

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Va, pertanto, riaffermato il principio, già enunciato da questa Suprema corte nella sentenza 31 maggio 1969, n. 1954 (*Foro it.*, 1969, I, 2533), secondo il quale la liquidazione coatta amministrativa dell'impresa debitrice rende improponibile l'azione avente ad oggetto l'accertamento del debito e la condanna dell'impresa stessa al pagamento e rende improcedibile il giudizio avente tale oggetto già instaurato con l'intervento dell'impresa nel giudizio di primo grado.

Né, infine, può ritenersi che tale principio soffra una deroga nello speciale caso della domanda di garanzia proposta, contro l'assicuratore sottoposto a liquidazione coatta amministrativa, dall'assicurato contro la responsabilità civile.

Non è infatti esatto l'argomento addotto al riguardo dalla sentenza impugnata, e cioè che l'esercizio del diritto dell'assicurato verso l'assicuratore è condizionato all'esito della lite tra il danneggiato e l'assicurato stesso, sicché quest'ultimo non può far valere quel diritto, con le formalità di cui all'art. 208 legge fall., finché quel giudizio non sia definito. Vero è, invece, che il diritto dell'assicurato d'essere tenuto indenne dall'assicuratore, nei limiti del contratto, di quanto dovrà pagare al danneggiato, può esser fatto valere (come è confermato dalla disposizione dell'art. 2952, 3° comma, cod. civ.) dal momento in cui il danneggiato si è rivolto all'assicurato per essere risarcito; che l'esercizio di tale diritto non è necessariamente condizionato all'esito di un giudizio tra danneggiato e assicurato, potendo il danno essere liquidato stragiudizialmente d'accordo tra gli interessati; che nel contratto d'assicurazione per la responsabilità civile l'obbligazione dell'assicuratore è del tutto autonoma e distinta da quella del risarcimento del danno dovuto dal responsabile (Cass. 14 marzo 1961, n. 564, *Foro it.*, 1961, I, 600); che, pertanto, deve escludersi che l'esercizio del diritto di far accertare quell'obbligazione sia condizionato all'esito del giudizio promosso dal danneggiato contro l'assicurato, il quale, per chiedere al commissario liquidatore della compagnia di assicurazione il riconoscimento del proprio credito ai sensi dell'art. 208 legge fall., non ha quindi bisogno di una sentenza di accertamento del credito stesso.

Né, infine, può essere utilmente invocata contro i sovraccennati principi la disposizione dell'ultimo comma dell'art. 1917 cod. civ. che consente all'assicurato convenuto dal danneggiato di chiamare in causa l'assicuratore. Invero è questa una facoltà dell'assicurato e non un dovere, e va inoltre considerato che la ratio di quella disposizione sta nella comunanza di interessi dell'assicurato e dell'assicuratore contro le pretese del terzo danneggiato, nell'eventuale obbligo contrattuale assunto dall'assicuratore di gestire la lite, e in ogni caso nell'interesse dell'assicurato di far sì che la sentenza in cui viene accertata la sua responsabilità e vengono liquidate le somme che egli dovrà pagare al danneggiato faccia stato anche contro l'assicuratore. Il potere derivante all'assicurato dalla norma in parola non comporta quindi necessariamente anche quello di chiedere all'assicuratore chiamato in causa la garanzia assicurativa: si tratta di una domanda di garanzia che egli potrà bensì proporre nei confronti dell'assicuratore intervenuto, ma solo se alla proponibilità della domanda stessa non ostino fondate eccezioni. E perciò se, come nel caso della compagnia assicuratrice sottoposta a liquidazione coatta amministrativa, sussistano speciali ragioni, quali quelle sopra esposte, perché l'accertamento del diritto dell'assicurato non possa essere attualmente chiesto al giudice, la norma dell'art. 1917 invocata dal resistente non può giustificare una deroga a tale improponibilità.

In conclusione, quindi, va accolto il primo motivo del ricorso, con il conseguente assorbimento degli altri, e con la cassazione senza rinvio, a norma dell'art. 382, 3° comma, cod. proc. civ., della sentenza impugnata, nella parte concernente la domanda di garanzia proposta dal Bertolotto contro la Compagnia Mediterranea di assicurazione. Quanto alle spese, sia dei giudizi di merito che di quello di cassazione, sussistono giusti motivi per dichiararne la totale compensazione fra le parti. Infine, essendo stato accolto il ricorso, va disposta la restituzione alla ricorrente del suo deposito per il caso di soccombenza.

Per questi motivi, ecc.

Sezioni unite civili; sentenza 9 gennaio 1973, n. 5; (Pres. GIONFRIDA P., Est. LA FARINA, P. M. DI MAJO (concl. diff.); Bevilacqua (Avv. SERRAO) c. Comune di Curinga (Avv. CERVATI).

(Conferma App. Roma 25 giugno 1968)

Usi civici — Liquidazione — Rinuncia all'opposizione contro gli atti di verifica demaniale — Ordine di reintegra del commissario — Reclamo alla corte d'appello — Inammissibilità — Fattispecie (Legge 16 giugno 1927 n. 1766, riordinamento degli usi civici, art. 9, 29, 32).

