
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

I procedimenti possessori ed i limiti di esperibilità del regolamento di giurisdizione in fase di reclamo: Cass. Sez. Unite, 20 luglio 2015, n. 15155.

Articolo di Annamaria FASANO

(Magistrato - Ufficio del Massimario
e del Ruolo Suprema Corte di Cassazione)

SOMMARIO: 1. La vicenda processuale. 2. I procedimenti possessori: in generale. 3. L'evoluzione del rito possessorio. 4. La novella del 1990 e le questioni interpretative che sono seguite. 5. La legge 14 maggio 2005, n. 80. 6. Il nuovo rito possessorio a struttura "bifasica eventuale". 7. Il merito possessorio. 8. La natura giuridica dell'ordinanza ex art. 703 cod. proc. civ. 9. La reclamabilità del provvedimento possessorio. 10. La ricorribilità in Cassazione: la dottrina. 10.1. La giurisprudenza. 11. I limiti di esperibilità del regolamento di competenza. 12. La questione dell'ammissibilità del regolamento di giurisdizione: la dottrina. 12.1. La giurisprudenza. 13. Le condizioni di ammissibilità del regolamento di giurisdizione in fase di reclamo: Cass. S.U., 20 luglio 2015, n. 15155.

1. La vicenda processuale

Le Sezioni Unite Civili della Suprema Corte di Cassazione, con la sentenza del 20 luglio 2015, n. 15155, regolano la giurisdizione in materia di azioni possessorie nei confronti della P.A., ed affrontano, con motivazione approfondita, la questione se sia ammissibile il regolamento di giurisdizione a seguito dell'ordinanza che ha deciso sul reclamo proposto avverso il provvedimento del tribunale che si è pronunciato sull'interdetto possessorio.

La vicenda processuale ha riguardato l'attività di assegnazione di alloggi costruiti in Calabria dopo eventi alluvionali, subordinata al trasferimento in proprietà al Comune dall'assegnante del vecchio alloggio, distrutto dall'alluvione. Dopo l'assegnazione, il Comune, constatato l'inadempimento a tale obbligo traslativo, con ordinanza del 12.2.2012, ordinava all'assegnataria il rilascio dell'appartamento. Il provvedimento di decadenza non veniva impugnato, ed il Comune provvedeva allo sgombero coattivo contro il quale l'interessata provvedeva a ricorrere per interdetto possessorio.

Il Tribunale, con ordinanza del 4.7.2012, rilevando la propria carenza di giurisdizione, negava l'interdetto. In sede di reclamo, il Collegio, ritenuta la giurisdizione in difetto dell'esercizio di poteri di imperio e risultando la stabilizzazione della relazione possessoria, concedeva l'interdetto ed ordinava al Comune la reintegra richiesta.

Il Comune ricorreva in Cassazione per regolamento preventivo di giurisdizione, negando la privatezza dell'agire e conclamando l'adozione di un atto di imperio.

La Procura Generale nel corso del giudizio di legittimità depositava memoria, ritenendo l'ammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione, stante che la sua esperibilità non era preclusa dalla pronuncia, da parte del giudice adito in esito alla fase sommaria del giudizio possessorio, di un provvedimento interdittale, in quanto solo la decisione finale del giudizio di primo grado costituiva elemento ostativo alla proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione, di cui all'art. 41 cod. proc. civ., mentre l'interdetto, non diversamente dai provvedimenti cautelari, anche se adottato in fase di reclamo, era un provvedimento provvisorio, destinato ad essere assorbito dalla decisione sul merito della tutela possessoria richiesta. Inoltre, secondo il P.G., a tale conclusione non ostava l'attuale struttura eventualmente bifasica del procedimento possessorio, come risultante dalle modifiche introdotte all'art. 703, comma 4, cod. proc. civ., ad opera dell'art. 2, comma 3, lett. e), n. 7.2), del decreto-legge 14.3.2005, n. 35, convertito in legge 14.5.2005, n. 80, in quanto, nel caso concreto, la decisione in sede di reclamo aveva perso la sua potenziale efficacia definitiva, alla luce dell'istanza per la prosecuzione del giudizio di merito avanzata dal Comune.

2.I procedimenti possessori: in generale.

Prima di esaminare le soluzioni a cui è giunta la Suprema Corte, si ritiene opportuno analizzare la natura giuridica del procedimento possessorio e il percorso evolutivo segnato dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

Le azioni previste negli artt. 1168, 1170 e 1172 cod. civ. sono poste a tutela di situazioni sostanziali di carattere proprietario o possessorio.¹ In particolare, quelle disciplinate dagli artt. 1171 (denuncia di nuova opera) e 1172 (denuncia di danno temuto) c.c., attuano la tutela in via preventiva, posto che con la denuncia di nuova opera il proprietario, il titolare di altro diritto reale di godimento o il possessore si duole di una nuova attività "ancora in atto", che si sta compiendo sulla propria o sua una proprietà limitrofa e potenzialmente idonea a cagionare un danno al fondo del denunciante², mentre con la denuncia di danno temuto lo stesso lamenta che da un edificio, albero o altra cosa possa ragionevolmente derivare un danno alla cosa che forma oggetto del suo diritto o del suo possesso. Le azioni previste dagli artt. 1168 e 1170 cod. civ., invece, offrono tutela a situazioni possessorie già compromesse, rispettivamente, dallo spoglio o dalla molestia nel possesso ed hanno pertanto funzione repressiva, essendo volte a rimuovere o eliminare la situazione dannosa lesiva del possesso. In dottrina si è molto discusso del rapporto che esiste fra tutela cautelare e le azioni a tutela del possesso.

Secondo un indirizzo, che si ritiene di condividere, **la tutela possessoria è una tutela urgente, ma non è una tutela in senso proprio sommaria né ha natura semplicemente cautelare. Alla stessa si può riconoscere un indole strumentale rispetto alla tutela definitiva della proprietà e in genere dei diritti reali (c.d. tutela petitoria).**

Per tale ragione, l'interdetto possessorio ha una stabilità autonoma, che non richiede che chi l'ha ottenuta radichi azioni petitorie contro lo spogliatore o il molestante, nelle quali potrebbe benissimo non essere in grado di far valere alcun diritto contro costui e prevalente sui titoli di costui. Inoltre, potrebbe anche verificarsi che la tutela possessoria sia invocata nel corso di un giudizio petitorio, per fatti avvenuti durante la sua pendenza, venendone attratta allora la competenza del giudice già adito, ai sensi dell'art. 704 cod. proc. civ.

Si può anticipare che **i procedimenti possessori appartengono al genere delle tutele sommarie non cautelari, e precisamente alle tutele sommarie autonome necessarie, che si caratterizzano per il fatto che**

¹ Cfr. Consolo, in Leoni e Consolo, voce *Possesso III) Azioni e tutela della possesso: in generale - dir. proc. civ.*, in Enc. giur. Treccani, XXIII, Roma, 1988, p.19 ss., Barassi, *Diritti reali e possesso*, II, Milano, 1952, 485; in argomento, v. AA.VV., *La tutela possessoria nella sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione n. 1984 del 1998*, in *Giust. civ.*, 1998, II, p. 191; De Cristofaro, *Il possessorio restaurato (con il testo della sentenza 24.2.1998, n. 1984)* in *Giust. civ.*, 1998, II, p. 191, Luiso, *Le Sezioni Unite si pronunciano sulla tutela possessoria*, in *Giur. It.*, 1998, c. 1323; Delle Pietra, *Il procedimento possessorio. Contributo allo studio della tutela del possesso*, Torino, 2004, III, p. 201 e p. 252 ss.

