

IL PROCESSO DAVANTI AL GIUDICE DEGLI USI CIVICI E I POTERI DI INIZIATIVA D'UFFICIO

ANTONIO PERINELLI - COMMISSARIO AGGIUNTO AGLI USI CIVICI PER L'ABRUZZO

1. Natura

La figura del Commissario per gli usi civici viene mutuata dall'esperienza napoletana come organo che assommava funzioni amministrative e giurisdizionali.

La legge del 1927 pertanto istituisce presso le sedi di Corte d' Appello la figura del Commissario Regionale che appartiene all'ordine giudiziario e sostituisce i soggetti che, sino ad allora, si erano occupati del riordino e della liquidazione degli usi civici (Prefetti e Commissari ripartitori).

Sino al 1977, quando con il D.P.R. 616 le funzioni amministrative sono state trasferite alle Regioni esse sono state svolte dal Commissario il quale, qualora durante le operazioni sorgessero delle situazioni di conflitto, su iniziativa di parte ovvero d'ufficio, le risolveva esercitando i suoi poteri giurisdizionali.

Si trattava quindi di un sistema che, seppure poco rispettoso del principio di separazione dei poteri, era tuttavia efficiente in quanto concentrava in un unico organo le attività amministrative e quelle giurisdizionali. La giurisdizione del Commissario riguarda diritti in quanto non si dubitava che gli usi civici rivestissero la natura di diritti soggettivi perfetti.

Il Commissario ha natura di giudice speciale per cui, qualora ne venga contestata la potestas decidendi, la relativa controversia dà luogo ad un regolamento di giurisdizione e non già a quello di competenza. Tuttavia dopo il trasferimento delle funzioni alle Regioni appare più corretto ritenerlo "giudice specializzato".

2. Competenza

L'articolo 29, comma 2 della legge 1766 del 1927 è sicuramente un punto di partenza per individuare l'ambito della competenza giurisdizionale del Commissario stabilendo 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”.

Dunque la competenza giurisdizionale del Commissario concerne le controversie relative all'esistenza, natura ed estensione dei diritti di uso civico cui va aggiunta l' azione recuperatoria di beni di uso civico che siano stati sottratti al godimento comune mediante alienazione non autorizzata.

Compete inoltre al Commissario stabilire quale estensione, non solo territoriale ma anche modale, quale oggetto, quale contenuto abbia il diritto di uso civico riconosciuto ad una determinata popolazione. Sono deferiti inoltre ai Commissari, in base all' articolo 30 della legge 1927 del 1966 i reclami relativi al possesso.

In particolare deve ritenersi che siano esercitabili innanzi al Commissario sia le azioni di manutenzione che quella di spoglio (tecnicamente di reintegrazione) senza i limiti temporali di cui agli articoli 1168 e 1170 c.c. contrastanti con la peculiare natura dei diritti civici. Si considera altresì giuridicamente irrilevante il possesso arbitrario protratto nel tempo e delle corrispondenti situazioni di fatto.

Le decisioni adottate in questa materia non sono appellabili e quindi avverso le stesse può proporsi soltanto il ricorso in Cassazione.

Il Commissario ha anche competenza in materia di tutela cautelare, ai sensi dell'art. 74 del R.D. n. 332 del 1928, che prevede che “nei casi di urgenza i provvedimenti conservativi potranno essere disposti dal Commissario anche senza citazione di parte”.

Essa assume specialmente la forma del sequestro giudiziario che ha lo scopo non solo di evitare l'irreversibile mutamento dello stato dei luoghi ma anche di evitare altre conseguenze dannose ai beni collettivi.

Gli interessati potranno peraltro, in seguito alla notifica del provvedimento, proporre reclamo dinanzi allo stesso Commissario senza che ciò produca, tuttavia, alcun automatico effetto sospensivo del provvedimento stesso. Rientra nella competenza del Commissario anche la decisione della sospensione di un provvedimento di reintegra emesso dalla p.a.

I beni di suo civico sono impignorabili e quindi non possono essere oggetto di una procedura di espropriazione forzata da parte dei privati.

