

Civile Ord. Sez. 5 Num. 30967 Anno 2021

Presidente: DE MASI ORONZO

Relatore: MONDINI ANTONIO

Data pubblicazione: 29/10/2021

ORDINANZA

sul ricorso 17866-2015 proposto da:

GEMMO SPA, in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA P.L.DA PALESTRINA
47, presso lo studio dell'avvocato RINALDO
GEREMIA, che la rappresenta e difende;

- ricorrente -

2021

contro

4515

ROMA CAPITALE, in persona del Sindaco pro
tempore, elettivamente domiciliata in ROMA,

V. DEL TEMPIO DI GIOVE 21, presso lo studio
dell'avvocato DOMENICO ROSSI, che la
rappresenta e difende unitamente
all'avvocato ANTONIO CIAVARELLA;

- controricorrente-

avverso la sentenza n. 1408/2015 della
CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il
27/02/2015;

udita la relazione della causa svolta nella
camera di consiglio del 07/07/2021 dal
Consigliere Dott. ANTONIO MONDINI;

Premesso che

1. in relazione all'occupazione, da parte della spa Gemmo, nel 2003, allorché la stessa stava compiendo lavori nella Stazione Termini su appalto di Grandi Stazioni spa, di un'area sul piazzale antistante la Stazione -piazzale di proprietà di RFI spa e in precedenza del Demanio ferroviario-, il Comune di Roma -poi divenuto Roma Capitale-, sul presupposto che il piazzale era gravato da servitù di passaggio pubblico, che l'occupazione era consistita nella apposizione su un marciapiede di una recinzione in legno sorretta da tubi destinata a delimitare un deposito di detriti e macerie e nella attivazione di un passo carrabile, come rilevato da verbale di contestazione della Polizia Municipale n.947986/A, ingiungeva alla predetta società Gemmo il pagamento del canone di concessione per il suolo oggetto di occupazione (COSAP) nonché di una sanzione per occupazione non autorizzata;

2. l'impugnazione dell'ingiunzione, accolta in primo grado dal Tribunale di Roma, veniva respinta dalla Corte di Appello di Roma con l'argomento per cui, da un lato, l'area occupata era notoriamente "da sempre utilizzata da bus, dai taxi, dai cittadini per l'accesso ai treni e per il normale transito", quindi soggetta a servitù di passaggio pubblico, dall'altro, "il verbale del Governatorato del 1913" per effetto del quale il piazzale antistante la stazione, restando nella proprietà demaniale, era stato consegnato al Comune di Roma non aveva affatto escluso tale servitù (la Corte di Appello sottolineava che nella convenzione di consegna tra demanio e comune di Roma era scritto che la consegna avveniva ferma restando ogni servitù attiva e passiva e che la consegna era finalizzata a ciò che il Comune di Roma provvedesse alla manutenzione e illuminazione del piazzale che, *"circondato ed a contatto di pubbliche vie e piazze della città, ne viene a formare parte non discontinua perdendo così il carattere ristretto di pertinenza ferroviaria per assumere quello più vasto di pubbliche strade a disposizione della cittadinanza"*);

3. avverso la sentenza della Corte di Appello la società Gemmo ricorre con due motivi, illustrati con memoria;

4. Roma Capitale resiste con controricorso;

5. la ricorrente il 25 giugno 2021 ha depositato memoria con allegata copia autentica di sentenza n.7412/2014 della Corte di Appello di Roma, passata in

giudicato il 4 gennaio 2016, con la quale in controversia su ingiunzione di pagamento del comune di Roma nei confronti di essa ricorrente per contestata apertura abusiva di passo carrabile sul piazzale antistante la stazione Termini, la Corte di Appello ha annullato l'ingiunzione sulla base di un'interpretazione del menzionato verbale di consegna del 1913 nel senso esso prevedeva il diritto dell'amministrazione ferroviaria e poi di RFI e infine, quale appaltatrice di quest'ultima, di essa ricorrente, di occupare aree antistanti la Stazione. La ricorrente sostiene che detta interpretazione abbia effetto di giudicato nel presente giudizio;

considerato che:

1. il primo motivo di ricorso è articolato.