² Cfr. Luiso, *Diritto processuale civile*, IV ed., Milano, 2007, 260; Proto Pisani, *Lezioni di diritto processuale civile*, V ed., Napoli, 2006, 621; Greco, *Appunti su diritto e processo nella tutela possessoria*, in *Foro it.*, 1989, I, 2646; Sacco, *Possesso, denuncia di nuova opera e di danno temuto*, Milano, 1988, 32 ss. Mazzoletti, *I provvedimenti possessori*, in *Il processo cautelare*, a cura di Tarzia, Padova, 2004, 182; Bendia, *Il Possessorio Novellato*, in *Riv. dir. processuale*, 1993, 849; Denti, *Studi sul processo possessorio*, Pavia, 1949 (Pubblicazioni dell'Università di Pavia); Gentile, *Effetti del possesso e azioni possessorie*, Napoli, 1958; Levoni, *La tutela del possesso*, I, Milano, 1982; Protetti, *Le azioni possessorie*, Milano, 1989; Levoni, *Possessorio (giudizio) in Dig. Civ.*, XIV, Torino, 1996, p.98; Carratta, *I procedimenti possessori*, in *I procedimenti sommari e speciali*, a cura di S. Chiarloni e C. Consolo, III, Torino, 2005; Petrillo, in *Commentario alla riforma del processo civile*, a cura di A. Briguglio e B. Capponi, I, Padova, 2007, p. 307; Fornaciari, *Il possesso e la sua tutela. Lineamenti generali*, Torino, 2012; Tasso, *Per un autenticamente "giusto processo" possessorio*, in *Rass. dir. civ.*, 2010, 414-474.

l'ordinamento non lascia spazio alla "scelta" tra la via ordinaria e quella sommaria, ma impone il previo svolgimento di una fase sommaria, che deve concludersi con un provvedimento idoneo ad anticipare, in senso satisfattivo, la, oggi solo eventuale, tutela di merito. La dottrina prevalente tende a differenziare il provvedimento cautelare dal provvedimento possessorio. Ai poteri cognitivi del giudice della fase sommaria non può attribuirsi natura cautelare, in quanto a differenza delle misure cautelari non è richiesto l'accertamento di alcun "periculum in mora" tipico o atipico, ma solo di una eventuale lesione del possesso, in presenza della quale il giudice ha il potere di ripristinare la situazione preesistente, senza aspettare l'esito della tutela del merito. La procedura, inoltre, consente la rapida formazione di un provvedimento in grado di essere attuato coattivamente, anche contro la volontà del soggetto obbligato, piuttosto che la salvaguardia, in via cautelare, della situazione possessoria lesa.

3.L'evoluzione del rito possessorio.

L'evoluzione che ha caratterizzato il rito possessorio va ricondotta, per l'esame, al periodo nel quale la competenza relativa cadeva sul pretore. Il procedimento si articolava in modo deformalizzato, in quanto la cognizione era piena, ma l'istruttoria era molto semplificata.

La dottrina prevalente, nel periodo che va dall'Unità di Italia fino agli anni quaranta, riteneva che questo rito fosse caratterizzato da celerità e snellezza, con struttura monofasica, alla cui conclusione si giungeva con l'emissione di una pronuncia, resa seguendo la forma della sentenza, che restava suscettibile di essere sottoposta ad impugnativa secondo i rimedi ordinari. Successivamente negli anni quaranta, poichè il procedimento possessorio non rispondeva più alle esigenze della prassi giudiziaria, il legislatore orientò il suo impegno in favore dell'applicazione alle stesse azioni di manutenzione e reintegrazione del possesso della procedura già definita, quale quella propria delle denunce di nuova opera e di danno temuto (art. 689 ss.), con la conseguenza che il rito si articolava in due fasi distinte, la prima a cognizione sommaria per l'emissione dei provvedimenti interdittali e la seconda fase a cognizione piena.

Le due fasi avevano lo stesso *thema decidendum* finalizzato all'accertamento dello *jus possessionis*, previa verifica della fondatezza del merito possessorio, e si sviluppavano senza soluzione di continuità davanti allo stesso giudice.

Al provvedimento definitivo, quand'anche in forma di ordinanza, la dottrina prevalente riconosceva carattere ed efficacia di sentenza³. In base alla

³³ Fin da allora una dottrina minoritaria, ma significativa e perdurante nel tempo anche a seguito delle successive modifiche, criticava questa impostazione sostenendo che la tutela del possesso, quale situazione di fatto giuridicamente rilevante e non già di diritto, potesse esaurirsi in un procedimento – sommario semplificato esecutivo a struttura non cautelare, da svolgersi in una unica fase sommaria destinata a concludersi con ordinanza esecutiva, eventualmente preceduta dalla pronuncia di decreti interdittali, senza un merito possessorio. I provvedimenti interdittali erano da considerarsi efficaci fin tanto che non fosse sopraggiunto il provvedimento definitivo emesso a seguito del giudizio petitorio sulla determinazione dello *jus possidendi*. Cfr. Consolo, *Alla ricerca di una soluzione sul merito possessorio*, in *Giur. it.*, 1995, I, 1, 1973; Greco, *Appunti su diritto e processo nella tutela possessoria*, in *Foro it.*, 1989, I, 2647; Petangelo, *Brevi profili ricostruttivi del procedimento*

procedura designata dal procedimento nunciatorio, il pretore, sulla base del ricorso, espletata l'attività di assunzione di sommarie informazioni, disponeva, con decreto, in favore dell'assunzione del provvedimento di ordine immediato. Successivamente veniva fissata l'udienza per la comparizione delle parti, e con ordinanza disponeva la convalida o la revoca del provvedimento precedentemente emesso.

Rare le posizioni della dottrina che hanno illustrato il procedimento possessorio secondo una diversa visione analitica: un indirizzo ha ritenuto che, nonostante la visione bifasica del procedimento, sarebbe esistita una diversità di oggetto del giudizio con riferimento alle singole fasi. La tutela del possesso riguardava la fase interdittale, lo stato di fatto, invece, era oggetto di esame della fase sommaria. Quindi la fase interdittale rimaneva finalizzata alla sola definizione di una controversia ricadente su di una situazione di fatto.

Nel periodo che ha preceduto la novella del 1990 si è sviluppata una corrente di pensiero che inquadrava il procedimento possessorio come avente una struttura monofasica, in quanto detto procedimento risultava destinato a concludersi con l'adozione di una ordinanza interdittale⁴. Si diceva, a sostegno dell'assunto, che il procedimento si esauriva nella tutela sommaria, senza ulteriori svolgimenti processuali⁵. Successivamente la dottrina e giurisprudenza hanno manifestato indirizzi contrastanti, anche se è prevalsa quella che ha considerato il possesso una situazione soggettiva, la cui tutela giudiziale avrebbe dovuto necessariamente concludersi con una vera e propria sentenza di merito, cioè una sentenza contenente un accertamento idoneo al giudicato sostanziale di cui all'art. 2909 cod. civ.. L'indirizzo prevalente ha così abbandonato l'impostazione monofasica, ritenendo che il procedimento possessorio fosse strutturato in due fasi, anche senza soluzione di continuità, perché l'indagine sull'accertamento del possesso non poteva essere limitata ad una fase sommaria⁶.