Non è ammesso reclamo alla corte d'appello avverso il provvedimento, con il quale il commissario per gli usi civici ha negato la legittimazione dell'occupazione del demanio civico e, di conseguenza, ne ha ordinata la reintegra in favore del comune sul presupposto del riconoscimento implicito del carattere demaniale del fondo da parte degli interessati, che avevano rinunciato all'opposizione contro gli atti di verifica demaniale e proposto domanda di legittimazione in sede amministrativa (in particolare, è stato ritenuto che l'eventuale invalidità della rinuncia da parte del genitore esercente la patria potestà, per difetto di autorizzazione del giudice tutelare, si riflette sugli atti amministrativi conseguenziali ma non vale a trasformare l'ordine di reintegra in provvedimento giurisdizionale). (1)

La Corte, ecc. — *Svolgimento del processo.* — Con atto notificato il 26 ottobre 1962 al comune di Curinga, Francescantonio Bevilacqua fu Antonio esponeva che, a seguito dell'ordinanza dell'intendente di Catanzaro, Capece Minutolo, del 22 agosto 1826, era stata sciolta la promiscuità relativa alla continenza « Sirene e Maddone » tra vari comuni limitrofi, ed erano stati assegnati tomolati 43 del corpo « Maddone e Sirene » al comune predetto; che, successivamente, con contratto del notaio Morelli del 10 luglio 1868, il comune aveva concesso il fondo suddetto a Giacomo Bevilacqua, in corrispettivo, di una rendita perpetua del debito pubblico di lire 808 annue; che, deceduto l'originario concessionario, una parte della continenza era passata a Francescantonio Bevilacqua, che a sua volta, l'aveva trasmessa *mortis causa* all'attuale reclamante Francescantonio Bevilacqua, fu Antonio; che, nel 1937, il commissario degli usi civici di Catanzaro aveva dato incarico al perito istruttore, geometra Raffaele Barbaro, di verificare le eventuali usurpazioni dei vari demani comunali (tra cui quelli del comune di Curinga); che il predetto perito, con sua relazione del 21 luglio 1937, aveva incluso nelle zone usurpate buona parte del fondo Maddone e Sirene, e ne aveva proposto

(1) La soluzione del caso di specie scaturisce dalla puntuale applicazione del principio, sorretto da un indirizzo giurisprudenziale consolidato, secondo cui, qualora non sia in contestazione il carattere demaniale del suolo occupato, o perché non sia stata proposta opposizione da parte degli interessati contro gli atti di verifica demaniale, o perché gli interessati abbiano rinunciato all'opposizione medesima o infine perché la contestazione non investa la *qualitas soli*, come nel caso che l'occupante si limiti a far valere la sussistenza delle condizioni richieste dalla legge per la concessione della legittimazione (migliorie sostanziali e permanenti, durata almeno decennale dell'occupazione, non interruzione della continuità dei terreni demaniali), il provvedimento di reintegra emesso, in sede non contenziosa, dal commissario per la liquidazione degli usi civici ha natura di atto amministrativo: Cass. 1° marzo 1971, n. 506, *Foro it.*, 1971, I, 884 (citata); Cons. Stato, Sez. IV, 30 ottobre 1968, n. 674, *id.*, Rep. 1968, voce *Diritti promiscui*, n. 33; Cass. 9 luglio 1968, n. 2352, *ibid.*, n. 14 (citata); 30 maggio 1967, n. 1204, *id.*, Rep. 1967, voce *cit.*, n. 23; 10 ottobre 1966, n. 2425, *id.*, 1966, I, 2018; Cons. Stato, Sez. VI, 1° febbraio 1961, n. 115, *id.*, Rep. 1961, voce *cit.*, n. 13; Cass. 4 giugno 1956, n. 1874, *id.*, 1957, I, 635 (citata), cui *adde* le altre sentenze pure richiamate in motivazione, Cass. 13 dicembre 1954, n. 4444, 14 giugno 1954, n. 1997, 16 gennaio 1954, n. 81, *id.*, Rep. 1954, voce *cit.*, nn. 56, 59, 75; 24 febbraio 1938, n. 602, *id.*, Rep. 1938, voce *cit.*, n. 36.

la legittimazione a favore dei possessori, aventi causa da Giacinto Bevilacqua; che, infine, con ordinanza del 30 giugno 1958, lo stesso commissario degli usi civici aveva così provveduto: 1) aveva ordinato la reintegra, a favore del comune di Curinga, di gran parte del suddetto fondo, ritenendolo di natura demaniale, e, stante la nullità dell'atto Morelli del 1868, abusivamente posseduto dagli eredi Bevilacqua; 2) aveva rigettato la proposta del perito di concedere la legittimazione a favore dei possessori Bevilacqua; 3) aveva condannato questi ultimi al pagamento dei frutti.

Tutto ciò premesso, Francescantonio Bevilacqua fu Antonio dichiarava di proporre reclamo alla Corte d'appello di Roma, Sezione usi civici, ai sensi dell'art. 32 legge 16 giugno 1927 n. 1766, avverso il provvedimento commissariale, sostenendo: che la decisione doveva ritenersi nulla perché emessa senza la procedura prescritta dalla legge e senza l'osservanza delle norme del processo davanti al pretore, e senza che a lui fosse stato notificato l'avviso di deposito della relazione del perito istruttore; che la rinuncia al diritto degli eredi Bevilacqua sulle terre, fatta a favore del comune di Curinga, a nome degli eredi predetti, dal solo Bernardo Bevilacqua, non poteva vincolare esso reclamante, per la porzione di terra da lui posseduta; che la demanialità era cessata per desuetudine, ovvero per effetto della vendita del terreno effettuata dal comune nel 1868, a favore di Giacinto Bevilacqua, previa sdemanializzazione tacita del fondo. Chiedeva, quindi, che la corte rimettesse gli atti al primo giudice, o riformasse la decisione, previa istruttoria, se necessaria, affermando che il demanio si era trasformato in allodio, con conseguente diritto di esso Bevilacqua a mantenere il possesso del fondo.

Costituitosi il contraddittorio, il comune di Curinga eccitava, in via pregiudiziale, l'inammissibilità dell'impugnazione, in quanto proposta avverso un provvedimento del commissario, avente natura non giurisdizionale, ma amministrativa.