Da un lato, viene denunciato l'omesso esame dell'art.9 del ricordato verbale di consegna del 1913 (ai sensi del quale *"l'amministrazione delle Ferrovie dello Stato si riserva il diritto ... di occupare sempre, per modificazione nel piano generale della Stazione che renda necessaria una diversa disposizione nelle aree esterne di accesso o per eventuali esigenze di servizio ferroviario in tutto o in parte, le aree assegnate e ciò ad esclusivo giudizio della amministrazione ferroviaria senza che per questo spetti alcun compenso..."*) in riferimento all'art.1 del regolamento COSAP del Comune di Roma, approvato con delibera del consiglio comunale n.399/1998 (secondo cui sono soggette al canone *"...le occupazioni di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti che appartengono al proprio demanio o patrimonio indisponibile del comune di Roma, nonché di aree private soggette a servitù di pubblico passaggio ..."*).

La ricorrente sostiene che, in quanto appaltatrice della società proprietaria del piazzale, sia, al pari di questa, in sostituzione della quale ha operato occupando l'area, sottratta al pagamento del canone in virtù del predetto art.9 della convenzione di consegna -convenzione fonte di un rapporto originariamente tra Comune e amministrazione del demanio e poi tra Comune e RFI subentrata all'amministrazione del demanio-.

Dall'altro lato, viene denunciata l'omessa pronuncia da parte della Corte di Appello sull'eccezione di essa ricorrente secondo la quale avrebbe nel caso dovuto trovare applicazione l'art.19 del regolamento che, secondo quanto riferito ancora dalla ricorrente, prevede l'esenzione dal canone per lo Stato che

occupi spazi del demanio comunale;

3. il motivo è infondato;

Per quanto riguarda la prima denuncia, si osserva ciò che segue.

L'omesso esame delle risultanze di un documento rileva ai sensi dell'art.360, comma 1, n.5, c.p.c. allorché dette risultanze siano relative ad un fatto decisivo per il giudizio (che è stato oggetto di discussione tra le parti).

Le risultanze dell'art.9 del citato verbale di consegna del piazzale antistante la Stazioni termini dal demanio al Comune di Roma, sono relative ad un fatto -sussistenza del diritto dell'allora amministrazione del demanio ferroviario di occupare per proprie esigenze il piazzale, senza pagamento di corrispettivi- irrilevante agli effetti della applicazione dell'art.1, comma 2, del regolamento COSAP del Comune di Roma.

Ed invero:

il canone è stato configurato dal legislatore (d.lgs.n. 446/1997, art. 63 modificato dall'art.31 della l.448/1998) come corrispettivo di una concessione, reale o presunta (nel caso di occupazione abusiva), dell'uso esclusivo o speciale di beni pubblici o dell'uso esclusivo o speciale di aree private soggette a servitù di pubblico passaggio ed è dovuto in relazione all'utilizzazione particolare (o eccezionale) che ne trae il singolo;

l'art.1 del regolamento del Comune di Roma, in perfetta aderenza con la legge istitutiva, stabilisce (per quanto interessa) che il canone deve essere pagato da chi occupi aree private soggette a diritto di passaggio pubblico;

in linea generale qualsiasi privato che occupi un'area soggetta a diritto di pubblico passaggio per un'utilizzazione particolare o eccezionale deve pagare il canone. Financo lo stesso proprietario dell'area (sul punto, v., a titolo di esempio, Cass. n.18037 del 6 agosto 2009, che ha riconosciuto dovuto il canone, da parte di un condominio per occupazione con griglie di uno spazio condominiale di calpestio gravato da servitù di passaggio pubblica). E quindi anche chi occupi l'area per la realizzazione di opere su appalto del proprietario; l'art.9 del verbale di consegna -verbale che la stessa ricorrente definisce come espressivo di un accordo ("patto")- secondo cui l'amministrazione del demanio avrebbe potuto occupare il piazzale de quo senza corrispettivo, non può operare in favore di un privato subentrato alla amministrazione del demanio

nella proprietà del piazzale, quale deroga implicita rispetto ad una sopravvenuta previsione normativa secondaria (il regolamento COSAP) di applicabilità generale ai privati, e deve al contrario essere ritenuto implicitamente inefficace per sopravvenuto contrasto con quella disposizione; per di più, anche assumendo, per pura ipotesi, che in forza del suddetto art.9 RFI, subentrata al demanio, fosse esentata dal pagamento del canone, non potrebbe assumersi -al contrario di quanto vuole la ricorrente- che l'esenzione possa essere fatta valere dalla ricorrente per il solo fatto di essere stata incaricata, come la stessa dice senza altro precisare, di compiere lavori nella Stazione Termini. L'appalto non interferirebbe comunque con la previsione normativa sul pagamento del canone.

