

-5911/08



ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI - ESENTE DIRITTI

RICORSO ESENTE
ex art. 25/0/53
n. 4

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

SEZIONI UNITE CIVILI

urbani st. a;
Com. n. 1/11 concess
a. a. d. e. v. s. a. m. e. n. t. o
ordinanza in p. a. n. z. i. a
opposizione, giurisdiz.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

parto
R.G.N. 26392/06

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

Dott. Salvatore SENESE - Presidente di sezione -

Cron. 5911

Dott. Giovanni SETTIMJ - 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:

BARDELLA GIUSEPPE (solo fideiussore), BARDELLA

STEFANIA, CIPRESSO ANGELO, SATURNO FILIPPO (anche

fideiussore), domiciliati in ROMA, presso LA

CANCELLERIA DELLA CORTE DI CASSAZIONE, rappresentati e

difesi dall'avvocato MENNA ANTONIO, giusta delega a

marginie del ricorso;

2008

- ricorrenti -

175

contro



COMUNE DI ATESSA, in persona del Sindaco pro-tempore,
domiciliato in ROMA, presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE
DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato
BENEDETTI MARIA PINA, giusta delega a margine del
controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 199/06 della Corte d'Appello di
L'AQUILA, depositata il 14/03/06;

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

udito l'Avvocato Maria Pina BENEDETTI;

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

tempestiva opposizione innanzi al tribunale di Lanciano deducendo, in rito, un vizio formale dell'atto, per la mancanza della vidimazione da parte del tribunale prescritta dall'art. 2/II del R.D. 14.4.1910 n. 639, e, nel merito, l'insussistenza del credito fatto valere *ex adverso*, in quanto il pagamento della terza tranche era stato effettuato, a loro avviso, tempestivamente il 5.5.97, mentre la data del 6.5.96, posta a base dell'accertamento e, quindi, dell'atto impugnato, era stata assunta erroneamente quale termine d'adempimento, atteso che a quella data i lavori non erano ancora conclusi, che il calcolo dei termini andava operato con riferimento alla data d'inizio dei lavori, che erano state ottenute proroghe della concessione originaria ed altra concessione in variante con inerente proroga anche del termine di completamento dei lavori eppertanto del pagamento in discussione, che questo doveva aver luogo al rilascio del certificato d'abitabilità, che in ogni caso nelle concessioni non erano riportate le disposizioni relative al pagamento onde doveva trovare applicazione la normativa generale per la quale tale adempimento deve aver luogo non oltre i sessanta giorni dall'ultimazione delle opere; per quanto esposto, concludevano <<... non esistono, ovvero non corrispondono a verità, gli elementi costitutivi del presunto titolo azionato. Ed espressamente con il presente atto se

ne contestano i presupposti e/o i criteri della quantificazione della sanzione pecuniaria ingiunta ...>>.

Costituendosi, il Comune di Atezza, preliminarmente eccepito il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, ha contestato, comunque, la fondatezza delle varie censure mosse con l'avversa opposizione al provvedimento impugnato.

L'adito tribunale, accogliendo l'eccezione preliminare del convenuto, ha dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario.

Decidendo sull'appello proposto da Bardella e consorti, resistito dal Comune, la corte d'appello de L'Aquila è pervenuta ad eguale conclusione, sul rilievo: quanto alla questione principale, che le controversie relative alla determinazione ed alla riscossione delle sanzioni conseguenti alla mancata o tardiva corresponsione degli oneri concessori rientrano nella materia dell'urbanistica ed edilizia, per la quale l'art. 34 del DLgs n. 80 del 1998, come modificato dall'art. 7 della L n. 205 del 2000, stabilisce la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo; quanto alla questione dell'inesistenza della fideiussione alle obbligazioni ex art. 3, lettera "c", della L 28.2.85 n. 47, che i fideiussori avevano fatto valere con l'originario atto d'opposizione le medesime ragioni dei debitori principali già ritenute

di competenza dell'AGA.

Avverso tale decisione Bardella e consorti propongono ricorso per cassazione affidato a tre motivi.