4. La novella del 1990 e le questioni interpretative che sono seguite.

possessorio, in Dire. giustizia, 1994, 1428; Consolo, *Commentario alla riforma del processo civile*, a cura di Consolo, Luiso, Sassani, Milano, 1996.

⁴ Secondo questi autori, proprio la diversità intercorrente tra fase della istruttoria sommaria e quella di merito, determinava queste conseguenze interpretative, infatti, il giudice, nella fase sommaria, usufruiva di poteri officiosi caratterizzati da maggiore articolazione e ricchezza di quelli propri del giudicante nel procedimento a cognizione piena. Inoltre, si sottolineava come l'oggetto della tutela possessoria era una situazione di fatto per cui non era necessaria l'assunzione di un provvedimento poi destinato a divenire cosa giudicata. Cfr. Comoglio, Vaccarella, Giorgetti, Finocchiaro e Scala, *Codice di procedura civile ipertestuale*, a cura di Comoglio e Vaccarella, Torino, 2006.

⁵ Cfr. Mazzoletti, *I provvedimenti possessori*, in *Il processo cautelare*, a cura di G. Tarzia, II, ed. Padova, 2004, cap. V, 176 e 191 e ss.

⁶ In questo filone interpretativo si individuavano due impostazioni sulla struttura bifasica. Da una parte vi era chi sosteneva la soluzione di continuità tra le due fasi, sempre davanti al pretore, con la conseguenza che la fase sommaria avrebbe avuto struttura di fase cautelare *ante causam* da praticare necessariamente, per cui l'urgenza assumeva un connotato imposto per legge alla tutela possessoria da svolgersi nelle forme dell'art. 669-bis, 669-ter, e soprattutto dell'art. 669-sexies. In caso di rigetto, l'ordinanza avrebbe dovuto provvedere sulle spese e non veniva preclusa la strada per la riproposizione dell'istanza possessoria in caso di mutamenti delle circostanze o di deduzioni di nuove ragioni di atto o diritto.

La riforma processuale attuata dalla legge 26 novembre 1990, n. 353, ha perseguito l'intento di razionalizzare la materia della tutela cautelare attraverso l'introduzione di uno schema processuale unitario (artt. 669-*bis* 669-*quaterdecies* c.p.c.), applicabile a tutti i provvedimenti cautelari tipici o atipici, fermo restando i presupposti e le diverse funzioni delle singole misure⁷.

Nella nuova disciplina introdotta nel 1990, l'art. 703 cod. proc. civ. dopo aver enunciato, nel primo comma, che le domande di reintegrazione e di manutenzione si proponevano con ricorso al giudice competente, a norma dell'art. 21 cod. proc. civ., disponeva, nel secondo comma, che "il giudice provvede ai sensi degli artt. 669 *bis* e seguenti", ossia compiva un rinvio a quella disciplina generale dei procedimenti cautelari che prevedeva, tra l'altro, all'art. 669-*octies*, una nuova domanda per l'introduzione del giudizio di merito, una volta ottenuto il provvedimento di accoglimento. A seguito della riforma, sorse subito il problema del se e del come questa disposizione poteva trovare applicazione nel giudizio possessorio, avuto riguardo al rilievo che dopo la pronuncia del provvedimento sommario, il "giudizio di merito" che, per l'art. 669-*octies* si deve introdurre nel termine perentorio stabilito col provvedimento suddetto, a differenza dei provvedimenti cautelari, qui non aveva altro oggetto che quello, ancora possessorio, che era già stato oggetto della fase sommaria, con la conseguenza che la fase c.d. "merito possessorio" si sostanziava in una sorta di reiterazione della fase già esaurita, reiterazione resa anche più complicata dalla necessità di una nuova domanda. La dottrina riteneva che questa reiterazione era inevitabile perché imposta dalla globalità del richiamo agli artt. 669-*bis* e ss. e, d'altra parte, poteva avere una sua ragione d'essere per consentire l'esercizio illimitato del diritto alla prova che, nella prima fase, era limitato alle prove indispensabili, secondo il disposto dell'art. 669-*sexies* e, più in generale, per ovviare alla sommarietà della pronuncia conclusiva della prima fase. Non tutti erano d'accordo con questa impostazione. Un indirizzo riteneva che la disciplina andasse applicata interamente, mentre un altro orientamento intendeva il richiamo agli artt. 669-*sexies* con alcuni limiti e sulla base di questo rilievo escludevano l'esperibilità avverso l'ordinanza possessoria del reclamo di cui all'art. 669-*terdecies*. Per alcuni autori la reiterazione del giudizio sul c.d. "merito possessorio" avrebbe imposto di ritenere il richiamo dell'art. 703, primo comma, agli artt. 669 *bis* e ss. come limitato alla sola fase sommaria, nella quale si esaurirebbe il processo possessorio. In questo modo il provvedimento di accoglimento della domanda possessoria poteva considerarsi definitivo del procedimento possessorio, senza necessità di avviare il giudizio di merito, attuabile ai sensi dell'art. 669-*duodecies* e reclamabile secondo l'art. 669-*terdecies*, ma non poteva acquisire efficacia di giudicato (potendo tra l'altro essere superato in sede petitoria)⁸.

⁷ La finalità era quella di porre fine ad una situazione di vero e proprio caos normativo e di incertezze interpretative che, nel vigore della disciplina previgente, avevano favorito un uso distorto delle misure cautelari da parte del litigante più abile ed il formarsi di prassi spesso molto diverse tra uffici giudiziari. (cfr. Proto Pisani, *La nuova disciplina dei procedimenti cautelari*, in foro it., 1991, V, c. 87 ss.).

⁸ Cfr. specialmente Chiarloni, in Giur. it., 1993, I, 2, 808, e in Riv. trim. dir. e proc. civ., 1994, p. 69; Consolo, in giur. it., 1994, I, 414; Campese-Scarpa, *I procedimenti cautelari e possessori. Le novità della riforma*, Milano, 2005, 143 e 173.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione nel 1998 (Cass. Sez. Un., 24 febbraio 1998, n. 184)⁹ intervennero con ampia motivazione, sostenendo che, con la tutela possessoria, l'ordinamento riconosceva un autentico diritto soggettivo alla conservazione e all'integrità del possesso, che imponeva una tutela giurisdizionale piena dopo la fase interdittale¹⁰. Secondo la Corte la struttura bifasica era resa inevitabile dal fatto che, in caso di rigetto della domanda introduttiva, non fosse prevista la riassunzione, e l'art. 703 cod. proc. civ. autorizzava a ritenere che il passaggio alla seconda fase potesse avvenire con la semplice fissazione di un'udienza per la prosecuzione del giudizio sul merito, ferma la reclamabilità (ai sensi dell'art. 669-terdecies) al collegio, da decidere con provvedimento non impugnabile, e ferma la proponibilità anche dell'eventuale domanda risarcitoria.

