

TUDOR



26031 13

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

SEZIONI UNITE CIVILI

Regolamento di giurisdizione - usi civili

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. LUIGI ANTONIO ROVELLI - Primo Pres.te f.f. -
- Dott. MARIA GABRIELLA LUCCIOLI - Presidente Sezione -
- Dott. RENATO RORDORF - Presidente Sezione -
- Dott. GIOVANNI AMOROSO - Consigliere -
- Dott. AURELIO CAPPABIANCA - Consigliere -
- Dott. ANGELO SPIRITO - Consigliere -
- Dott. PAOLO D'ALESSANDRO - Consigliere -
- Dott. GIACOMO TRAVAGLINO - Consigliere -
- Dott. PASQUALE D'ASCOLA - Rel. Consigliere -

R.G.N. 26104/2012

Cron. 26031

Rep. CI

Ud. 24/09/2013

cc

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 26104-2012 proposto da:

COMUNE DI MARANO LAGUNARE, in persona del Sindaco pro-tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA FRANCESCO SIACCI 38, presso lo studio dell'avvocato GIUSSANI ALESSANDRO, rappresentato e difeso dall'avvocato ALESSANDRO TUDOR, per delega a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

Handwritten signature



2013

484

COMUNE DI LATISANA, COMUNE DI LIGNANO SABBIADORO, in  
persona dei rispettivi Sindaci pro-tempore,  
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA DI PORTA  
PINCIANA 6, presso lo studio dell'avvocato CARAVITA DI  
TORITTO BENIAMINO, che li rappresenta e difende  
unitamente all'avvocato MARPILLERO MARCO, per delega a  
margine del controricorso;

**- controricorrenti -**

**nonchè contro**

REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA, COMUNE DI  
PRECENICCO, COMUNE DI PALAZZOLO DELLO STELLA, COMUNE DI  
MUZZANA DEL TURGNANO;

**- intimati -**

per regolamento di giurisdizione in relazione al  
giudizio pendente n. 655/2011 del TRIBUNALE  
AMMINISTRATIVO REGIONALE di TRIESTE;

uditi gli avvocati Alessandro TUDOR, Alessandra  
PERGOLESE per delega dell'avvocato Marco Marpillero;

udita la relazione della causa svolta nella camera di  
consiglio del 24/09/2013 dal Consigliere Dott. PASQUALE  
D'ASCOLA;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore  
Generale dott. Pasquale FIMIANI, il quale chiede alla  
Corte di Cassazione affermarsi: la giurisdizione del  
giudice amministrativo in relazione alla domanda  
tendente a far dichiarare che l'ordinanza n. 45/2001 è  
illegittima per incompetenza; la giurisdizione del

*PM*

Commissario Regionale per la Liquidazione degli Usi Civici, prevista dall'art. 29 L. 16 giugno 1927, n. 1766, in relazione alla domanda negatoria del diritto di uso civico nella laguna di Marano affermato e disciplinato dal Comune di Marano Lagunare nella predetta ordinanza n. 45/2001; con le pronuncie consequenziali.

## Svolgimento del processo

1) In forza di un decreto del prefetto di Udine, n. 534 del 1886, che accertava a favore del comune di Marano il possesso ai fini della pesca nelle acque della Laguna di Marano, il comune omonimo emetteva ordinanza 3 agosto 2001 n. 45, con la quale vietava la pesca ai non residenti nel comune, salvo il riconoscimento di limitati diritti agli abitanti nei Comuni di Precenicco, Palazzolo della Stella - Muzzana del Turgnano.

I comuni di Latisana e di Lignano Sabbiadoro hanno proposto nel novembre 2001 ricorso al TAR Friuli per l'annullamento dell'ordinanza.

Il Comune di Marano ha resistito con comparsa del gennaio 2002 e successivamente con atto di costituzione di nuovo difensore e produzione documenti.

Il 12 novembre 2012 ha notificato ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, chiedendo che sia dichiarata la giurisdizione del Commissario Regionale agli usi civici.