Con sentenza 25 giugno 1968, la Corte d'appello di Roma, Sezione speciale usi civici, in conformità delle richieste del p. m., dichiarava inammissibile il reclamo. Considerava la corte, in motivazione, che, depositata la relazione del perito istruttore, con gli atti relativi, nella segreteria del comune di Curinga, non risultava provato che, in conformità di quanto previsto dalla legge, di tale deposito fosse stato notificato avviso a Giulia Stillitani, quale madre esercente la patria potestà sul figlio allora minore Francesco Bevilacqua, cioè sull'attuale reclamante, essendo, invece, risultato che l'avviso era stato notificato il 28 ottobre 1937 a mano dello zio Carmelo Pasalacqua, che non aveva la qualità di rappresentante legale del minore stesso; che, tuttavia, la Stillitani, in proprio e nel nome del figlio minore Francescantonio, aveva, insieme ad altri eredi, presentato al commissario liquidatore una prima istanza in data 1° novembre 1937, con la quale aveva sostenuto la validità della vendita effettuata a favore di Giacinto Bevilacqua ed aveva richiesto, in via subordinata, la legittimazione della usurpazione, e che con un secondo atto presentato in data 22 ottobre 1938, sempre in proprio e nella qualità, aveva dichiarato di rinunciare ad ogni opposizione ed aveva rinnovato l'istanza di legittimazione; che, non essendovi più contestazione circa la natura demaniale del fondo, perché gli interessati, dopo avere fatto opposizione agli accertamenti relativi alla verifica delle usurpazioni, avevano rinunciato all'opposizione stessa ed insistito nella domanda di legittimazione, il provvedimento del commissario, con il quale era stata ordinata la reintegrazione a favore del comune ed era stata respinta la domanda di legittimazione degli occupatori abusivi, aveva natura amministrativa non giurisdizionale; che, pertanto, il reclamo, in quanto proposto contro un provvedimento avente natura non giurisdizionale, ma amministrativa, e, come tale, impugnabile soltanto dinanzi agli organi di giustizia amministrativa, era inammissibile.

Contro la predetta sentenza della Sezione usi civici della Corte d'appello di Roma, Francescantonio Bevilacqua, con atto notificato il 25 giugno 1968, ha proposto ricorso per cassazione, deducendo tre motivi di annullamento. Ha resistito con controricorso il comune di Curinga. Le parti hanno presentato

memorie, ed il comune ha presentato altresì, dopo l'udienza, a norma dell'art. 379, ultimo comma, cod. proc. civ., osservazioni scritte sulle conclusioni del pubblico ministero.

Motivi della decisione. — I tre motivi del ricorso possono essere esposti ed esaminati congiuntamente, giacché sotto diversi profili, uno principale e gli altri collaterali ed accessori, tendono tutti a mettere in evidenza una pretesa erroneità della pronunzia della corte di merito, consistente unicamente nella declaratoria di inammissibilità del « reclamo », siccome diretto contro un provvedimento amministrativo e non giurisdizionale.

Con il primo motivo del ricorso, il Bevilacqua, premesso che egli era rimasto estraneo all'ultima parte del procedimento di fronte al commissario usi civici, non essendo stato mai notificato a lui, divenuto maggiorenne il 18 settembre 1947, e cioè undici anni prima che venisse pronunciato il provvedimento contro di lui, l'avviso del deposito degli atti del perito istruttore, premesso, altresì, che la notificazione era stata fatta a persona estranea non interessata alla causa, quale era Bernardo Bevilacqua, che successivamente ebbe a fare la dichiarazione di rinuncia a favore del comune; ricordato che, a norma dell'art. 31, 3° comma, legge n. 1766 del 1927 va rispettato, in sede di usi civici, il procedimento stabilito per il giudizio di pretura, ne deduce che, non essendo stato dall'inizio rispettato il rito del contraddittorio, tutta la procedura seguita avrebbe dovuto essere ritenuta nulla e giuridicamente inefficace nei confronti di esso ricorrente, non essendogli stata concessa la possibilità di difendersi, quanto meno dal giorno del raggiungimento della maggiore età (violazione dell'art. 101 cod. proc. civ., in relazione all'art. 31, 3° comma, legge 16 giugno 1927 n. 1766, nonché dell'art. 360, nn. 3 e 4, cod. proc. civ. e conseguente nullità del procedimento dinanzi al commissario).

Con il secondo motivo del ricorso, il Bevilacqua, ricordato che, per dato pacifico, originariamente la di lui madre, Giulia Stillitani, aveva contestato, insieme con gli altri possessori, la demanialità del fondo ed esibito il titolo costitutivo della proprietà privata rispetto ad esso (atto Morelli del luglio 1868), e che da tale contestazione, come ammette l'impugnata sentenza, era derivata una controversia di natura giurisdizionale sullo stesso diritto di uso civico, cosicché la relativa pronuncia e l'ordine di reintegra avrebbero pure avuto carattere giurisdizionale, e sarebbe stato ammissibile il reclamo a norma dell'art. 32 legge n. 1766 del 1927; ciò ricordato, imputa alla corte di merito di avere ritenuto venuta meno la controversia giurisdizionale, a seguito della rinuncia espressa all'opposizione dichiarata formalmente dalla Stillitani in data 22 ottobre 1938, e di avere, quindi, ritenuto sopravvivere soltanto un procedimento amministrativo e, conseguentemente, il carattere amministrativo del provvedimento che, a conclusione di esso, ordinava la reintegra e rigettava la sopravvissuta domanda di legittimazione; a questo riguardo, la corte di merito non avrebbe considerato che tale rinuncia da parte della Stillitani ai diritti del figlio era invalida a norma dell'art. 320, 2° comma, cod. civ., essendo stata fatta senza che fosse intervenuta la prescritta regolare autorizzazione dell'autorità giudiziaria tutelare; dal che sarebbe derivata la nullità della rinuncia stessa e l'inefficacia della medesima ad estinguere il diritto patrimoniale del minore: situazione, questa, rilevabile in ogni tempo su istanza del figlio o dei suoi eredi, con la conseguenza che l'opposizione, di carattere giurisdizionale, circa la *qualitas soli* sarebbe rimasta pur sempre valida e vigente, sia rispetto ad un procedimento dinanzi al commissario degli usi civici, sia rispetto al giudizio di reclamo dinanzi alla corte d'appello. Ne risulterebbero palesi sia il perdurante carattere giurisdizionale dell'ulteriore fase del procedimento svoltosi dinanzi al commissario, dopo la rinuncia, sia il carattere parimenti giurisdizionale del provvedimento terminativo e la connessa ammissibilità del reclamo dinanzi alla Sezione speciale della Corte d'appello di Roma (violazione degli art. 27, 29, 2° comma, e 32 legge 16 giugno 1927 n. 1766, nonché degli art. 320, 2° comma, e 322 cod. civ., in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civile).