La Corte con la sentenza richiamata ricordava una tesi consolidata sulla esistenza del diritto al possesso, sul piano sostanziale, e quindi sul piano processuale di una corrispondente tutela, in linea con le garanzie degli artt. 24 e 111 Cost., anche nelle forme di una cognizione piena (eventualmente preceduta da quelle sommarie confluenti nelle ordinanze interinali di reintegra e manutenzione).

5. La legge 14 maggio 2005, n. 80.

La legge 14 maggio 2005, n. 80, ha in parte modificato la disciplina sul procedimento possessorio, ed in particolare gli artt. 703 e 704 cod. proc. civ., facendo proprie le conclusioni più significative del dibattito dottrinale scaturito successivamente alla riforma del 1990, che si agitava sostanzialmente sul tema del "merito possessorio", con riferimento alla opportunità della articolazione di questi giudizi in un'unica o in due fasi (una sommaria ed una ordinaria), e sul problema della effettiva portata del rinvio, contenuto nell'art. 703 cod. proc. civ., agli artt. 669-bis e ss.¹¹ Il terreno di scontro della dottrina è stato sul riconoscimento dell'esistenza del merito possessorio, con la conseguenza che il legislatore della riforma aveva l'obbligo morale di risolvere le obiezioni che erano conseguite dal dibattito dottrinale. La riforma ha il pregio di risolvere i dubbi sull'esistenza di un merito possessorio, ammettendolo seppure in modo eventuale e non necessario alla sopravvivenza dell'efficacia dell'ordinanza possessoria e che la parte può far proseguire, non iniziare, entro

⁹ Tale sentenza è pubblicata *ex multis*, in *Giust. civ.*, 1998, I, 631, ss. con nota di R. Vaccarella, *Per le sezioni unite esiste (ed esisteva anche prima) il c.d. merito possessorio*, in *Foro it.*, 1998, I, 1054 ss. con nota di G. Civinini, *Le sezioni unite intervengono sul giudizio possessorio*, in *Corr. giur.*, 1998, 671 ss., con nota di M. De Cristofaro, *Il possessorio "restaurato"*, in *Giur. it.*, 1998, I, 1, 1323 ss., con nota di F.P. Luiso, *Le Sezioni Unite si pronunciano sulla tutela possessoria*.

¹⁰ Con riferimento a questo punto si è soffermato Sassani, *La tutela giurisdizionale del possesso dopo la modifica dell'art. 703 cod. proc. civ.*, in *Riv. dir. proc.*, 1998, p. 530, che aderisce all'indirizzo delle Sezioni Unite.

¹¹ Per una ricostruzione delle varie tesi dottrinali si rinvia a A. Levoni - C. Consolo, voce *Possesso III) Azioni a tutela del possesso: in generale - dir. proc. civ.*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988, p. 19 ss.; C. Consolo, *Commento sub art. 703 cod. proc. civ.*, in Consolo - Luiso (a cura di), *Codice di procedura civile commentato*, II, Milano, 2000, p.306; G. della Pietra, *Il procedimento possessorio, Contributo allo studio della tutela del possesso*, Torino, 2003, p. 261 ss.; V. Mazzoletti, in G. Tarzia (a cura di), *Il procedimento cautelare*, II ed., Padova, 2004, p. 174 ss.

sessanta giorni dalla comunicazione del provvedimento¹². Considerato il tenore del nuovo quarto comma dell'art. 703, non sembra davvero più possibile sostenere che non è configurabile un processo a cognizione piena avente ad oggetto il possesso e che a tale situazione il legislatore abbia concesso unicamente una tutela di tipo sommario ed urgente, con funzione esclusivamente esecutiva.

La legge coglie l'occasione per rimodellare il procedimento cautelare ed estende ad esso molte regole del rito cautelare societario, ponendo fine ad una disparità di disciplina. In questa opera di risistemazione, essendo necessario introdurre una procedura più snella, si prende atto delle difficoltà di applicare l'intero complesso delle norme dettate per il processo cautelare a quello possessorio. Per tale ragione, si provvede alla modifica del secondo comma dell'art. 703 cod. proc. civ., richiamando le disposizioni degli artt. 669 e seguenti "in quanto compatibili". Il rinvio secco al rito cautelare uniforme viene trasformato con una clausola di compatibilità. Questa clausola di compatibilità acquista, almeno in parte, una effettiva portata precettiva alla luce dell'altra innovazione introdotta dalla legge n. 80 del 2005, quella che ha inciso sul tema del c.d. merito possessorio ed è contenuta nei nuovi commi 3 e 4 dell'art. 703 cod. proc. civ. che così dispongono: *"l'ordinanza che accoglie o respinge la domanda è reclamabile ai sensi dell'art. 669 terdecies. Se richiesto da una delle parti, entro il termine perentorio di sessanta giorni decorrente dalla comunicazione del provvedimento che ha deciso sul reclamo, ovvero, in difetto, del provvedimento di cui al terzo comma, il giudice fissa dinanzi a sé l'udienza per la prosecuzione del giudizio di merito. Si applica l'articolo 669 novies terzo comma."*

Nonostante la chiarezza della riforma, parte della dottrina continua ad interpretare il rito possessorio, servendosi di argomentazioni più vicine alla tradizione. Alcuni autori ritengono che la fase iniziale del procedimento possessorio si svolgerebbe con le forme del procedimento cautelare uniforme e si concluderebbe con un'ordinanza sommaria con efficacia esecutiva, enfatizzando il requisito della **"anticipatorietà stabile"**¹³. Altri autori considerano superflua la fase di merito a cognizione piena, perché il legislatore usando il termine "prosecuzione" avrebbe chiaramente inteso che già nella prima fase si avrebbe la pienezza della cognizione¹⁴.

¹² Il legislatore accoglie, quindi, solo in parte l'impostazione della Suprema Corte di Cassazione sulla struttura bifasica del giudizio possessorio, perché il nuovo procedimento prevede tra la fase interdittale e quella a cognizione piena una soluzione di continuità. Infatti, l'atto introduttivo anche della fase del merito sarà sempre il ricorso iniziale, essendo sufficiente per darvi impulso un'istanza che richiamerà il ricorso medesimo e con efficacia meramente endoprocessuale di fissazione di udienza proponibile da tutte le parti del giudizio, che per l'una è una forma di riassunzione, per l'altra una sorta di opposizione. Cfr. Balena, Bove, *Le riforme più recenti del processo civile*, Bari, 2006, 381; Menchini, in Consolo, Luiso, Menchini, Salvaneschi, *Il processo civile di riforma in riforma*, Milano, 2006, 100; Caponi, *Provvedimenti cautelari e azioni possessorie*, in Foro it., 2005, 139.

¹³ Cfr. Bucci, Soldi, *Le riforme del processo civile*, Padova, 2006, 63; Luiso, Sassani, *Tre diversi modi di interpretare il rinvio alla disciplina del procedimento cautelare uniforme, previsto per le azioni possessorie dal nuovo testo dell'art. 703 cpv. cod. proc. civ. (e qualche ulteriore riflessione a favore della tesi che nega l'esistenza del c.d. merito possessorio)*, in Giur. it., 1994, I, 2, 545.