I comuni di Latisana e di Lignano Sabbiadoro hanno resistito con controricorso.

La Regione Friuli e i Comuni di Precenicco, Palazzolo della Stella, Muzzana del Turgnano non hanno svolto attività difensiva.

Il Procuratore Generale, investito del ricorso ex art. 375 c.p.c., ha chiesto con requisitoria scritta che sia dichiarata:

a) *la giurisdizione del giudice amministrativo* in relazione alla domanda tendente a far dichiarare che l'ordinanza numero 45 è illegittima per incompetenza.

b) *la giurisdizione del commissario regionale* in relazione alla domanda negatoria del diritto d'uso civico nella laguna di Marano, affermato e disciplinato dal Comune.

Le parti costituite hanno depositato memorie.

### Motivi della decisione

#### 2) *Le tesi difensive*

2.1) Il ricorso è imperniato su un unico complesso motivo, che denuncia

violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 29 della legge 1766 del 1927 sul riordinamento degli usi civici; art. 10 r.d. numero 332 del 1928 (reg. di esecuzione); articolo 7 del decreto legislativo numero 104 del 2010 (CPA).

Il comune di Marano sostiene che la giurisdizione nel caso di specie sia appartenente al commissario regionale agli usi civici; che la giurisdizione si determina soprattutto in funzione della *causa petendi*; che secondo le norme in materia di usi civici, i commissari sono chiamati a decidere tutte le controversie circa l'esistenza, la natura ed estensione dei diritti suddetti.

Deduce che il ricorso si concentra sulla contestazione dell'esercizio delle potestà comunali di regolazione dell'uso civico di pesca, perché i comuni ricorrenti solo formalmente denunciavano vizi di legittimità del provvedimento impugnato, ma in realtà: a) ritenendo che sia necessario preventivamente lo svolgimento di adeguata istruttoria, contestano l'estensione territoriale del diritto;

b) contestando la identificabilità delle aree assoggettate al diritto d'uso civico di pesca in relazione ai confini amministrativi comunali, negano parimenti l'ambito territoriale di estensione del diritto.

c) affermando il venir meno del diritto d'uso civico di pesca in forza della normativa regolante le acque interne - e negando quindi la sopravvivenza di ogni potestà del Comune - affermerebbero l'affrancazione con conseguente liquidazione dell'uso civico e così investirebbero una materia riservata al giudizio dal commissario.

Inoltre il comune di Marano afferma la giurisdizione speciale del Commissari: d) perché il ricorso nega il potere del Comune di emettere provvedimenti normativi regolatori del diritto d'uso civico di pesca.

e) perché invocando il mancato coinvolgimento degli altri comuni finisce con il riconoscere ai medesimi una posizione giuridica capace di incidere sulla regolazione del diritto d'uso civico e così sulla sua ampiezza.

2.2) Il controricorso dei comuni di Latisana e Lignano muove dalle seguenti premesse:

a) in sede di costituzione davanti al Tar il Comune di Marano aveva invocato la

competenza del Tribunale superiore delle acque;

b) l'atto impugnato (ordinanza) si concludeva ricordando che il ricorso contro di esso era proponibile davanti al Tar.

c) L'interesse fatto valere dai comuni ricorrenti è quello di consentire la continuazione della pesca amatoriale da parte dei pescatori dilettanti.

Venendo alla materia del regolamento, per dimostrare il vero oggetto del ricorso e cioè la denuncia della "mancanza di base legislativa dell'Ordinanza impugnata" la difesa dei due comuni invoca il parere *pro veritate* del dirigente usi civici della Toscana, prodotto dinanzi al Tar.

Sostiene inoltre che l'interesse pubblico dei comuni è impedire l'irrogazione di nuove sanzioni pecuniarie a carico dei pescatori e che era stata fatta valere in ricorso la potestà legislativa della regione Friuli in materia di caccia e pesca, poiché l'intervento normativo del Comune di Marano si configura come "anomalo atto di normazione secondaria". In memoria (pag. 5) fa presente che la posizione giuridica fatta valere è di interesse legittimo all'esercizio della pesca.