Con il terzo motivo, infine, il Bevilacqua, insistendo nel censurare la dichiarazione d'inammissibilità del reclamo pro-

nunciato dalla corte d'appello, sostiene ancora che il provvedimento commissariale avrebbe dovuto considerarsi di natura giurisdizionale. Tale natura sarebbe derivata dalla circostanza che l'ordinanza in oggetto non soltanto aveva dichiarato la *qualitas soli*, ma aveva, addirittura, deliberato e annullato il rapporto contrattuale intervenuto tra il comune di Curinga e il dante causa Giacomo Bevilacqua con l'atto Morelli del 1868. Aggiunge il Bevilacqua che tale dichiarazione di nullità sarebbe stata fatta *inaudita altera parte*, data la mancata notifica ad esso ricorrente e, addirittura, in contrasto con l'opposizione proposta dalla sua rappresentante legale, cioè dalla Stillitani, la quale ben poteva proporla a tutela del diritto di proprietà del figlio minore, ma non avrebbe avuto il potere di rinunciare al diritto stesso, come erroneamente opina l'impugnata sentenza della sezione speciale. Il carattere giurisdizionale dell'ordinanza emergerebbe, infine, dalle statuizioni relative alla rivendicazione del terreno nei confronti del minore Bevilacqua nonché dalla condanna del medesimo a perdere il capitale originario versato al comune in esecuzione dell'atto Morelli del 1868 e a pagare i frutti percepiti dal terreno reintegrato (violazione dell'art. 360, nn. 1, 3, 5, cod. proc. civ., in relazione al contenuto dell'art. 32 legge n. 1766 del 1927).

Il ricorso è infondato. Come risulta dal sistema della legge, i commissari per la liquidazione degli usi civici sono investiti da funzioni amministrative e giurisdizionali, le prime di gran lunga prevalenti, e le seconde meramente incidentali, o pregiudiziali all'attività amministrativa. L'attività giurisdizionale, precisata dalla legge 16 maggio 1927 n. 1766, è intesa, principalmente, a definire le controversie indicate nell'art. 29 della legge stessa, e, in genere, tutte le questioni circa l'esistenza, la natura e l'estensione dei diritti di uso civico, comprese quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo, che possano insorgere in occasione dello svolgimento delle operazioni amministrative; essa è contraddistinta dall'elemento inconfondibile e indeclinabile del contraddittorio tra gli interessati prescritto dall'art. 31 della citata legge, nonché dalle forme della procedura, che debbono essere quelle dell'ordinario procedimento dinanzi ai pretori. Pertanto, ove non sia stato mai in contestazione, o non sia più in contestazione il carattere demaniale anziché allodiale del fondo occupato — o perché la contestazione sia preclusa per il decorrere dei termini prescritti per l'opposizione contro gli atti di verifica demaniale, o perché la demanialità sia stata esplicitamente o implicitamente riconosciuta in modo inequivoco, come nel caso in cui l'interessato abbia rinunciato all'opposizione originariamente e tempestivamente proposta e abbia presentato domanda di legittimazione in sede amministrativa — il provvedimento con cui il commissario, rifiutata la legittimazione, ordina la reintegra, non essendo pronunciato in fase o in sede giurisdizionale, ha natura di provvedimento amministrativo, e contro di esso, quindi, non è ammesso il reclamo (giurisdizionale, equivalente sostanzialmente ad un appello) dinanzi alla Sezione speciale usi civici della Corte d'appello di Roma, previsto dall'art. 32 della legge medesima contro le sole decisioni dei commissari aventi carattere giurisdizionale.

Tali principi, cui puntualmente si è adeguata l'impugnata sentenza, nel dichiarare inammissibile il reclamo proposto dalla attuale ricorrente Bevilacqua contro il provvedimento in data 30 giugno 1958 del commissario degli usi civici di Catanzaro, risultano, ribaditi in numerose pronunce di questo Supremo collegio (v. le sentenze 1° marzo 1971, n. 506, *Foro it.*, 1971, I, 884; 9 luglio 1968, n. 2352, *id.*, *Rep.* 1968, voce *Diritti promiscui*, n. 14; 4 giugno 1956, n. 1874, *id.*, 1957, II, 635; 13 dicembre 1954, n. 4444, *id.*, *Rep.* 1954, voce *cit.*, n. 56; 14 giugno 1954, n. 1997, *ibid.*, n. 59; 16 gennaio 1954, n. 81, *ibid.*, n. 75; 24 febbraio 1938, n. 602, *id.*, *Rep.* 1938, voce *cit.*, n. 36, e, soprattutto, la fondamentale pronuncia di queste Sezioni unite 22 agosto 1953, n. 2827, *id.*, *Rep.* 1953, voce *cit.*, nn. 31-33). Queste hanno precisato che, durante il corso delle operazioni amministrative, possono insorgere controversie la cui definizione è pregiudiziale al compimento delle operazioni medesime; che tali contestazioni possono emergere, di norma, con opposi-