¹⁴ Cfr. Consolo, *Competizione sì, ma più che altro fra riti e fra legislatori processuali (sulla legge n. 80 del 2005)*, in Corr. Giur., 2005, 895; Marinucci, *Il nuovo procedimento possessorio*, in Riv. dir. processuale, 2005, 827.

6. Il nuovo rito possessorio a struttura "bifasica eventuale".

Il nuovo art. 703, dunque, recependo, seppure parzialmente, la soluzione prospettata dalle sezioni unite con la ricordata sentenza del 1998, ha attribuito, ancorché in via soltanto eventuale, struttura bifasica ai procedimenti possessori.

La *ratio* della nuova disciplina è quella di evitare il processo a cognizione piena, in quanto l'utilità pratica della tutela giurisdizionale consiste nella formazione del titolo esecutivo piuttosto che nell'accertamento con efficacia di giudicato¹⁵. Il proseguimento del giudizio a cognizione piena non costituisce un passaggio obbligato, essendo invece lasciato alla parte che abbia interesse a conseguire una pronuncia con efficacia di giudicato, ai sensi dell'art. 2909 cod. civ., ovvero a ribaltare l'esito del procedimento a cognizione sommaria¹⁶. Si ritiene di condividere quanto evidenziato da quella dottrina che sottolinea la potenziale definitività del provvedimento cautelare anticipatorio. Si afferma, infatti, che, nella sostanza, il provvedimento cautelare anticipatorio continua ad esplicare i suoi effetti provvisori che, nell'inerzia delle parti, possono divenire definitivi, a seguito dei meccanismi di stabilizzazione di diritto sostanziale (come prescrizione, decadenza, usucapione), che operano in danno del diritto del destinatario passivo a ripristinare la situazione precedente¹⁷.

La riforma, seguendo l'indirizzo prevalente della giurisprudenza di legittimità, ha introdotto un rito possessorio con struttura bifasica, riconoscendo al procedimento una "strumentalità attenuata", ed introducendo un **merito possessorio "eventuale"**. Consentire la definizione della controversia con un provvedimento reso a seguito di una fase regolamentata secondo il rito cautelare uniforme, rendendo facoltativa l'instaurazione del giudizio ordinario, è stata una scelta legislativa introdotta anche per altri provvedimenti cautelari. Il nuovo art. 669-octies comma 6, introdotto con la legge n. 80 del 2005, prevede, infatti, che *"le disposizioni di cui al presente articolo e quella di cui al primo comma dell'art. 669 novies non si applicano ai provvedimenti di urgenza emessi ai sensi dell'art. 700 e agli altri provvedimenti cautelari idonei ad anticipare gli effetti della sentenza di merito, previsti dal Codice civile o da leggi speciali, nonché ai provvedimenti emessi a*

¹⁵ In altri termini, se non è l'accertamento immutabile che si vuole, non v'è bisogno di quel processo ordinario di cognizione, che proprio in funzione dell'accertamento pieno del diritto è stato pensato e costruito. Quindi se la tutela cautelare accordata sia anticipatoria e soddisfi pienamente il bisogno di tutela del ricorrente, costui ha la possibilità di evitare gli oneri del giudizio ordinario, potendosi accontentare dell'accertamento ottenuto nel procedimento a cognizione sommaria, che resta provvisorio senza creare alcun vincolo di giudicato.

¹⁶ Secondo un orientamento, qualora erroneamente la fissazione dell'udienza sia effettuata dal giudice d'ufficio unitamente all'ordinanza che accoglie o rigetta la misura interdittale, non potrebbe scaturire un valido giudizio di merito. Per un indirizzo della dottrina, si verificherebbe una ipotesi di nullità del giudizio, sanabile ai sensi dell'art. 156, comma 3, cod. proc. civ., al verificarsi di una duplice condizione: la comparizione all'udienza fissata da tutte le parti della controversia e la manifestazione di volontà da parte di almeno una di essere di dare seguito al giudizio di merito.

¹⁷ Cfr. Caponi, *Provvedimenti cautelari ed azioni possessorie*, in Foro it., 2005, V, c. 136. Cfr. Vaccarella, *Per le Sezioni Unite esiste (ed esisteva anche prima) il c.d. merito possessorio*, in Giust. civ., 1998, I, p. 631.

seguito di denuncia di nuova opera o di danno temuto ai sensi dell'art. 688, ma ciascuna parte può iniziare il giudizio di merito".

La scelta di una "strumentalità attenuata", compiuta per i provvedimenti cautelari anticipatori non poteva non condurre all'applicazione anche per i provvedimenti possessori. Nella vigenza della precedente disciplina, la Cassazione¹⁸ aveva ritenuto che la sentenza pronunciata all'esito del procedimento possessorio che decideva sul cosiddetto merito possessorio doveva considerarsi validamente emessa, anche se non fosse stata preceduta dalla emissione di un provvedimento di natura interinale durante la fase di sommaria cognizione, in quanto la natura bifasica del procedimento possessorio non costituiva ragione ostativa alla concentrazione delle due fasi, allorché gli elementi raccolti nella fase istruttoria consentano al giudice di definire la causa con un provvedimento unico conclusivo dell'intero procedimento. Viene naturale chiedersi se questa tesi possa essere ancora sostenuta con la nuova disciplina, ove è stato scisso il legame necessario tra le due fasi dello stesso procedimento. Il mantenimento della struttura bifasica, pur se eventuale, del procedimento possessorio, induce ad optare per la soluzione positiva.

La conclusione di queste argomentazione è che, a seguito della riforma, **il processo possessorio è bifasico, con la conseguenza che** dopo la decisione sulle misure cautelari urgenti, può seguire, ma non necessariamente, una fase di merito a cognizione piena, destinata a svolgersi secondo le forme ordinarie e a chiudersi con sentenza. Questa fase è meramente eventuale, e potrà mancare senza fare venire meno i provvedimenti di cui agli artt. 1168 e 1170 cod. civ.¹⁹ Senza contare che, come qualche attento giurista ha sottolineato, per ragioni di economia processuale, e per indurre le parti a rinunciare alla lunga e costosa fase di merito, il giudicante potrebbe pronunciarsi in modo più approfondito.

7. Il merito possessorio.

La prosecuzione del giudizio potrà essere richiesta da una qualsiasi delle parti, indipendentemente dal fatto che i provvedimenti interdittali siano stati concessi o rifiutati.²⁰ Il giudizio così proseguito si svolgerà secondo le forme di

¹⁸ Cfr. Cass. civ., Sez. II, 18 luglio 2002, 10450, in *Giust. civ. Mass.* 2002, 1270.

¹⁹ Secondo autorevole dottrina, la riforma, almeno nelle intenzioni, avrebbe snellito notevolmente il corso del giudizio possessorio, in quanto la parte vincitrice non è più costretta a proseguire nel merito possessoria, ancorché soddisfatta dei provvedimenti possessori ottenuti, solo per evitare che questi ultimi perdano efficacia, come poteva avvenire con la vecchia concezione bifasica, inoltre se la parte lo ritiene opportuno, può fruire delle garanzie del processo a cognizione ordinaria per ottenere la tutela del proprio possesso, che assume violato. Questi autori ritengono che in questo modo il legislatore avrebbe colto gli aspetti più positivi delle due tesi contrapposte circa la natura del giudizio possessorio: l'accelerazione e la semplificazione, proprie della struttura monofasica, con la pienezza di tutela (divenuta facoltativa) che caratterizza la struttura bifasica. Cfr. Achille Saletti, *Il nuovo regime delle misure cautelari e possessorie*, Cedam, 2006, p. 85 e ss. Con riferimento alla applicazione della soluzione anche quando i provvedimenti di reintegra o manutenzione vengano richiesti nel corso di un giudizio petitorio, cfr. Marinucci, *Le nuove norme sul procedimento possessorio*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, 848.