3) *La giurisdizione dei Commissari per gli usi civici.*

Il vigente Art. 29 della Legge 16/06/1927 n. 1766, di conversione in legge del R. Decreto 22 maggio 1924, n. 751, riguardante il riordinamento degli usi civici nel Regno, stabilisce al secondo comma che: <<I commissari decideranno tutte le controversie circa la esistenza, la natura e la estensione dei diritti suddetti, comprese quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo o l'appartenenza a titolo particolare dei beni delle associazioni, nonché tutte le questioni a cui dia luogo lo svolgimento delle operazioni loro affidate.>>

Essa resta ben distinta da quella del Tribunale Superiore delle Acque.

In proposito Cass SU 19857/04 ha definitivamente chiarito che la giurisdizione riservata al Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche dall'art. 143 r.d.n. 1175/1933 non è nè generale nè esclusiva (cfr. già Sez. un. n. 514/1973), bensì è limitata per collegamento a fattispecie tipiche qualificate dal contenuto e dalla forma dei provvedimenti impugnati, dalla procedura richiesta per la loro emanazione e dalla autorità pubblica da cui promanano: è limitata, cioè, alla

cognizione dei ricorsi proposti contro provvedimenti dai Ministeri competenti, di revoca o di decadenza dei diritti predetti su acque del demanio marittimo, fluviale, lagunare e in genere su ogni acqua pubblica.

Secondo Cass SU 16268/02, relativamente alle controversie di cui al secondo comma del citato art. 29, concernenti l'accertamento dell'esistenza, della natura e dell'estensione dei diritti di uso civico, della qualità demaniale del suolo, nonché la rivendicazione dei terreni, la giurisdizione del Commissario sussiste ogni qual volta la soluzione delle questioni afferenti alle materie elencate si pone come antecedente logico giuridico della decisione.

Questi principi, si legge, "sono stati già enunciati dalla giurisprudenza di queste sezioni unite con le sentenze 18 novembre 1989, n. 4944, 17 maggio 1993, n. 5594, 14 maggio 1993, n. 5506; 14 giugno 1995, n. 6689, 19 giugno 1996, n. 5621, 30 giugno 1999, n. 37. La decisione di ogni questione relativa alla titolarità, o all'estinzione degli usi civici, ovvero alle conseguenze della cessione o dell'espropriazione dei terreni soggetti agli usi civici, come antecedente logico necessario di una domanda risarcitoria, suppone, infatti, la valutazione e la pronuncia in merito alla "qualitas soli" e questa deve essere assunta in via principale."

Meglio precisando questa affermazione di principio, successive pronunce delle Sezioni Unite hanno puntualizzato:

- che l'accertamento della qualità di un terreno che si assume di "uso civico" rientra nella giurisdizione del Commissario regionale degli usi civici, prevista dall'art. 29 della legge 16 giugno 1927, n.1766, soltanto quando la relativa questione sia sollevata dal preteso titolare o dal preteso utente del diritto civico e *debba essere risolta con efficacia di giudicato* (SU n. 836/05).
- che pertanto si ha accertamento della qualità di un terreno che si assume di "uso civico", allorché il conflitto tra le parti, verta *direttamente* sulla natura del bene, come nel caso in cui l'opponente a sanzione amministrativa, irrogata per pascolo abusivo e omessa custodia di animali su terreni comunali, aveva contestato il fatto a lui addebitato in ragione *della estensione del diritto di uso civico di pascolo ai suddetti terreni* (Cass. S.U 10158/03).

- che qualora la demanialità civica di un bene venga eccepita solo allo scopo di negare il fondamento della legittimità di un provvedimento (nella specie: di demolizione di un fabbricato) emesso dal Sindaco, la controversia concerne un rapporto pubblicistico tra le parti che ha ad oggetto l'esercizio del potere amministrativo e non l'accertamento della qualità del suolo, con conseguente attribuzione della giurisdizione al giudice amministrativo (Cass. SU 27181/07).