zione ai progetti di liquidazione dei diritti di uso civico (art. 15 del regolamento 26 febbraio 1928 n. 332) o, ipotesi di gran lunga prevalente e verificatasi nella specie, a seguito di verifica demaniale, con opposizione in termini degli occupatori che abbiano ricevuto la notificazione dell'avviso di deposito degli accertamenti compiuti dal commissario a mezzo dell'istruttore all'uopo incaricato; che, infine, dette controversie possono sorgere anche in prevenzione, cioè anteriormente all'attività amministrativa o nel suo corso, ad istanza della parte interessata, e anche di ufficio. Hanno, altresì, rilevato che, a monte di ogni istanza di rilascio o di restituzione di beni di appartenenza collettiva, si profilò sempre un conflitto potenziale di diritti tra chi occupa il bene e il soggetto che si afferma titolare del bene altrui; che l'occupatore può assumere, di fronte alla pretesa di restituzione, una posizione di acquiescenza (che può giungere sino all'istanza di bonario rilascio previsto dall'art. 31 del regolamento del 1928), o addurre tanto un titolo che legittima il possesso, quanto la situazione differenziale (durata ultradecennale dell'usurpazione, non interruzione da parte del demanio, miglorie) che permette di ottenere la legittimazione prevista dall'art. 9 legge del 1927.

Ora, i poteri commissariali si strutturano diversamente ed hanno diversa natura a seconda del comportamento di chi deve rilasciare il bene; se il destinatario di un ordine di rilascio non si opponga, o, dopo avere proposto opposizione, desista da essa ovvero riconosca l'illegittimità dell'occupazione, e, quindi, la demanialità del bene, ed avanzi richiesta di legittimazione, non sorge conflitto effettivo di diritti, né, pertanto, possibilità né necessità di esercizio della funzione giurisdizionale incidentale, dovendo il commissario decidere sull'istanza in sede amministrativa, al fine di accertare i requisiti obiettivi e subiettivi della legittimazione. All'attività giurisdizionale si fa, invece, luogo, quando colui che deve rilasciare il bene opponga, e insista nell'opporre, un titolo di privata appartenenza del bene medesimo, avendo, in tal caso, l'opposizione per oggetto un conflitto di diritti, e insorgendo, così, un'azione di carattere rivendicatorio, o, secondo i casi, di mero accertamento del titolo del dominio; azione su cui deve pronunciarsi non l'autorità giudiziaria ordinaria, ma il commissario degli usi civici, quale giudice speciale, con cognizione piena, e previa sospensione dell'attività amministrativa attribuita allo stesso organo. Dal complesso di quelle premesse si ricava, altresì, che, una volta superata o estinta la fase contenziosa giurisdizionale dell'opposizione, in ispecie per la rinuncia alla contestazione della natura demaniale del bene, rinuncia da intendersi implicita nella proposizione della domanda di legittimazione, essendo inconcepibile la legittimazione di terreni non demaniali (v. anche Cass. 16 giugno 1951, n. 1572, *Foro it.*, 1951, II, 605), tutto il procedimento in esito alla domanda di legittimazione e il provvedimento relativo, ancorché, nel caso di resistenza alla legittimazione da parte dell'ente rivendicante, possa persistere un contenzioso, con similarità di forme e di contraddittorio (v. la citata sentenza n. 506 del 1971), hanno carattere intrinsecamente amministrativo e non giurisdizionale, e ciò in quanto non sussiste né un diritto soggettivo dell'occupatore abusivo alla legittimazione, né un contrapposto diritto del comune, associazione, ecc., cui appartengono le terre di demanio civico, a conservare la preesistente situazione di vantaggio rispetto alle terre stesse e ad ottenere la reintegrazione del possesso, e in quanto si tratta, in sostanza, di procedimento rivolto, nel quadro di un conflitto di interessi, all'emanazione o al diniego di un provvedimento di concessione amministrativa, sia pure di carattere costitutivo. Il provvedimento di diniego può, quindi, essere sindacato in sede giurisdizionale dinanzi agli organi della giustizia amministrativa, cioè dinanzi ai giudici aventi giurisdizione generale di legittimità sugli atti amministrativi, mentre, come giustamente ricorda la sentenza impugnata, ove sia fatto luogo alla legittimazione, questa si concreta, in realtà, in un atto di potere sovrano, giacché l'ordinanza commissariale diviene efficace soltanto con l'approvazione del Capo dello Stato, e, quindi, atto impugnabile è soltanto il provvedimento di approvazione.

Naturale epilogo, poi, del procedimento amministrativo, nel

caso che la legittimazione venga negata, è non soltanto il provvedimento relativo, ma altresì il provvedimento connesso, contestuale e conseguenziale (v. art. 8, ultimo comma, della citata legge del 1927) che ordina il rilascio delle terre al comune, all'associazione agraria, ecc. Anche per questo ulteriore riflesso, il commissario agisce in veste di organo amministrativo, essendo i provvedimenti in parola equiparabili *lato sensu* alle ordinanze emanate dall'autorità investita del potere di autotutela dei beni pubblici nell'ambito dell'art. 823 cod. civ.; né osta a tale equiparazione la circostanza che, a differenza della normativa contenuta nell'art. 823, la tutela amministrativa sia esercitata non dagli stessi enti gestori e titolari dei beni, bensì da un'autorità, il commissario, ad essi sovraordinato, né che tale tutela sia istituzionalmente successiva al superamento (per decorrenza, per acquiescenza, per giudicato, ecc.) di ogni contestazione circa l'appartenenza dei beni, mentre il potere di autotutela previsto dall'art. 823 è alternativo rispetto alla facoltà di adire il giudice (cfr. le già citate sentenze n. 506 del 1971 e n. 1997 del 1954).