Posto quanto precede, risulta evidente l'infondatezza della eccezione di giudicato sollevata dalla ricorrente con la memoria depositata il 25 giugno 2021: il giudicato si forma su fatti; il fatto che la convenzione tra (demanio e poi) RFI e comune di Roma prevedesse il diritto di RFI di occupare spazi sul piazzale della Stazione senza pagare alcunché è (un fatto) pacifico; ciò non interferisce con la questione che essendo di diritto non forma oggetto di possibile giudicato e che per di più non è stata neppure oggetto di pronuncia da parte della Corte di Appello nella sentenza 7412/2014 menzionata nella memoria, della (in)idoneità di una convenzione a derogare alla successiva norma secondaria istitutiva del COSAP;

Quanto alla seconda denuncia, l'omessa pronuncia sulla eccezione centrata sulla pretesa applicabilità dell'art.19 del regolamento comunale, non giustifica la cassazione della sentenza trattandosi di omissione di pronuncia certamente negativa per ragioni che non richiedono accertamenti in fatto:

l'art.19 del regolamento, a detta della stessa ricorrente, riguarda occupazioni di beni del demanio comunale da parte dello Stato. Nel caso di specie si discute di occupazione, da parte di privato, di un bene privato gravato da servitù di pubblico passaggio;

date queste condizioni, può essere qui ripresa la statuizione di questa Suprema Corte per cui *"alla luce dei principi di economia processuale e di ragionevole durata del processo come costituzionalizzato nell'art.111, comma 2, Cost., nonché di una lettura costituzionalmente orientata dell'attuale art.384 c.p.c.*

ispirata a tali principi, una volta verificata l'omessa pronuncia su un motivo di gravame, la Suprema Corte può omettere la cassazione con rinvio della sentenza impugnata e decidere la causa nel merito allorquando la questione di diritto posta con quel motivo risulti infondata, di modo che la statuizione da rendere viene a confermare il dispositivo della sentenza di appello (determinando l'inutilità di un ritorno della causa in fase di merito), sempre che si tratti di questione che non richiede ulteriori accertamenti di fatto" (Cass. 13134/2019; Cass. 16171//2017);

4. con il secondo motivo di ricorso, sotto la rubrica di "omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio (art.360, n.5, c.p.c.)", vengono nuovamente avanzate le censure per cui la Corte di Appello avrebbe trascurato sia l'art.19 del regolamento comunale COSAP sia l'art.9 del verbale di consegna del 19 settembre 1912. Le censure sono ora indirizzate contro l'affermazione della Corte di Appello secondo cui, ai fini della legittimità della ingiunzione era irrilevante che il verbale di contestazione sotteso all'ingiunzione contenesse un riferimento alla Gemmo spa non come esecutrice di lavori in appalto ma come responsabile della contestata violazione in quanto "proprietaria [dell'area] o [responsabile] solidale [della violazione]", fosse stato emesso in mancanza di previa verifica dell'appartenenza al demanio della superficie di occupazione, non contenesse l'identificazione della committente, contenesse la "scorretta qualificazione dell'area occupata come pubblica strada". Si trattava secondo la Corte di Appello di mere irregolarità ma non di vizi incidenti sulla legittimità del verbale né quindi, di riflesso, dell'ingiunzione;

5. il motivo è infondato. Riguardo al dedotto "omesso esame" dell'art.19 del regolamento COSAP valgono considerazioni fatte per l'esame del primo motivo. Riguardo al dedotto "omesso esame" dell'art.9 del verbale di consegna -che secondo la ricorrente non "contemplava le specificazioni inerenti la titolarità effettiva delle aree interessate dai lavori oltre che la titolarità i diritti riservati alla reale proprietaria RFI"- basta osservare che la Corte di Appello non ha omesso di esaminare il fatto che il verbale non conteneva la indicazione del proprietario dell'area. La Corte ha anzi precisato che "non vi era contestazione sul fatto che l'area occupata fosse di proprietà di RFI" ed ha poi aggiunto che stante la identificazione della Gemmo, nel verbale di accertamento, come

responsabile dell'occupazione, il fatto in questione -i.e. la mancata indicazione della proprietaria dell'area- era da qualificarsi come mera irregolarità;

6. il ricorso deve essere rigettato;

7. le spese seguono la soccombenza;

PQM

la Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente a rifondere a Roma Capitale le spese del presente giudizio, liquidate in €5500,00, oltre spese forfetarie, accessori di legge ed € 200,00 per esborsi;

ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, la società ricorrente è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per l'impugnazione, se dovuto.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio svolta con modalità da remoto il 7 luglio 2021.

Il Presidente

Oronzo de Masi



M

Corte di Cassazione - copia non ufficiale