Eventuali azioni di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale nonché dell'azione di evizione relativa alla compravendita di beni demaniali debbono essere proposte innanzi al giudice ordinario così come le azioni di risarcimento danni derivanti dalle occupazioni dei beni demaniali stessi in quanto, in tutti questi casi, la *qualitas soli* non appare in contestazione.

3. Rito

La forma degli atti del processo commissariale è libera, sempre in relazione all'originaria commistione delle funzioni amministrative con quelle giudiziarie.

E l'articolo 31 della legge 1766 del 1927 che lo prevede stabilendo che : “I commissari nei loro procedimenti sono dispensati dalla osservanza delle forme della procedura ordinaria; però, prima di provvedere dovranno sentire gli interessati e raccogliere sommariamente le osservazioni e le istanze.”

Il Commissario può attribuire più di quanto le parti abbiano chiesto, non essendo vincolato dal principio di correlazione tra domanda e pronuncia.

Peraltro la maggiore attribuzione deve rientrare processualmente nella controversia, mercè contestazione prima della decisione ai fini del rispetto del principio del contraddittorio che deve essere, in ogni caso, salvaguardato. Ne deriva che non sono ammesse altre eccezioni di nullità degli atti del procedimento, fuori di quelle che lasciano assoluta incertezza sulle persone, sull' oggetto dell' atto, sul luogo e tempo della comparizione, che concernono l' essenza dell' atto.

In altre parole, sono ammesse le eccezioni di nullità, tutte le volte che la nullità stessa comporti una lesione del principio del contraddittorio.

Dunque il processo commissariale si svolge secondo le forme del rito civile ordinario, salvo le deroghe previste dalla disciplina speciale.

Infatti le norme processuali speciali contenute sia nella legge fondamentale del 1927 che nel regolamento del 1928 che nella legge 1078 del 1930 prevalgono sulla normativa generale contenuta nel codice di procedura civile.

La norma richiamava le disposizioni che regolavano il processo innanzi al Pretore.

Poiché quest' ultima figura è stata abolita dalla novella di cui alla L. n. 51/1998 istitutiva del giudice unico di primo grado che sostanzialmente coincide con il Tribunale troveranno oggi applicazione le norme che disciplinano il giudizio innanzi a quest' ultimo organo giurisdizionale.

Infatti, da un lato, la novella ha abrogato le norme relative al procedimento innanzi al Pretore e, dall' altro, la legge del 1927 rinvia alle norme di procedura vigenti.

Dato il carattere di diritto pubblico del procedimento di liquidazione degli usi civici non è applicabile il principio di diritto processuale comune per il quale il giudice deve decidere iuxta alligata e provata; ma incombe al Commissario l' obbligo di valutare anche quegli elementi

documentali o presuntivi dei quali fosse venuto a conoscenza di propria iniziativa, essendo la prova apprestata nell' interesse della legge più che delle parti.

In ordine all' onere della prova vi è una presunzione di demanialità che nasce con la sentenza n. 2598 del 16.07.1958 con cui le sezioni unite della Corte di Cassazione hanno affermato che : “essendo il Comune, nell' Italia meridionale, sorto come ente autarchico solo con la dominazione francese, tutti i beni che figurano ad esso appartenenti sono da presumere come di appartenenza, in realtà, della universitas civium, e cioè di demanio universale”.

Sul punto G. Cervati (Prova dei c.d. demani di usi civici, in Riv. Giur. Umbro-abruzzese, 1960, p. 197) rilevava che “I nostri comuni hanno acquistato molto tardi una personalità giuridica contrapposta a quella dei cittadini e sono stati considerati per secoli Universitas civum cui i beni vi appartenevano appunto come beni civici e promiscui, è perciò che posto di fronte ad un bene comunale, lo si debba presumere secondo la sua normale e consueta provenienza, e fino a prova contraria come un bene originario e civico, regolato cioè dal regime giuridico proprio dell' epoca in cui si consolidò l' appartenenza del bene alla Università dei cittadini”.

Un'altra presunzione di demanialità deriva dalla presenza di feudi secondo il noto brocardo “Ubi feuda ibi demania”.