²⁰ La richiesta, che concreta una riassunzione del processo, come risulta dal raffronto con gli artt. 297, 302 e 303 cod. proc. civ., andrà avanzata con ricorso al giudice incaricato della fase interdittale, entro il termine perentorio di sessanta giorni decorrente dalla

un ordinario processo di cognizione, in cui, l'onere della prova continuerà a gravare sulla parte che ha promosso il procedimento, anche laddove l'istanza di prosecuzione venga avanzata dalla parte convenuta, e si concluderà con sentenza, destinata a prevalere sui provvedimenti interdittali, qualora non ritenga sussistenti i presupposti per la tutela possessoria²¹.

Prima della riforma, il terreno di scontro della dottrina e la giurisprudenza era l'esistenza di un "merito possessorio". Le varie opinioni che si dividevano il campo potevano essere ricondotte a due orientamenti principali. Da un lato vi era chi valorizzava il dato letterale dell'art. 703 cod. proc. civ. novellato, sostenendo che fra le norme applicabili al nuovo procedimento possessorio andava ricompreso l'art. 669-*octies* cod. proc. civ.; con la conseguenza che, una volta ottenuto il provvedimento possessorio, il ricorrente doveva iniziare il giudizio di merito nel termine fissato dal giudice, o, in mancanza, nel termine di trenta giorni stabilito dalla legge, pena, in caso contrario, l'inefficacia di provvedimento possessorio, ex art. 669-*novies* cod. proc. civ.²²

A questo indirizzo si contrapponeva chi negava la necessità di un giudizio di merito nel procedimento possessorio, reputando che questo si poteva definire con ordinanza (di accoglimento o di rigetto) emessa al termine della fase sommaria²³.

La giurisprudenza continuava a seguire la tesi del merito possessorio a cognizione piena, facendo leva sul fatto che la lesione del possesso rappresentasse un titolo per il risarcimento del danno²⁴. Si riteneva che la domanda di risarcimento rivestiva lo statuto processuale di domanda accessoria rispetto alla domanda principale di tutela del possesso lesso.

Si sottolineava l'esigenza che il diritto al risarcimento del danno venisse riconosciuto attraverso una cognizione piena del giudice, idonea a far conseguire alla sua pronuncia l'autorità della cosa giudicata sostanziale. **Il merito possessorio diventava in questo caso una necessità**, in quanto la lesione del possesso rappresentava una fattispecie generativa del diritto al risarcimento.

Come abbiamo già detto, dopo le innovazioni introdotte dalla legge n. 80 del 2005, il merito possessorio è una eventualità, che si concretizza solo nel momento in cui le parti ne facciano richiesta²⁵. Ma ove il procedimento prosegua a cognizione piena, il giudizio di merito, di cui parla

comunicazione della decisione sul reclamo, o, qualora questo non sia stato proposto, dalla comunicazione del provvedimento interdittale (art. 703, 4 comma, cod. proc. civ.).

²¹ Cfr. Della Pietra, *Riflessioni in punta di penna sul rimodellato procedimento possessorio*, in www.judicium.it § 2.

²² Aderivano a questa tesi, in dottrina Rapisarda Sasson, in *Le riforme della giustizia civile* a cura di Taruffo, Torino, 1993, 497, e ss.; Oberto, *Il nuovo processo cautelare*, Milano, 1993, 148 – 155; Frus, in *Le riforme del processo civile* a cura di Chiarloni, Bologna, 1992, 813 e segg.

²³ In tal senso cfr., in dottrina, Vaccarella, *Brevi osservazioni sul procedimento possessorio dopo la novella n. 353 del 1990*, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2538; Pret. Monza, 21 luglio 1993, in *Foro it.*, 1993, I, 2946, con nota di Proto Pisani, e in *Giur. It.*, 1993, I, 2, 808, con nota di Chiarloni, *Non esiste più (ma non sarebbe dovuto esistere neanche prima) il c.d. merito possessorio*.

²⁴ Cfr. a questo proposito, le persuasive osservazioni critiche di Sacco, *Il possesso*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu e Messineo, VII, Milano, 1988, secondo cui il danno cagionato dalla semplice lesione del possesso non è "ingiusto" ai sensi dell'art. 2043 cod. civ.

²⁵ Cfr. Gentili, "Merito possessorio" a richiesta di parte, in *Guida al diritto*, 2005, 22, 90.

l'art. 703, quarto comma, costituisce il c.d. merito possessorio, avente ad oggetto l'accertamento pieno della situazione di possesso vantata dall'attore. A sostegno della tesi due argomentazioni: da un lato, il processo di merito, risolvendosi nella prosecuzione della fase sommaria, non può che avere il medesimo oggetto di questa, ossia la tutela del possesso; dall'altro, l'art. 703, quarto comma, disponendo, attraverso il rinvio all'art. 669-novies, terzo comma, che il provvedimento interdittale è destinato ad essere assorbito dalla successiva sentenza di merito, presuppone l'identità oggettiva dei due procedimenti e dei due provvedimenti. L'eventuale fase di merito possessorio è destinata a concludersi con una sentenza di accoglimento o di rigetto della domanda possessoria, con il conseguente assorbimento (nel primo caso) o caducazione (nel secondo caso) del provvedimento interdittale provvisorio. Nel caso in cui nessuno si attivi ad azionare il processo di cognizione nel termine perentorio fissato dalla legge, il giudizio di merito, nella sostanza già pendente fin dal momento della proposizione del ricorso possessorio, si estingue. Nonostante l'estinzione del giudizio di merito il provvedimento interdittale sopravvive fino a quando in un (eventuale) nuovo giudizio fra le stesse parti (ove ancora sussistano i presupposti temporali di esercizio dell'azione possessoria) non sia emanata una sentenza di merito che lo contraddica. Alcuni autori insistono per l'identità oggetti delle due fasi²⁶, con la conseguenza che, se il processo di merito continua già nella prima fase è ad ogni effetto già processo di merito, avente lo stesso contenuto della seconda fase opzionale.

La conclusione di questa impostazione è la definitività dell'ordinanza interdittale, che costituisce il provvedimento conclusivo della controversia possessoria.

La tormentata questione della sussistenza o meno nel nostro ordinamento del cosiddetto merito possessorio si interseca con le discussioni dottrinali e giurisprudenziali sulla ammissibilità o meno del ricorso per Cassazione straordinario, ai sensi dell'art. 111 cost.