Resiste con controricorso il Comune di Atezza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La determinazione della giurisdizione richiesta con il ricorso in esame - una volta estratto l'essenziale dai motivi svolti e dai quesiti formulati dai ricorrenti in modo non certo chiaro ed al limite dell'inammissibilità ex artt. 360 nn. 3 e 5 CPC e 366 n. 4, gli uni, e 366 bis CPC, gli altri - si pone in relazione a tre distinte *causae petendi* della proposta domanda d'annullamento del provvedimento impugnato: il vizio formale conseguente alla mancata vidimazione del provvedimento stesso da parte del tribunale; l'insussistenza dei presupposti della pretesa con lo stesso azionata; il difetto di titolarità passiva del rapporto in capo ai fideiussori.

Tali questioni vanno esaminate preliminarmente richiamando, ai fini della loro successiva applicazione, le argomentazioni ed i principî - ai quali hanno operato ripetuti riferimenti, spesso tuttavia distorsivi, gli stessi ricorrenti - sviluppati, in materia, da queste SS.UU. con la sentenza 11.3.05 n. 5332.

Dalla quale si è, anzi tutto, evidenziato che ai giudizi in corso, come sono anche quelli pervenuti in se-

de di legittimità, devono trovare immediata applicazione le sentenze della Corte Costituzionale, eppertanto vanno definiti alla luce della recente pronunzia del giudice delle leggi n. 281 del 28.7.04, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, commi 1 e 2, del DLgs 31.3.98 n. 80, nella parte in cui istituisce una giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia di edilizia ed urbanistica, anziché limitarsi - giusta la *ratio* della delega disposta con la L 15.3.97 n. 59, intesa a perseguire una piena ed effettiva tutela del cittadino nei confronti della pubblica amministrazione concentrando innanzi al giudice amministrativo non solo la fase del controllo di legittimità dell'azione amministrativa ma anche, ove configurabile, quella della riparazione per equivalente, senza, tuttavia, ampliare l'ambito della preesistente giurisdizione esclusiva in materia - ad estendere in tale materia la giurisdizione del detto giudice alle controversie aventi ad oggetto i diritti patrimoniali consequenziali.

Quindi, ai fini della decisione del caso in esame, non può essere affermata, in materia, la giurisdizione del giudice amministrativo, come da parte del giudice *a quo*, per la sola ragione dell'attribuzione desumibile dal disposto dell'art. 34 del D.Lgs. 31.3.98 n. 80, onde la relativa decisione va, in parte, annullata ed, in parte,

confermata previa correzione della motivazione ex art. 384 u.c. CPC, giusta quanto meglio in seguito.

Dal riportato arresto costituzionale deriva, infatti, che la giurisdizione sulle opposizioni alle ordinanze-ingiunzioni in materia di edilizia ed urbanistica, ove inerenti alla mancata o ritardata corresponsione del contributo afferente alla concessione, qual è il caso di specie, deve considerarsi regolata ancora dal combinato disposto degli artt. 16 della L 28.1.1977 n. 10 e 16 della L 28.2.1985 n. 47, che opera espresso rinvio recettizio alle modalità di riscossione stabilite, per le entrate patrimoniali dello Stato e degli Enti pubblici, dal R.D. 14.4.1910 n. 639.

La richiamata sentenza 11.3.05 n. 5332, dopo aver esaminato e disatteso difformi indirizzi giurisprudenziali, ha evidenziato come la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo non possa ritenersi estesa ai giudizi, intesi a contestare la legittimità del procedimento di riscossione coattiva promosso ex art. 2 del R.D. 14.4.1910 n. 639, introdotti con le opposizioni cosiddette esecutive ex art. 3 della stessa legge, la giurisdizione del giudice ordinario prevista dalla disciplina testè richiamata non potendo, infatti, considerarsi venuta meno per effetto dell'art. 16 della legge 28.1.1977 n. 10, dacché la norma in questione, attribuendo ai T.A.R.

la tutela giurisdizionale delle posizioni giuridiche soggettive del privato regolate dalla disciplina della materia edilizia, fà espresso riferimento all'accoglimento od alla reiezione dell'istanza di concessione nonché alla determinazione ed alla liquidazione delle sanzioni, non anche all'esazione delle sanzioni stesse o, comunque, all'esecuzione forzata dei provvedimenti sanzionatori a contenuto pecuniario; attività, queste, la cui disciplina il legislatore ha, anzi, esplicitamente ribadito, con interpretazione autentica della previgente normativa operata ex art. 16 della L 28.2.1985 n. 47, voler regolata nei modi già prescritti, appunto, dagli artt. 2 ss. del R.D. 14.4.1910 n. 639.

