'attribuire natura sanzionatoria non pecuniaria all'ordine di chiusura, questo costituendo invece, a suo avviso, non provvedimento sanzionatorio in senso stretto, ma doveroso intervento dell'autorità pubblica inteso a vietare la prosecuzione d'un'attività abusivamente esercitata.

Resiste con controricorso il Comune di Marcon, eccependo sotto due distinti profili l'inammissibilità dell'avversa impugnazione.

La Terza Sezione, con ordinanza 3.9.07, evidenziando come la soluzione della questione in ordine alla qualificazione della controversa determinazione dirigenziale, quale sanzione amministrativa accessoria piuttosto che quale provvedimento amministrativo, comportasse anche una decisione in ordine alla giurisdizione, del giudice ordinario nell'un caso e del giudice amministrativo nell'altro, ha disposto la trasmissione del ricorso al Primo Presidente che ne ha assegnato la trattazione alle Sezioni Unite.

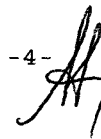
#### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

L'esame delle eccezioni d'inammissibilità del ricorso sollevate dal resistente deve necessariamente precedere quello delle altre questioni prospettate con il ricorso e

con il controricorso, dacché, mentre un rigoroso ordine di trattazione delle questioni di merito non si richiede se non ai fini d'un'esposizione svolta secondo un *iter* logico-consequenziale, altrettanto non può dirsi quando trattisi di questioni pregiudiziali o preliminari, la soluzione delle quali costituisca l'imprescindibile antecedente giuridico dell'eventuale successiva trattazione del merito, che ne resta condizionata e che deve, pertanto, necessariamente esserne preceduta; in particolare, la decisione della questione sull'ammissibilità del ricorso, determinando, ove risolta negativamente, un'ipotesi di difetto di giurisdizione, si pone come necessariamente pregiudiziale alla decisione del merito, potendo esserne ostativa, dacché il giudice, per effetto di tale pronunzia, rimane privo della propria *potestas iudicandi* (da ultimo, Cass. SS. UU. 20.2.07 n. 3840, ma già Cass. SS.UU. 14.3.90 n. 2078).

Dette eccezioni, peraltro, non sono fondate.

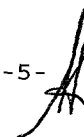
Non quella con la quale l'inammissibilità è prospettata in ragione della preclusione del regolamento di competenza ex art. 46 CPC avverso le sentenze del G.d.P., in quanto la ricorrente non ha proposto istanza di regolamento, bensì ricorso ordinario ex art. 360/I n. 2 CPC, e ciò correttamente, secondo l'ormai acquisito orientamento di questa Corte (*e pluribus*, Cass. 14.12.98 n. 12542 SS.UU., 20.4.05 n. 8294, 1.6.06 n. 13027 SS.UU.).



Non quella con la quale l'inammissibilità è prospettata in ragione del preteso difetto d'interesse della controparte, per avere questa proposto l'opposizione anche innanzi al tribunale senza eccepire alla prima udienza il difetto di competenza del giudice adito, in quanto la questione non si pone in termini di difetto d'interesse - nulla ostando a che la parte sperimenti, in alternativa, più vie giurisdizionali a solo scopo tuzioristico pur nel convincimento della correttezza dell'una soltanto d'esse, donde il suo interesse ad insistere nell'istanza di riconoscimento della validità della stessa - ma solo in termini di litispendenza o continenza, peraltro non rilevanti laddove i giudizi pendano, come nella specie, in gradi diversi, nel qual caso l'esigenza d'evitare il contrasto tra giudicati può essere soddisfatta soltanto, ove ne ricorrano i presupposti, mediante la sospensione di uno dei giudizi ai sensi dell'art. 295 CPC (*e pluribus*, Cass. 17.9.04 n. 18819, 16.7.02 n. 10330, 18.6.02 n. 8833, 16.10.01 n. 12596).