- che va negata la giurisdizione commissariale quando la verifica dell'esistenza di un uso civico e' compiuta solo incidentalmente, come nel caso del giudizio di opposizione alla stima dell'indennità di espropriazione, in cui la verifica è finalizzata solo a determinare l'indennizzo ed esaurisce la propria efficacia nel giudizio stesso (SU 16744/07).

### 3) *L'oggetto del contendere.*

Ai fini del riparto della giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo rileva il "*petitum*" sostanziale, che va identificato soprattutto in funzione della "*causa petendi*", ossia dell'intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio .

E' dunque verificando i motivi del ricorso al Tar proposto dai comuni oggi resistenti che si deve stabilire se sussista la giurisdizione commissariale.

**3.1) Il ricorso al Tar espone i seguenti motivi:**

1) *Violazione dell'art. 1 della legge 689-1981 e dell'articolo 3 legge numero 241 del 1990 ed eccesso di potere per difetto di motivazione.*

Deduce che l'ordinanza non indica le disposizioni di legge sulla base delle quali essa stessa si fonda; in tal modo sarebbe violato l'obbligo di motivazione che incombe su ogni atto amministrativo ai sensi della legge 241. In ogni caso, mancando un riferimento legislativo dell'ordinanza stessa, essa sarebbe illegittima per contrasto con il principio di legalità di cui all'articolo 1 della legge 689.

Come è palese dalla sintesi qui riportata, la censura non involge in alcun modo la esistenza uso civico, ma solo il potere dell'ente di emettere l'ordinanza, potere che non dipende direttamente dalla *qualitas soli*, ma dalla natura dell'ente e dalla configurabilità di sanzioni in materia.

- 2) *eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità dei presupposti e per illogicità, anche con riferimento al decreto del prefetto di Udine del 1887.*

I comuni ricorrenti lamentano che il Comune di Marano, oltre ad arrogarsi un diritto che non gli spetta, fa propri due decreti prefettizi non più rispondenti alla realtà, poiché indicano ambiti territoriali non più identificabili sulla base delle mappe disponibili.

Sostengono che era onere del Comune che ha emesso l'ordinanza individuare ad accertare effettivamente gli ambiti territoriali entro cui consentire la pesca. Pertanto l'ordinanza sarebbe illegittima, in quanto adottata sulla base di presupposti non conosciuti con esattezza della stessa autorità emanante. Tra l'altro il ricorso rileva che al tempo dei decreti prefettizi, il comune di Lignano era una porzione del Comune di Latisana e che oggi i residenti di Lignano - che l'ordinanza del sindaco di Marano omette di citare - avrebbero perso il diritto pur riconosciuto ai residenti in Latisana in delimitati ambiti territoriali. Di qui il vizio di eccesso di potere.

Anche in questo caso la questione posta concerne l'esercizio del potere di delimitazione, non la sussistenza dell'uso civico. E' anzi da notare che il motivo chiede che si affermi che anche qualora il diritto civico esista con i caratteri vantati da Marano l'ordinanza sarebbe illegittima per avere previsto sanzioni anche a carico di chi in parte beneficiava dell'uso stesso.

E' dunque censurato solo il cattivo uso del (contestato) potere sanzionatorio.

- 3) *violazione e falsa applicazione dell'articolo 2 legge regionale numero 19 del 1971 sulla protezione del patrimonio ittico nelle acque interne del Friuli Venezia Giulia.*

Il ricorso al Tar deduce che l'ordinanza del sindaco di Marano confonde due fenomeni giuridici ben diversi, cioè il diritto di uso civico di pesca o il diritto esclusivo di pesca.

Il primo è una situazione di vantaggio appartenente indistintamente ad una collettività.

Il secondo è una semplice concessione d'uso di un bene demaniale.