Scelta, questa, coerente alla diversa natura dei due procedimenti - afferente, l'uno, all'accertamento dell'illecito ed all'applicazione della relativa sanzione, *id est* ad un'attività consequenzialmente correlata all'esercizio della funzione di vigilanza e disciplina sull'attività edilizia ed espressione del momento autoritativo della funzione stessa, che si traduce nella costituzione del diritto a percepire la somma corrispondente alla sanzione applicata, ovvero nella formazione del titolo esecutivo in senso sostanziale; inteso, l'altro, alla riscossione del credito in tal guisa costituitosi, *id est* ad un'attività, quella di realizzazione della pretesa credi-

toria attraverso l'esecuzione forzata che, ormai estranea alla funzione predetta ed all'esigenza di tutela degli specifici interessi d'ordine collettivo perseguiti e realizzati nella precedente fase, si traduce nell'emissione del titolo esecutivo in senso formale e nell'esperimento dell'esecuzione forzata - rispetto ai quali è sistematicamente corretta la predisposizione di tutele giurisdizionali differenziate.

Per quanto attiene, in vero, alla realizzazione coattiva dei crediti dello Stato e degli Enti pubblici per sanzioni amministrative, deve considerarsi come, stante l'autonomia strutturale e funzionale del susseguente procedimento esecutivo rispetto al pregresso procedimento impositivo, risultato coerente al sistema generale del riparto della giurisdizione che il primo, pur svolgendosi nelle forme peculiari dell'esecuzione coattiva privilegiata, normativamente previste onde consentire alla pubblica Amministrazione un efficace esercizio del potere d'autotutela, venga, non di meno - in difetto di diversa specifica attribuzione di potere cognitivo, nelle singole materie, al giudice amministrativo chiamato, in tal caso, ad esercitare una giurisdizione esclusiva indipendentemente dalla natura di diritti soggettivi o d'interessi legittimi delle situazioni giuridiche considerate - ricondotto nell'ambito dei principî regolatori della tutela

giurisdizionale dei diritti in generale e dell'esecuzione forzata in particolare, quali dettati dal codice civile (VI/IV/II/artt. 2910 ss.) e dal codice del rito (III/artt. 474 ss.), e, quindi, attribuito alla cognizione del giudice ordinario, tanto nella fase della realizzazione della pretesa, quanto nella fase dell'opposizione ad essa, con che rimanga estranea all'una come all'altra qualsiasi questione relativa al momento autoritativo dell'attività amministrativa, *id est* all'esercizio del potere di accertamento dei presupposti e di determinazione dell'entità della pretesa medesima e, quindi, all'*an*, al *quantum* ed alla legittimità del procedimento con il quale l'uno e l'altro siano stati accertati (*e pluribus*, cfr., nelle motivazioni, SS.UU. 23.11.00 n. 1205, 19.10.00 n. 1122, 9.8.00 n. 552, 4.4.00 n. 96).

Devesi, pertanto, affermare la giurisdizione del giudice ordinario ogni qual volta, salve le ipotesi di giurisdizione esclusiva espressamente previste e diversamente disciplinate dall'ordinamento, la pubblica Amministrazione introduca una procedura esecutiva per la realizzazione d'un credito da sanzione ed accessori precedentemente determinato in sede autoritativa ed il privato vi resista proponendo opposizioni esecutive intese a contestare non l'esercizio del potere ed il provvedimento sanzionatorio nel quale si è tradotto ma la persistenza

del diritto a procedere ad esecuzione forzata per la riscossione coattiva di quel credito e/o le modalità del suo esercizio.

Ond'è che, nella materia in discussione, adottatasi dal Comune ordinanza-ingiunzione nei confronti del trasgressore per il pagamento di contributi e/o sanzioni pecuniarie e/o spese - la debenza ed entità dei quali è determinata nell'ambito di pregressi procedimenti amministrativi intesi sia all'accertamento delle violazioni alla normativa edilizia ed alla determinazione delle consequenziali prestazioni economiche, sia all'accertamento della tempestiva adempienza a queste ultime ed alla determinazione d'eventuali incrementi e spese dovuti per il ritardo - devesi ritenere che, in forza dei surrichiamati principî e del combinato disposto degli artt. 16 della L. 28.1.1977 n. 10, 16 della L. 28.2.1985 n. 47, 3 del R.D. 14.4.1910 n. 639, ove l'intimato proponga opposizione, debba essere affermata la giurisdizione del giudice amministrativo per tutte le controversie nelle quali venga in contestazione il momento autoritativo del rapporto tra pubblica amministrazione e privato, richiedendosi al giudice di valutare la ricorrenza o meno dei presupposti legittimanti l'adozione dell'ordinanza-ingiunzione, *id est* la correttezza dell'attività d'accertamento della sussistenza dell'illecito (*an*) e la determinazione dell'entità