8. La natura giuridica dell'ordinanza ex art. 703 cod. proc. civ.

Con la legge n. 80 del 2005, l'innovazione più significativa consiste nel rilievo attribuito alla distinzione tra provvedimenti cautelari anticipatori e conservativi, perché i primi (ove ottenuti *ante causam*) conservano efficacia anche se il giudizio di merito non è iniziato, oppure (se emessi lite pendente) si estingue. Sul piano teorico, quindi, si pone in crisi la distinzione tra tutela sommaria cautelare e tutela sommaria non cautelare, tradizionalmente basata sul diverso regime di stabilità del provvedimento dipendente dal requisito strutturale della strumentalità, perché anche i provvedimenti cautelari anticipatori acquistano un'efficacia potenzialmente permanente. Il procedimento cautelare assume un'altra funzione, che è quella di assicurare immediatamente l'utilità che l'istante vuole conseguire, servendosi di un provvedimento semplificato.

In ragione delle argomentazioni espresse, se si dà prevalenza alla temporaneità degli effetti, destinati a cessare per cause risolutive (art. 669 – novies c.p.c.) o per il sopraggiungere del provvedimento finale a cognizione

²⁶ Cfr. Consolo, *Competizione sì, ma più che altro fra riti e fra legislatori processuali (sulla legge n. 80 del 2005)*, in *Corr. Giur.*, 2005, p. 895.

piena, **l'ordinanza ex art. 703 cod. proc. civ.**, si presenta come provvisoria e strumentale. Certa dottrina, superando alcune obiezioni, ha tenuto a precisare che la sopravvivenza del carattere di provvisorietà (ossia la non decisorietà in senso tecnico) non giustifica l'idea di una semplice attenuazione o allentamento della strumentalità²⁷.

Da parte di alcuni si è detto che l'ordinanza con la quale all'esito della fase sommaria è dato un giudizio sulla domanda di reintegrazione o di manutenzione, per richiamo della disciplina cautelare, **ha la stabilità propria delle misure cautelari**. Quindi se il giudice si dichiara incompetente, la stabilità non esiste e la domanda può essere riproposta senza limiti davanti allo stesso giudice (art. 669-*septies*, primo comma, cod. proc. civ.). Se, invece, il giudice con l'ordinanza rigetta la misura, la riproposizione è possibile solo alla luce di nuove ragioni di fatto o di diritto (quindi, in difetto di pedissequa riproposizione) o per il sopravvenire di circostanze, ovvero ha la stabilità del dedotto (e non del deducibile). Qualora il giudice si pronuncia positivamente, ordinando la reintegra o la manutenzione, deve essere applicato l'art. 669-*decies* cod. proc. civ., secondo le novità introdotte dalla legge n. 80 del 2005.

Se viene instaurato il giudizio di merito, la sentenza che lo conclude, per l'applicazione del principio di prevalenza della cognizione piena sulla cognizione sommaria, qualora sia di contenuto difforme, provoca la revoca della misura sommaria contraria e ciò sin dal primo grado di giudizio. Il richiamo al solo 3 comma dell'art. 669-*novies* cod. proc. civ. giustifica una sopravvivenza della misura anche in caso di estinzione del processo di merito correttamente introdotto. E' molto importante chiarire i termini della definitività del provvedimento. La misura è efficace anche se il merito non viene introdotto, e non può più introdursi in difetto di istanza di parte nel termine perentorio (art. 703, comma 4, cod. proc. civ.). L'art. 703, comma 2, cod. proc. civ., rinvia alla disciplina del processo cautelare uniforme. Pertanto, il richiamo necessario è all'ottavo comma dell'art. 669-*octies* cod. proc. civ., secondo cui l'autorità del provvedimento cautelare non è invocabile in un diverso processo, ovvero non si forma il giudicato²⁸.

L'ordinanza possessoria, quindi, rimane efficace nonostante l'estinzione del giudizio di merito, perché le parti hanno facoltà di proseguire e non spiega l'efficacia propria della sentenza, non essendo la sua "autorità" invocabile in un diverso processo.

²⁷ Per una descrizione delle varie opzioni ricostruttive sia concesso il rinvio a Levoni – Consolo, voce *Possesso III Azioni a tutela del possesso: in generale*, dir. proc. civ., in Enc. giur. Treccani, vol. XXIII, Roma, 1998, p. 19 ss.; Consolo, Commento sub. Art. 703 cod. proc. civ., in Consolo – Luiso (a cura di), *Codice di procedura civile commentato*, II, Milano, 2000, p. 3066; Della Pietra, *Il procedimento possessorio, contributo allo studio della tutela del possesso*, Torino, 2003, p. 261; Mazzoletti, in Tarzia (a cura di), *Il processo cautelare*, II ed., Padova, 2004, p. 174 ; Consolo, *Tutela cautelare e azioni a tutela del possesso*, in Consolo, *Il nuovo processo cautelare, problemi e casi*, Torino, 1998, p. 236; Civinini – Proto Pisani, *I procedimenti possessori*, in *Foro it.*, 2004, I, p. 628.

²⁸ La caratteristica di questa situazione del processo possessorio è nel fatto che non soltanto il giudizio di merito può non essere stato introdotto, ma potrebbe non esserlo più per decorso del termine perentorio di cui all'art. 703, comma 4, cod. proc. civ., **con la conseguenza, del tutto insolita, nel nostro sistema giurisdizionale dei diritti, che un giudicato sulla situazione non potrà mai aversi e che tutto è ridotto all'effetto preclusivo instabile dell'art. 669-*decies*, primo comma, cod. proc. civ.**

L'ordinanza possessoria può essere rimossa a seguito della sua impugnativa con reclamo, come oggi previsto dall'art. 703, comma 3, o per revoca o modifica, ovvero ad opera della sentenza di merito che sancisce l'inesistenza della situazione dedotta in giudizio ed ivi tutelata.

Un altro indirizzo della dottrina evidenzia una stabilità del provvedimento possessorio decisamente superiore a quella propria delle cautele anticipatorie²⁹. Si argomenta che a differenza del rito cautelare l'instaurazione del giudizio di merito non è soggetta a limiti temporali, nel senso che in caso di concessione di provvedimento anticipatorio entrambe le parti possono notificare l'atto introduttivo della fase in merito in qualunque tempo (salvo il mutare di decadenze e prescrizioni), nel caso del procedimento possessorio la possibilità di passare alla seconda fase è assai limitata nel tempo, perché l'istanza deve essere effettuata entro un termine perentorio. L'ordinanza possessoria è quindi suscettibile di stabilizzazione.

Da quanto sopra **emergono ulteriori caratteri dell'ordinanza possessoria**, la quale, oltre ad essere **potenzialmente stabile e tendenzialmente satisfattiva**, è emessa in seguito a cognizione rapida e sommaria e è anche per tale ragione **certamente inidonea a passare in giudicato**. Secondo un indirizzo della dottrina, l'originalità della regola che esclude, decorso un certo tempo, una tutela giurisdizionale del possesso destinata ad un giudicato ha la sua ragione nella regola sul divieto del cumulo di giudizio possessorio e giudizio petitorio, la quale non può essere protratta *sine die* se non vi è una plausibile ragione che ispiri una delle parti alla introduzione e conseguente conduzione sino al giudicato del giudizio di merito³⁰.