Per il resto la richiesta e l' assunzione dei normali mezzi di prova non divergono da quelle regolate dal codice di procedura civile anche se ovviamente, attesa la natura della lite, particolare rilievo assumerà la Consulenza tecnica d' ufficio che, pur non costituendo un mezzo di prova, assume valore decisivo nell' accertamento della presenza di usi civici.

Particolare importanza assumono gli archivi esistenti presso ogni commissariato che costituiscono sia fonte di prova nei giudizi demaniali che memoria storica dei demani collettivi.

A norma dell'art. 29 della legge 1766-1927 l'iniziativa processuale compete ad ogni "interessato", e dunque in primo luogo agli enti gestori di usi civici, che la esercitano nelle forme previste dai

rispettivi statuti e regolamenti, che normalmente attribuiscono il potere di deliberare l'azione legale al consiglio d'amministrazione dell'ente.

La legittimazione ad agire spetta anche al singolo cittadino titolare di diritto d'uso civico.

In questo caso l'eventuale sentenza farà stato nei confronti di tutta la collettività titolare poiché egli rappresenta una posizione che riguarda tutti gli aventi diritto.

Parti del processo saranno necessariamente il Comune titolare del bene o dell'uso civico ed il privato che contesta la *qualitas soli*. Al contrario la Regione, seppure titolare dei poteri amministrativi in materia, non è necessariamente parte del giudizio.

In tema di usi civici, la qualità dei Comuni di enti esponenziali degli interessi delle popolazioni amministrare nell'ambito dei rispettivi territori e quindi anche delle frazioni conferisce ai medesimi enti territoriali la legittimazione sostanziale e processuale a fare valere i diritti appartenenti a dette collettività, a nulla rilevando che gli stessi competano non a tutti i cittadini ma soltanto a quelli residenti in particolari zone del territorio.

Tuttavia nel caso di conflitto tra Comune inteso quale ente amministratore del bene civico e la comunità dei cittadini in ordine all'esistenza degli usi civili può essere convenuta in giudizio la "Speciale Rappresentanza" dei cittadini, di cui all'art. 75 del R.D. 26.2.1928 n. 322.

Inoltre il Comune non è il titolare degli usi civici ma l'ente esponenziale della comunità dei naturali talchè, nel caso di un conflitto di interessi fra il comune e la popolazione, potrà essere nominato, ai sensi dell'articolo 78 c.p.c., un curatore speciale degli abitanti del comune.

I diritti oggetto del giudizio commissariale sono indisponibili per le parti.

Ne deriva che non può essere disposta la cancellazione della causa dal ruolo per mancata costituzione o per inattività delle parti, dato il potere dello stesso commissario di portare a termine autonomamente il processo nonostante l'inattività delle parti.

Il processo commissariale si conclude con la sentenza ovvero con la conciliazione.

La conciliazione deve essere comunicata alla Regione affinché esprima il proprio assenso che funge da condizione sospensiva dell' accordo.

La sentenza che non ha mai natura costitutiva ma di mero accertamento deve avere gli stessi requisiti di sostanza e di forma di una sentenza ordinaria.

Le decisioni del commissario debbono essere notificate, ex articolo 2 della legge del 1930, alle parti in quanto il processo commissariale persegue un fine pubblico.

Esse fanno stato anche nei confronti dei soggetti rappresentati dal Comune in quanto la rappresentanza della collettività da parte del Comune è uti cives.

Le decisioni del commissario sono esecutive di diritto nonostante la proposizione del reclamo come prescrive l' articolo 31 del r.d. 332/1928 il cui articolo 29 affida la Commissario l' esecuzione del provvedimento.

Tuttavia l' esecuzione può essere sospesa dal giudice d' appello qualora ricorrano gravi motivi con un apprezzamento di merito che, in quanto tale, non è censurabile in Cassazione.

L' atto di appello (tecnicamente denominato reclamo) è devoluto alla cognizione della Corte d'Appello di Roma – Sezione speciale usi civici – e segue le norme dell' ordinario giudizio civile d'appello.

Oltre all' appello sono proponibili avverso la decisione del Commissario i normali mezzi di impugnazione straordinaria tra cui la revocazione. Il ricorso per Cassazione avverso le decisioni della sezione specializzata è proponibile nei modi ordinari.