delle prestazioni economiche consequenziali (*quantum*); che debba, per contro, essere riconosciuta la giurisdizione del giudice ordinario ove la contestazione investa, invece, la validità formale dell'ordinanza-ingiunzione stessa o la sopravvenienza di fatti estintivi del diritto per il quale sia stato iniziato, con la notificazione del detto provvedimento, il procedimento di riscossione coattiva.

Né, va aggiunto, sull'esaminata disciplina in alcun modo incidono, come erroneamente ritenuto dai ricorrenti, le ulteriori disposizioni dettate, per la riforma del sistema sanzionatorio dei reati depenalizzati, dal DLgs 30.12.1999 n. 507, emanato in attuazione della L 25.6.99 n. 205, il cui art. 98, in particolare, aggiungendo l'art. 22 *bis* all'art. 22 della L 24.11.1981 n. 689, si è limitato a regolare la ripartizione per materia, tra giudice di pace e tribunale, in ordine a competenze precedentemente attribuite al pretore senza nulla innovare al previgente regime ed, in ogni caso, all'ultimo comma ha fatto "salve le competenze stabilite da diverse disposizioni di legge" come già aveva fatto l'art. 12 della stessa legge con la detta norma integrata.

Tanto necessariamente premesso sugli adottandi criteri di giudizio, vanno separatamente esaminate le tre questioni poste dal ricorso.

La prima attiene alla domanda d'annullamento dell'

impugnata ordinanza-ingiunzione per mancata vidimazione da parte del tribunale.

Trattasi, all'evidenza, della denuncia ex art. 617 CPC d'un vizio formale del titolo esecutivo che attiene alla fase di realizzazione coattiva della pretesa creditoria nella quale non interviene per alcun verso l'esercizio di poteri autoritativi e discrezionali della P.A., onde, per quanto sopra evidenziato, va affermata, al riguardo, la giurisdizione del giudice ordinario.

L'impugnata sentenza va, dunque, cassata nella parte in cui ha dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario sul capo di domanda in esame.

La causa, relativamente a detto capo di domanda, non va, tuttavia, rinviata al giudice *a quo*, in quanto la censura formulata nei termini in esame avverso l'impugnata ordinanza-ingiunzione risulta infondata nel merito e la questione, di solo diritto e suscettibile di pronunzia allo stato degli atti, può essere risolta da questa Corte - ex art. 384, secondo comma, seconda ipotesi, CPC - con decisione sostitutiva del giudizio di rinvio.

Come ripetutamente evidenziato in giurisprudenza, in vero, l'ingiunzione fiscale, quale estrinsecazione del potere di supremazia dello Stato e degli altri enti ai quali è dalla legge attribuito, ripete la sua efficacia direttamente dal riconoscimento all'ente dell'autorità di

realizzare coattivamente la sua pretesa, indipendentemente dal visto di esecutorietà del giudice; la mancanza di tale visto non incide, quindi, sulla validità ed efficacia dell'ingiunzione fiscale per gli effetti che si ricollegano alla sua qualità di atto amministrativo contenente l'ordine di pagare una data somma, eppertanto la stessa è pienamente valida come atto di accertamento di ufficio del credito che s'intende realizzare, oltre che di costituzione in mora, laddove la mancanza del visto rende solamente inidoneo l'atto a dare inizio all'esecuzione (*e pluribus*, Cass. 6.9.06 n. 19195, 31.7.02 n. 11368, 22.6.95 n. 7048).

Ogni competenza in tal senso è stata, d'altronde, sottratta al giudice ordinario con il D.P.R. 28 gennaio 1988 n. 43, che ha riservato l'apposizione del visto - sul ruolo formato dall'ufficio finanziario ai sensi dell'art. 67 - all'intendente di finanza, sì che l'originaria censura oppositiva, nei termini in cui è stata~~la~~ proposta, è, anche sotto l'evidenziato profilo, palesemente infondata.