È importante, comunque, ribadire che tali ordini di rilascio, ancorché conseguano normalmente ad altri provvedimenti, espliciti o impliciti, commissariali (accertamenti o riconoscimenti della *qualitas soli*, attraverso preclusioni o acquiescenze, dichiarazioni di rilascio, dinieghi di concessione di terreni, rigetto di istanze di legittimazione), e ancorché tali provvedimenti anteriori possano, nei congrui casi, avere natura giurisdizionale, assumono sempre la sostanza di ordini amministrativi, di titoli esecutivi (v. art. 77 del regolamento del 1928) di origine e formazione amministrativa. È escluso, quindi, che tali ordini possano assumere la natura di pronunce giurisdizionali, in buona sostanza di sentenze (« decisioni »), rispetto alle quali sia ammissibile il reclamo alla Sezione specializzata della Corte d'appello di Roma, ex art. 31 legge del 1927. A tale opinione, dopo l'intervento delle sentenze chiarificatrici di questo Supremo collegio particolarmente degli anni 1953-1955, si è da tempo adeguata anche la giurisprudenza del Consiglio di Stato, la quale aveva in precedenza opinato per il carattere giurisdizionale degli ordini di reintegra, opinione, questa, che trovava il suo alimento (cfr. particolarmente le più volte citate sentenze di questa corte n. 506 del 1971 e n. 1997 del 1954) in difetti sistematici e in incertezze e ambiguità terminologiche della legge del 1927 e relativo regolamento, che non permettevano di delineare, *prima facie*, la differenza tra azioni e pronunce propriamente di revindica, caratterizzate da un contrasto, da risolversi in via giurisdizionale, tra posizioni di diritto soggettivo inerente alla titolarità del bene, e l'azione di reintegra in via amministrativa, che presuppone la già accertata, o, comunque, incontestata qualità demaniale del bene conteso.

I principi come sopra riassunti non sono, in realtà, contestati in sé dal ricorrente, il quale tuttavia, come si è visto, intende attribuire al provvedimento del commissario degli usi civici di Catanzaro un intrinseco carattere giurisdizionale quale conseguenza dell'inesistenza o nullità nei suoi confronti della notifica prescritta dagli art. 29 e 30 r. d. n. 332 del 1928 (primo motivo), e quale conseguenza dell'invalidità (annullabilità ex art. 322 cod. civ.) della rinuncia all'opposizione, effettuata, mentre egli era ancora minore, dalla madre esercente la di lui patria potestà, e sua rappresentante legale, senza avere ottenuto la previa autorizzazione prescritta dall'art. 320, 2° comma, cod. civ. (secondo motivo, e parte del terzo motivo).

Senonché, per quanto riguarda il primo profilo, è agevole osservare che, anche ad ammettere che un tale vizio di notifica vi sia stato, esso riguarderebbe soltanto gli atti del procedimento amministrativo di verifica, del cui atto conclusivo (deposito) è prescritta appunto la notifica a norma dei citati art. 29 e 30 del regolamento del 1928; se inesistente, in ipotesi, invalida o inefficace tale notifica nei confronti di Francesco Antonio Bevilacqua, questi avrebbe potuto presentare opposizione in ogni momento, non potendo decorrere in suo pregiudizio il termine perentorio di cui all'art. 15 del regolamento richiamato dall'art. 30, stabilito per adire in primo grado in sede giurisdizionale il commissario, ma una tale situazione, di termine ancora pendente per difetto di notifica, non importa che muti natura il successivo provvedimento amministrativo,

emesso con efficacia esecutiva sul presupposto che nessuno avesse trasferito in sede contenziosa giurisdizionale la controversia, ovvero che, come nella specie, alla proposta opposizione, attinente alla *qualitas soli*, si fosse in un secondo tempo rinunciato, riconoscendosi implicitamente e necessariamente, con l'insistere soltanto nella domanda già subordinata di legittimazione, la natura demaniale del suolo.

E tali considerazioni sono assorbenti di ogni rilievo sul punto se, presupposto il vizio di notifica, la madre del minore, unico soggetto che dovesse, nella qualità, avere scienza legale dell'accertamento, con il fatto dell'opposizione, anche in nome del minore, avesse dimostrato di avere piena cognizione dell'atto opposto, facendo così decorrere i termini per l'opposizione, in effetti prodotta. Infine il raggiungimento, ad un certo momento successivo alla rinuncia all'opposizione, della maggiore età, e, quindi, della piena capacità legale, da parte dell'attuale ricorrente, evento al quale si sarebbe dovuto far seguire, come si assume, la riattivazione e l'instaurazione del contraddittorio nei confronti del ricorrente in persona propria, non aveva alcuna rilevanza nella fattispecie. Infatti, al momento della verifica, egli era rappresentato dalla madre, la quale si oppose, e successivamente alla rinuncia all'opposizione non vi erano più provvedimenti giurisdizionali da prendere in atti da notificare, e ciò a parte la singolarità della concezione secondo cui un difetto o vizio del contraddittorio, ove il contraddittorio sia prescritto, comunque, dalla legge, avrebbe l'efficacia di trasformare in giurisdizionali provvedimenti intrinsecamente amministrativi.