Come avviene per tutti i provvedimenti giurisdizionali anche la sentenza del commissario può essere impugnata innanzi alla Corte di Cassazione dopo il primo grado per violazione di legge ex articolo 111 Costituzione.

Tuttavia tale rimedio non è proponibile ove il Commissario abbia deciso in ordine “all’ esistenza, natura ed estensione di diritti di uso civico, ovvero alla rivendicazione delle terre” (Cfr. Cass. N. 2318/1995).

4. Iniziativa d’ ufficio

4.1. Il Commissario per gli usi civici può decidere d’ ufficio le controversie di cui all’ articolo 29, Legge 16 giugno 1927, n. 1766. Tale potere era stato conferito al Commissario quando egli assommava in sè sia poteri amministrativi che giurisdizionali.

Si discute pertanto se, dopo il trasferimento delle competenze amministrative alle Regioni, abbia conservato tale potere.

4.2. Della questione è stata quindi investita la Corte Costituzionale la quale nella sentenza n. 133 del 1993 partendo dal presupposto che alle controversie in materia di usi civici inerisce un interesse generale, la cui tutela esige l’attribuzione del potere di azione anche a un organo di giustizia, afferma che : “la questione di costituzionalità concernente il potere del commissario degli usi civici di promuovere 'ex officio' i giudizi di sua competenza non può condurre ad una pronuncia meramente caducatoria, ma solo porsi come dubbio se tale deroga ai principi della domanda e della terzietà del giudice, benché non più collegata all’esercizio di funzioni amministrative da parte dello stesso commissario, sia tuttora razionalmente giustificabile di fronte agli artt. 3 e 24 Cost., o se invece si imponga lo spostamento del potere di azione in capo al pubblico ministero; così formulata però la questione è inammissibile, implicando scelte discrezionali riservate al legislatore”.

Ne deriva che il potere del commissario degli usi civici di promuovere d’ufficio i giudizi di sua competenza non può ritenersi venuto meno a seguito del trasferimento alle regioni delle funzioni amministrative di cui, fino al d.P.R. n. 616 del 1977, era titolare lo stesso commissario, in quanto il suddetto potere è riferibile all’interesse della collettività generale alla conservazione degli usi civici nella misura in cui ciò contribuisce alla salvaguardia dell’ambiente e del paesaggio (art. 1, L. n. 431

del 1985), la cui tutela non può essere rimessa esclusivamente a soggetti portatori di interessi locali - quali le regioni e le popolazioni titolari dei diritti civici - ma postula anche il potere di azione giurisdizionale in capo ad un organo di giustizia, sia pur diverso dal commissario-giudice.

4.3. Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione con le sentenze nn. 858 ed 859 del 1994 invece avevano dichiarato il difetto di giurisdizione del Commissario regionale per gli usi civici nel caso in cui questi avesse iniziato il giudizio volto a verificare la *qualitas soli* non già su richiesta di un privato o di un Comune bensì utilizzando i suoi poteri d' iniziativa d' ufficio.

Secondo le Sezioni Unite, seguito dell'entrata in vigore del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, che ha, fra l'altro, trasferito alle Regioni le funzioni amministrative già affidate al Commissario per gli usi civici, questi non è più legittimato a proporre d' ufficio le controversie relative ai beni soggetti al vincolo, trattandosi di legittimazione che, essendo per l'art. 29 della legge 16 giugno 1927, n. 1766 esclusivamente incidentale ed accessoria rispetto alle dette funzioni, risulta necessariamente caducata da quel trasferimento, mentre un autonomo potere commissariale di azione ufficiosa non è desumibile da alcuna disposizione e, in particolare, nemmeno dalla legge 8 agosto 1985, n. 431 il cui art. 1, lettera h) nel sottoporre a vincolo paesaggistico anche le aree assegnate alle università agrarie e le zone gravate da usi civici, ha il limitato effetto di assicurare la tutela del relativo interesse pubblico con le modalità della legge 29 giugno 1939, n. 1497, non anche quello di aggiungervi la protezione derivante da un potere siffatto.