Nell'ipotesi in cui l'ordinanza avesse rivendicato il secondo, cioè un diritto esclusivo di pesca, la tesi del ricorso è che essa sarebbe illegittima in relazione al disposto dell'articolo 2 della legge regionale, che ha reso libera la pesca nelle acque interne del Friuli Venezia Giulia da qualsivoglia diritto esclusivo. Invoca in proposito Cass. n. 2053 del 1991 che considera acque interne (quindi di competenza regionale e non ministeriale) quelle lagunari ai fini della disciplina della pesca marittima.

Anche in questo caso la chiara *causa petendi* mette in discussione il potere di regolamentazione della pesca e quindi tende ad escludere il potere di ordinanza e non l'uso civico.

4) *violazione e falsa applicazione degli articoli 10, 29 e 30 del regio decreto n. 332 del 1928, cioè del regolamento per l'esecuzione della legge sull'ordinamento degli usi civici, L. n. 1766 del 1927. Illegittimità per incompetenza*

Per l'ipotesi in cui l'ordinanza avesse inteso "operare una verifica del demanio civico", il ricorso al Tar deduce che la competenza in materia spetta alla regione Friuli e non al Comune di Marano e sottolinea che, nelle premesse, l'ordinanza ha dato atto della inattività della regione nel legiferare in merito.

Afferma che gli usi civici di pesca non sono soggetti a liquidazione; che vanno esercitati in conformità ai regolamenti deliberati dalle regioni, a seguito del trasferimento ad essere dei poteri amministrativi in materia di pesca.

Denuncia che in ogni caso il comune non ha alcun potere di determinare ad accertare la estensione territoriale degli usi civici di pesca, materia riservata al Commissario.

La *causa petendi* della richiesta di annullamento dell'ordinanza comunale attiene dunque il potere di regolamentazione della pesca e quindi tende ad escludere il potere di ordinanza e non l'uso civico e tantomeno la *qualitas soli*, come ben si comprende dal riconoscimento della competenza, su quest'ultima, del Commissario.

5) *violazione e falsa applicazione degli articoli 7 e 9 legge n. 241 del 1990 sul principio di partecipazione al procedimento amministrativo*

Per l'ipotesi in cui sia configurabile una "disciplina della pesca in via amministrativa", anziché con legislazione regionale, il ricorso al Tar osserva che comunque l'Ordinanza contestata sarebbe illegittima per non aver consentito ai soggetti destinatari del provvedimento di intervenire nel procedimento amministrativo. Sostiene che i comuni ricorrenti avrebbero dovuto essere avvisati dell'avvio del procedimento sfociato nell'Ordinanza.

Non vi può essere dubbio alcuno circa l'estraneità di questa censura a ogni questione sull'esistenza, la natura e l'estensione dei diritti di uso civico e la qualità demaniale del suolo.

Essa concerne infatti il cattivo esercizio del potere di ordinanza sul presupposto che detto potere esista, restando quindi non discussa, con questa doglianza, la esistenza del diritto civico.

Discende da quanto esposto il rigetto del ricorso e la declaratoria di sussistenza della giurisdizione del giudice amministrativo, adito dai comuni di Latisana e Lignano.

Attesa la novità e complessità delle questioni esaminate sussistono le ragioni per compensare le spese di questo giudizio.

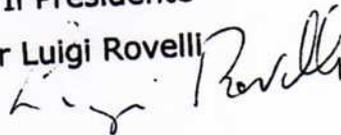
PQM

**La Corte, a Sezioni Unite, rigetta il ricorso e dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo, dinanzi al quale rimette le parti per la riassunzione nei termini di legge. Spese compensate.**

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio delle Sezioni Unite civili tenuta il 24 settembre 2013

Il Presidente

Dr Luigi Rovelli



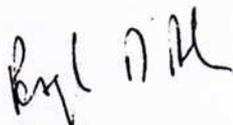
Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Anna PANTALEO



DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
del ..... 20 NOV. 2013



Il Funzionario Giudiziario  
Anna PANTALEO



er Studio  
r: 15,93  
0  
: TUDOR  
12/2013

Numero: 26031

Anno: 2013

Civile

OPIA: Per Studio  
ATTI €: 0  
COLLI N.: 0  
DAL SIG.: giemme new  
IL: 20/11/2013