D'altra parte, ed è questo il vero nodo della controversia posto in evidenza dal secondo motivo, si ammetta pure che la rinuncia all'opposizione fosse invalida per la non intervenuta autorizzazione del giudice tutelare, se ed in quanto prescritta dalla legge (art. 320 e 322 cod. civ.), e si prescindano pure dalla questione, prospettata dal resistente, se occorresse analoga precedente autorizzazione per proporre quell'opposizione, e se il genitore esercente la patria potestà e rappresentante legale del minore possa efficacemente rinunciare, senza necessità d'intervento all'uopo dell'autorità tutelare, ad un giudizio instaurato per il minore senza quell'autorizzazione. Sta, comunque, di fatto che, nel provvedimento della cui impugnabilità si discute, il commissario dette per pacifico che fosse stata superata o estinta la fase contenziosa giurisdizionale, e a ben dieci anni di distanza da quella rinuncia, senza che affatto risulti che in tale lungo lasso di tempo alcuno dei legittimati (art. 322 cod. civ.) avesse dedotto qualche invalidità, o vi fosse stata alcuna ulteriore attività istruttoria difensiva, fissazione d'udienze, comparizione delle parti, che potessero configurare la pendenza di un contenzioso, anche amministrativo, provvide, in via unilaterale, al rigetto della sopravvissuta e ancora perdurante domanda di legittimazione, e all'emanazione del conseguenziale ordine di reintegra. Anche sotto questo riflesso, appare singolare la tesi che, pur avendo il commissario inteso spiegare ed esplicito effettivamente poteri di carattere amministrativo, l'invalidità, peraltro relativa (annullabilità), in ipotesi, di quella rinuncia avrebbe avuto l'efficacia di trasformare da amministrativo in giurisdizionale un tipo di provvedimento, la cui natura, in genere, è determinata non dalla forma, ma dal contenuto sostanziale delle singole statuizioni, in rapporto al contenuto sostanziale delle istanze delle parti (v. le già citate sentenze del 1968 e 1874 del 1956).

Si è già visto come, nell'ambito dei procedimenti commissariali e a seguito di quali eventi, venga considerata superata, rinunciata, estinta la fase dell'opposizione in sede giurisdizionale. Devesi anche riconoscere che, mentre nell'ordinario giudizio di cognizione la rinuncia agli atti del giudizio (al processo) assume carattere formale, esige, normalmente, l'accettazione della controparte, ed è sanzionata da un provvedimento del giudice, anche esso formale, che dichiara l'estinzione del processo (art. 306 cod. proc. civ.), nel procedimento commissariale la rinuncia può anche risultare da atti e comportamenti concludenti, di cui il commissario si limita a prendere atto. Analogo discorso è da farsi qualora si ritenga che trattasi di rinuncia non al processo, ma all'azione, al diritto, situazione, questa, che, nell'ambito del processo ordinario, ha il suo esito

rituale in una pronuncia giurisdizionale di merito, mentre nel procedimento commissariale può dare luogo ad « una presa d'atto », da parte del commissario, del verificarsi di un evento che fa venir meno la sospensione dell'attività amministrativa e permette la ripresa o prosecuzione della stessa. Può ben dirsi, a giustificazione di tali peculiarità, che quei comportamenti conclusivi, a parte il loro valore processuale, implicano, con la caduta della contestazione, l'accertamento per sé della qualità demaniale, accertamento che rappresenta pur sempre presupposto dei provvedimenti di legittimazione o non legittimazione e reintegra. Questo presupposto, in sede amministrativa, viene semplicemente delibato, senza alcun valore di giudicato in senso proprio. Ed è sotto questo riflesso che perdono valore le osservazioni, su cui particolarmente si insiste nel terzo motivo, secondo cui il commissario, affermando l'invalidità del titolo costitutivo del 1868, avrebbe, con il suo provvedimento, invaso inevitabilmente il campo giurisdizionale, cioè deciso pur sempre una controversia sulla *qualitas soli*. In definitiva, il superamento e l'estinzione, in senso lato, dell'opposizione in sede giurisdizionale rappresenta, nello stesso tempo, una premessa di fatto ed una condizione di legittimità degli ulteriori provvedimenti inerenti alla legittimazione e alla reintegra, e, in base ai principi di carattere generale, ove una tale premessa di fatto sia erroneamente supposta ovvero la rinuncia, ecc., sia in qualche modo, nella sua validità e nella sua efficacia, viziata di un vizio che il commissario avrebbe dovuto rilevare, e ancora rilevabile, tutto ciò si rifletterà quale vizio sui provvedimenti amministrativi conseguenziali, ma non varrà a trasformare questi in « decisioni » impugnabili con reclamo alla sezione speciale di corte d'appello. Ad analoghe conclusioni, in sostanza, era già pervenuta questa corte con la già citata sentenza n. 2827 del 1953, allorché, dopo avere confermato la non impugnabilità con reclamo dell'ordine di reintegra, emesso sul presupposto, bene o male, erroneamente o non erroneamente affermato, dell'esistenza di una rinuncia all'opposizione in sede giurisdizionale, ne dedusse l'inammissibilità di un motivo di ricorso con cui si lamentava l'omesso esame su un punto decisivo della controversia consistente nella dedotta nullità della rinuncia medesima. Tale conclusione, naturalmente, non esclude che, se ed in quanto il vizio o l'inesistenza della rinuncia esplicita od implicita all'opposizione sia ancora rilevabile e deducibile, per non essersi verificate preclusioni e decadenze, possano profilarsi altri rimedi di ordine giurisdizionale, quale il ricorso agli organi della giustizia amministrativa, ovvero all'autorità giudiziaria, ove si ritenga che l'ingiusta preterizione e chiusura della fase giurisdizionale attinente alla contestazione sulla *qualitas soli* sia lesiva non di interessi legittimi ma di diritti soggettivi, o anche, infine, la ripresa o la riattivazione dell'opposizione dinanzi allo stesso commissario, come non mai chiusa ed ancora virtualmente pendente. Ma, come è ovvio, al fine di vagliare l'esattezza dell'impugnata pronuncia della corte d'appello, non occorre affatto insistere sulla configurazione, e tanto meno, sull'ammissibilità nella concreta fattispecie, di tali altri rimedi giurisdizionali.

Infine, al contrario di quanto assume il ricorrente, la natura del provvedimento non avrebbe potuto considerarsi mutata da amministrativa in giurisdizionale, nemmeno in parte e in rapporto alla statuizione specifica, per la circostanza che all'ordine di reintegra si accompagnava quello di restituzione dei frutti percetti, previo computo del capitale versato in esecuzione dell'atto del 1868, e del valore di alcune lievi migliorie, rientrando anche tale ordine, ex art. 31 del regolamento, nell'attività amministrativa del commissario, salvo nel caso, che non ricorre nella specie, in cui sulla liquidazione dei frutti compiuta dal perito istruttore sia sorta controversia (v., in tal senso, la sentenza di queste Sez. un. n. 1874 del 1956, già citata).