Pertanto, nel vigente ordinamento, la tutela dei diritti di uso civico è demandata alle Regioni, le quali, a tal fine, esercitano i poteri amministrativi ad esse conferiti dalle leggi e promuovono le azioni nelle varie sedi giurisdizionali e quindi anche davanti al Commissario per le materie di sua competenza.

Secondo l' orientamento delle sezioni unite pertanto il Commissario poteva legittimamente esercitare la propria giurisdizione solo quando il giudizio fosse stato iniziato con atto introduttivo

proposto da un soggetto legittimato (Regione, Comune, Amministrazione separata, cittadino, rappresentante di una popolazione).

4.4. Il principio di diritto espresso dalle sezioni unite della Corte di Cassazione venne però impugnato innanzi alla Corte Costituzionale la quale, con la sentenza n. 46 del 1995, utilizzando il criterio di legittimità costituzionale provvisoria dichiarò “la illegittimità costituzionale dell'art. 29, secondo comma, della legge n. 1766 del 1927, nella parte in cui - come interpretato dalla Corte di cassazione - non consente la permanenza del potere di iniziativa processuale in questione”.

La pronuncia della Corte Costituzionale si basa sulla considerazione che la legge 8 agosto 1985, n. 47, ha introdotto una tutela del paesaggio non legata alla visione frammentaria propria della legge 29 giugno 1939, n. 1497 - diretta in prevalenza alla tutela di singole bellezze naturali isolatamente considerate - ma improntata ad integralità e globalità, sicché essa è diventata sinonimo di tutela ambientale.

Sotto questo profilo la sovrapposizione fra tutela del paesaggio e tutela dell'ambiente si riflette in uno specifico interesse unitario della comunità nazionale - costituzionalmente garantito dagli artt. 9 e 32 Cost. - alla conservazione degli usi civici, in quanto e nella misura in cui concorrono a determinare la forma del territorio su cui si esercitano, intesa quale prodotto di "una integrazione tra uomo e ambiente naturale".

In ordine a questo interesse, a tutela del quale le zone gravate da usi civici sono state sottoposte, dall'art. 1, lett. h, della legge n. 431 del 1985, a vincolo paesaggistico, e di cui è portatore lo Stato e che è quindi inconfondibile con gli interessi locali di cui sono esponenti le Regioni, l'art. 82 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 (come modificato dall'art. 1 della legge n. 431 del 1985) ha disposto soltanto una delega di attribuzioni a queste ultime.

Naturalmente tali conclusioni potrebbero essere rivisitate alla luce di un' impostazione sempre più federalista del nostro ordinamento e della nuova formulazione dell' articolo 111 Costituzione che rafforza la terzietà del giudice.

Nondimeno, in una prospettiva di riforma, attesa la natura collettiva e solidale del demanio civico e la delicatezza degli interessi ambientali e paesaggistici sottesi sarebbe opportuno prevedere un potere d' iniziativa d' ufficio in capo ad un organo giurisdizionale, seppure diverso dal Commissario, capace di assicurare una tutela giurisdizionale anche in caso di inattività degli organi amministrativi. In particolare deve evidenziarsi, a favore della tesi di un potere di iniziativa d' ufficio in capo ad un organo giurisdizionale, che i beni collettivi debbono essere tutelati non solo nei confronti di privati utilizzatori esterni ma, spesso, anche nei confronti della Pubblica Amministrazione (che avrebbe invece il compito di tutelarli) e che invece talvolta considera i beni della comunità locale (*res communis omnium*) come beni comuni (*res nullius*) e come tali residuali e/o marginali, espropriabili, pubblicizzabili o privatizzabili.

Si eviterebbe così, come auspicato dalla vincitrice del premio nobel per l' economia 2009 Elinor Ostrom nel suo saggio *Governing the commons*, che i beni collettivi incorrano nella cosiddetta "tragedia dei beni comuni" preconizzata nel 1968 da G. Hardin.

In altre parole, come affermato dal prof. Grossi, nell' ambito degli assetti fondiari collettivi "il rapporto uomo/terra non è riducibile all'emungimento di un forziere di ricchezza, né la terra è qui, in prima linea, ricchezza" (Grossi, 2008).