Tanto premesso e passando all'esame del ricorso, debbesi rilevare che, con l'opposizione depositata nella cancelleria del G.d.P. di Mestre il 15.7.05, la S.r.l. STEBIN ha proposto opposizione alla determinazione adottata nei suoi confronti dal Comune di Marcon, nei seguenti termini:

*<< ... limitatamente all'ordine n.1 di "pagamento, quale sanzione per le violazioni di cui sopra, della somma di Euro 312,00 par al doppio del minimo, aumentata al triplo, riferito alla sanzione più grave", con relativa ingiunzione di versamento della somma suddetta (doc.1), per aver posto in es-*



*sere le seguenti violazioni: "- violazione prevista dall'art.12 della legge 4/1/1990 n.1, per aver esercitato l'attività di estetista, consistente nell'esecuzione di saune e massaggi linfodrenanti ed igienici, anche se aventi carattere di complementarietà rispetto all'attività principale del centro, senza avere mai richiesto ed ottenuto la relativa autorizzazione comunale; - violazione delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione sanitaria prot.n.4105 del 14/2/2003 in quanto: a) alcuni prodotti medicali erano stati utilizzati senza che della relativa somministrazione si riscontrasse traccia nelle cartelle sanitarie dei pazienti verificate in sede di accertamento; b) veniva intrattenuto rapporto di collaborazione con la dott.ssa Vicari Maria Cristina, senza che ne fosse comunicato alla competente U. L. S. S. il relativo nominativo, in violazione dell'art.194 del R. D.27/7/1934 n. 1265" ... >>.*

Risulta, dunque, palese che, indipendentemente dalla natura da attribuirsi all'ordine di chiusura in discussione, questo, se pure ricompreso nell'ordinanza-ingiunzione impugnata in sede oppositiva quale prescrizione ulteriore rispetto al pagamento della sanzione pecuniaria, non aveva formato oggetto della proposta domanda d'annullamento innanzi al G.d.P. di Mestre, l'opposizione essendo stata proposta esclusivamente avverso l'irrogazione, ex art. 12/II della L 4.1.90 n. 1, della sanzione pecuniaria.

Il rilievo d'ufficio di tale circostanza rientra nei poteri di questa Corte, in quanto, ove chiamata, tanto con l'istanza di regolamento ex artt. 42 e 43 prima ipotesi CPC, quanto nei modi ordinari ex artt. 43 seconda ipotesi e 360/I n. 2 CPC, ad individuare definitivamente il giudice competente onde evitare che la sua designazione sia ulteriormente posta in discussione nell'ambito



della stessa controversia, i suoi poteri di indagine e di valutazione, anche in fatto, possono esplicarsi in relazione ad ogni elemento utile acquisito sino a quel momento al processo, senza essere limitati dal contenuto della sentenza impugnata né dalle difese delle parti, e possono, di conseguenza, riguardare anche questioni di fatto non contestate nel giudizio di merito e che non abbiano costituito oggetto del ricorso (*e pluribus*, Cass. 7.2.06 n. 2591, 29.9.04 n. 19591, 11.10.02 n. 14569 SS.UU.).

Poiché, dunque, nel decidere delle questioni sottoposte al suo esame, il giudice *a quo* è incorso nel rilevato vizio d'extrapetizione, erroneamente declinando, quindi, la propria competenza, in accoglimento dell'esaminato ricorso l'impugnata sentenza va annullata, con affermazione della competenza, *ratione materiae*, del giudice *a quo* in ordine all'unico oggetto del giudizio effettivamente rimesso alla sua decisione, mentre, per le esposte ragioni, rimane estranea al giudizio stesso, eppertanto insuscettibile d'esame e di pronuncia in questa sede, la questione di giurisdizione rimessa alla decisione di queste SS.UU..

Le spese del giudizio di legittimità, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

**P. Q. M.**

**LA CORTE**

accoglie il ricorso, cassa l'impugnata sentenza e dichiara la competenza del giudice di pace di Mestre; con-

-7- 

danna il Comune di Marcon alla refusione delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in € 100,00 per esborsi ed € 750,00 per onorari, oltre accessori di legge in favore della S.r.l. STEBIN.

Così deciso in Camera di Consiglio il 12.02.2008.

*Il Conf. est.  
Azzurro*

**Il Presidente**

*per [signature]*

**IL CANCELLIERE**  
Giovanni Giambattista

*[Signature]*

**Depositata in Cancelleria**



oggi... **05 MAR. 2008**

**IL CANCELLIERE**  
Giovanni Giambattista

*[Signature]*