Dalla dichiarazione di rigetto del ricorso deriva la condanna del ricorrente alla perdita del deposito per soccombenza (art. 381 cod. proc. civile). Le peculiarità della specie giustificano una pronuncia di compensazione delle spese relative a questo grado di giudizio (art. 92, 385 cod. proc. civile).

Per questi motivi, rigetta, ecc.

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Sezione III civile; sentenza 28 dicembre 1972, n. 3669; Pres. G. STILE P., Est. BACCONI, P. M. PEDACE (concl. conf.); Banco di Roma (Avv. ORLANDI CONTUCCI, BOLLETO) c. Aragno (Avv. CHIURAZZI, BUFFA) e S.r.l. Aragno - S.i.c.o.m.

(Istanza di regolamento avverso Trib. Torino 10 aprile 1971)

Fallimento — Tribunale fallimentare — Competenza — Ingiunzione contro il debitore — « Vis attractiva » (Cod. proc. civ., art. 645; r. d. 16 marzo 1942 n. 267, disciplina del fallimento, art. 24, 52, 93, 95).

Fallimento — Tribunale fallimentare — Competenza — Rapporti tra coobbligati in solido — « Vis attractiva » — Fattispecie (Cod. proc. civ., art. 103; r. d. 16 marzo 1942 n. 267, art. 24, 52).

La competenza del giudice, che ha emesso il decreto d'ingiunzione, a conoscere dell'opposizione del debitore poi fallito, cede al concorso dei creditori, cui il creditore opposto ha ottemperato con presentare domanda di ammissione al passivo del fallimento del debitore, essendo all'opposizione a decreto ingiuntivo inapplicabile l'art. 95, 3° comma, legge fall. (nella specie, il credito era stato escluso dallo stato passivo, avverso il quale il creditore aveva proposto opposizione). (1)

I rapporti inscindibili tra fallito e condebitori in bonis sono sempre di competenza del tribunale fallimentare, mentre quelli scindibili lo sono soltanto se si sia creato un cumulo soggettivo e non sia stata disposta, in base all'art. 103, 2° comma, cod. proc. civ., la separazione delle cause (facoltativa e non obbligatoria per il giudice di merito). (2)

La Corte, ecc. — *Svolgimento del processo.* — Il 16 aprile 1964, il Banco di Roma, filiale di Torino, chiese al presidente del tribunale di quella città, ed ottenne nella stessa data, un decreto ingiuntivo per il pagamento della somma di lire 40.989.060 e accessori, a carico della s.r.l. S.i.c.o.m. e di Aragno Bartolomeo e Aragno Giacomo, fondato, quanto alla società, su di uno scoperto di conto corrente, e, quanto agli Aragno, sulla fideiussione che essi avevano prestato con dichiarazione scritta del 27 aprile 1962.

(1) Conformemente alla massima e quindi nel senso che la competenza funzionale dell'ufficio al quale appartiene il giudice che ha emesso il decreto ingiuntivo opposto (art. 645 cod. proc. civ.) cede a quella del tribunale fallimentare, al quale deve necessariamente far capo la cognizione di qualunque pretesa creditoria verso il fallito, cfr. Cass. 8 ottobre 1971, n. 2758, *Foro it.*, Rep. 1971, voce *Fallimento*, n. 257; 26 aprile 1971, n. 1213, *ibid.*, n. 258; Trib. Rieti 16 dicembre 1970, *ibid.*, n. 261; Cass. 9 luglio 1968, n. 2357, *id.* Rep. 1968, voce cit., n. 248; 27 luglio 1967, n. 1997, *id.*, 1967, I, 2324 con nota redazionale di L. MAGRONE FURLOTTI.

(2) Nel senso che, non essendo configurabile un litisconsorzio necessario tra condebitori solidali (e quindi tra fideiussore, debitore principale ed altro eventuale fideiussore), deve escludersi che, verificatasi l'improcedibilità del giudizio nei confronti di un debitore per effetto del fallimento di lui, divenga del pari improcedibile il giudizio in sede ordinaria rispetto al condebitore solidale del fallito, cfr. Cass. 26 aprile 1971, n. 1213, *Foro it.*, Rep. 1971, voce *Fallimento*, n. 259; v. anche Cass. 10 aprile 1965, n. 629, *id.*, 1965, I, 1478, con nota di richiami e Cass. 28 ottobre 1969, n. 3538, *id.*, 1970, I, 88, con nota di richiami. Nel senso che la *vis attractiva* del foro fallimentare, che opera lo spostamento della competenza per l'azione proposta nei confronti del fallito, si esercita, per ragioni di connessione, anche nei riguardi del condebitore solidale cfr. Cass. 7 maggio 1969, n. 1559, *id.*, Rep. 1969, voce cit., n. 233; 14 giugno 1966, n. 1543, *id.*, Rep. 1966, voce cit., n. 203; 25 febbraio 1963, n. 453, *id.*, Rep. 1963, voce cit., nn. 207, 208; 21 ottobre 1961, n. 2298, *id.*, Rep. 1961, voce cit., n. 203.

In dottrina sul punto cfr. ANDRIOLI, *Fallimento* (dir. priv. e proc.), voce dell'*Enciclopedia del diritto*, 1967, XVI, 372; FERRARA, *Il fallimento*² 1966, 228 (il quale osserva che, essendo il creditore tenuto a proporre la domanda di ammissione al passivo, art. 52 legge fall., non si vede in quale modo possa essere realizzata la simultanea trattazione con la domanda proposta contro il condebitore solidale).