Una seconda questione attiene alla titolarità passiva del rapporto in capo ai fideiussori, da costoro sostenendosi che l'assunta obbligazione sia limitata alla garanzia del credito dell'ente per le somme dovute dai debitori principali a titolo di oneri concessori e non si

estenda anche alla garanzia delle ulteriori somme dovute a titolo sanzione per mancata o ritardata corresponsione delle prime.

Anche in questo caso va affermata, in linea di principio, la giurisdizione del giudice ordinario.

In vero, il rapporto dedotto in giudizio con la formulazione della domanda *de qua*, se pure connesso a quello concessorio, è, tuttavia, autonomo e distinto rispetto a quest'ultimo, il quale trova la sua fonte nel provvedimento amministrativo ed è disciplinato dalla normativa giuspublicistica in materia edilizia, mentre il primo trova la sua fonte nel contratto ed è disciplinato dalla normativa giusprivatistica ex artt. 1936 ss. CC; pertanto, la valutazione dei limiti della garanzia assunta dai fideiussori, laddove non venga in discussione la sussistenza dell'obbligazione del debitore principale ma solo l'oggetto dell'obbligazione di garanzia contrattualmente assunta, appartiene al giudice ordinario (cfr., *mutatis mutandis*, Cass. SS.UU. 15.10.98 n. 10188).

Il giudice *a quo* ha, tuttavia, evidenziato come, nel caso di specie, con l'originaria opposizione i fideiussori avessero fatto valere non i limiti della propria obbligazione, bensì si fossero associati ai debitori garantiti nel prospettare quali ragioni di censura esclusivamente le dedotte cause d'insussistenza dei presupposti

della pretesa creditoria dell'ente nei confronti dei debitori stessi, sì che sull'opposizione, anche in quanto proposta dai fideiussori ma congiuntamente ai debitori e quale risultante dalle censure svolte con l'originario atto introduttivo, andava dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario.

L'affermazione è conforme ai surrichiamati principi, dacché l'oggetto dell'originaria domanda investiva non l'autonomo rapporto fideiussorio ma la sussistenza della garantita obbligazione dei debitori principali; ciò non di meno, la pronunzia non è corretta, in quanto il giudice, esaminando la posizione dei fideiussori, una volta rilevata la difformità della *causa petendi* tra l'opposizione introduttiva e l'atto d'appello, avrebbe dovuto non dichiarare il difetto di giurisdizione, per le riportate e pur fondate ragioni, ma dichiarare improponibile ex art. 345 CPC quella che si presentava come domanda nuova intesa ad introdurre nel corso del giudizio un ulteriore tema d'indagine e di decisione tale da alterare, *in parte qua*, l'oggetto sostanziale dell'azione ed i termini della controversia.

Ciò stante - ed in quanto il giudice *a quo* non ha rilevato la questione e su di essa non si è consequenzialmente pronunziato - questa Corte ha il potere-dovere di rilevare d'ufficio la violazione del divieto dello *ius*

mediante l'esercizio di poteri discrezionali ed autoritativi da parte dell'Amministrazione la legittimità del quale, in applicazione dei principî precedentemente richiamati, non può essere contestata se non innanzi al giudice amministrativo.

Sul punto la proposta questione di giurisdizione va, pertanto, rigettata, rimanendo confermata ex art. 384 u.c. CPC l'impugnata pronunzia, conforme a diritto nel dispositivo e corretta nella motivazione giusta le esposte argomentazioni.

L'esito del ricorso giustifica la compensazione delle spese.

P. Q. M.

LA CORTE

decidendo a Sezioni Unite, in parziale accoglimento del ricorso, dichiara la giurisdizione del giudice ordinario sulle domande che non attengono all'esercizio di poteri autoritativi da parte della Pubblica Amministrazione, cassa senza rinvio l'impugnata sentenza *in parte qua* e, decidendo nel merito, respinge la domanda proposta ex art. 617 CPC e dichiara improponibile la domanda proposta autonomamente dai fideiussori; respinge per il resto il ricorso e conferma la giurisdizione dell'Autorità Giudiziaria Amministrativa sulle domande che attengono all'esercizio di poteri autoritativi da parte della Pubblica

Amministrazione; compensa le spese.

Così deciso in Camera di Consiglio il 12.02.2008.

*Il comp. est.
Mettini*

Il Presidente

peccola

IL CANCELLIERE
Giovanni Giambattista

Depositata in Cancelleria

5 MAR. 2008



oggi,
IL CANCELLIERE
Giovanni Giambattista