8.1.I dubbi della dottrina

Secondo una parte della dottrina³¹, **l'ordinanza ex art. 703 cod. proc. civ. si presta ad essere inquadrata dogmaticamente nella categoria dei provvedimenti sommari semplificati esecutivi**, ricostruzione ritenuta coerente con la configurazione del possesso quale situazione di appartenenza protetta se l'esercizio del potere sulla cosa è aggredito nei modi previsti dagli artt. 1168 e 1170 cod. civ.³² Il provvedimento, quindi, avrebbe la specifica funzione di ripristinare la situazione precedente, ed è destinato a cedere di

²⁹ È l'opinione di G. De Marchi, *Il nuovo rito civile*, vol. 2, Giuffrè,

³⁰ Per i rinvii dottrinali, Villecco, *Il procedimento possessorio e di rinunciazione*, Torino, 1998; Chiarloni, *Tre diversi modi di interpretare il rinvio al procedimento cautelare uniforme, previsto per le azioni possessorie dal nuovo testo dell'art. 703 cpv cod. proc. civ. (e qualche ulteriore riflessione a favore della tesi che nega l'esistenza del c.d. merito possessorio)*, Napoli, 2002; Nela e Chiarloni, *Su taluni aspetti della nuova disciplina del procedimento possessorio*, Torino, 1994; Della Pietra, *Contributo allo studio del procedimento possessorio*, Napoli, 2002; Marvasi, *Il procedimento possessorio*, Torino, 2005.

³¹ Cfr. L. Guaglione, *Le nuove leggi civili commentate, sub art. 704*, luglio-ottobre 2006, Cedam.

³² Questo indirizzo sostiene che il provvedimento tenderebbe esclusivamente ad esigenze di materiale attribuzione del bene, a reprimere la violazione possessoria con il ripristino della precedente situazione di fatto, con l'attribuzione al possessore spogliato o molestato di quanto espressamente garantitogli dalla disciplina sostanziale di cui agli artt. 1168 e 1170 cod. civ.

fronte all'accertamento positivo di contrastanti ragioni di diritto, conseguente all'esercizio di un'azione reale o personale³³.

Un altro indirizzo, invece, sostiene che proprio la struttura eventualmente bifasica del procedimento del procedimento possessorio, con un passaggio non più scontato alla fase a cognizione piena, **determinerebbe una naturale stabilità dell'interdetto possessorio**. Infatti, si è già detto che la "ratio" dell'intervento legislativo è proprio quella di ricercare una finalità deflattiva, ipotizzando che la maggior parte dei procedimenti possessori sia destinato a concludersi dopo la pronuncia della fase interdittale, con conseguente risparmi delle energie attualmente destinate alla eventuale istruttoria di merito ed alla pronuncia della sentenza³⁴. In questo modo, viene attribuita all'ordinanza interdittale, così come anche ai provvedimenti cautelari di natura anticipatoria, menzionati dall'art. 669-*octies*, sesto comma, cod. proc. civ. ed a taluni provvedimenti di merito privi di natura anticipatoria, come quelli di cui agli artt. 186-*ter* e 186-*quater* cod. proc. civ., **carattere di provvedimento tendenzialmente definitivo, con regolazione immediata delle spese di procedura**³⁵, rimettendolo ad una successiva valutazione delle parti, che

³³ Cfr. Caponi, *Provvedimenti cautelari ed azioni possessorie*, in Foro it., 2005, V, c. 140.

³⁴ Ovviamente il ricorrente vittorioso può anche avere interesse a proseguire il giudizio di merito possessorio per coltivare una domanda accessoria (es. il risarcimento del danno) o, comunque, per precludere al convenuto (fino al passaggio in giudicato della sentenza) il ricorso alla tutela petitoria, giusta il disposto dell'art. 705, comma 1, c.p.c. La natura solo eventuale della bifasicità dell'attuale procedimento possessorio non esclude che nella fase sommaria il giudice possa pronunciarsi solo sulla domanda di reintegrazione e manutenzione in senso stretto, potendo ogni questione inerente alle accessorie pretese risarcitorie essere esaminata solo nell'eventuale fase di cognizione piena. Infatti, il soggetto leso che invochi la tutela possessoria, ove intenda ottenere la condanna dell'autore dello spoglio o della turbativa anche al risarcimento dei danni, deve necessariamente richiedere al giudice, nel termine previsto dall'art. 703 cod. proc. civ., comma 4, la fissazione dell'udienza per la prosecuzione del giudizio di merito, ovvero proporre un autonomo giudizio. cfr. Gentili, *"Merito possessorio a richiesta di parte"*, Guida al dir.- Il Sole 24 Ore, 2005, n.22, p.90. Sotto il profilo procedimentale, va rilevato che il tenore letterale del comma 4 dell'art. 703 cod. proc. civ. ("se richiesto... il giudice fissa) sembra escludere che l'istanza della parte interessata possa avere un contenuto diverso dalla richiesta di fissazione dell'udienza per la prosecuzione del giudizio, con la conseguenza che il *thema decidendum ac probandum* deve essere già contenuto nell'originario ricorso introduttivo della fase sommaria, il che è coerente con la struttura stessa del procedimento possessorio.

³⁵ Già prima della riforma del 2009, con specifico riferimento alla statuizione sulle spese, la dottrina riteneva che, nel caso in cui, una volta pronunciato l'interdetto non doveva più fissarsi dal giudice alcuna udienza per la prosecuzione del giudizio di merito, essendo la seconda fase ormai eventuale, perché rimessa alla richiesta di almeno una delle parti, si era ritenuto applicabile anche al processo possessorio il generale principio della soccombenza di cui all'art. 91 cod. proc. civ., sicché al culmine della fase interdittale si imponeva anche una pronuncia sulle spese del procedimento possessorio (Campese e Scarpa 2005, 143; Arieta 2005, 1315; Della Pietra 2003, 354 op. cit.). In termini non perfettamente aderenti si era orientata altra dottrina (Balena 2006, 383; Marinucci, 2005, 838; Longo 2008, 7; Petrillo 2006, 214, op. cit.) la quale, pur ritenendo che il giudice possessorio, all'esito della fase sommaria, doveva sempre (sia nel caso di rigetto, sia nell'ipotesi di accoglimento della domanda a tutela del possesso) provvedere sulle spese processuali, a seguito della regolamentazione disposta dall'art. 669-*septies* cod. proc. civ., richiamato dall'art. 703, ciò doveva avvenire nei limiti della compatibilità. Cfr. Villecco, in Commentario del codice di procedura civile, Volume VII, art. 703 cod. proc. civ., prima della riforma, riteneva che: *"Per i provvedimenti possessori dovrebbe essere riconosciuta un'efficacia ben maggiore rispetto a quella propria dei provvedimenti cautelari anticipatori, per cui la mancanza della successiva fase di merito, giustificerebbe la pronuncia sulle spese anche per l'ordinanza"*

ovviamente non può che prendere le mosse dal provvedimento conclusivo del procedimento *lato sensu* cautelare (pronunciato in primo grado od in sede di reclamo), la scelta se far proseguire oppure no il giudizio nel merito³⁶. Secondo Chiarloni³⁷, non si rinvengono ostacoli insormontabili alla piena conciliabilità fra la ricostruzione del procedimento possessorio come procedimento sommario/semplificato e la predicabilità dell'oggetto della tutela possessoria in termini di situazione giuridica piena e perfetta. **L'interdetto è destinato a rimanere definitivamente in vita e ad acquistare l'incontrovertibilità sul c.d. diritto alla conservazione integrale del potere sulla cosa, propria dei provvedimenti decisori** (o almeno fino a quando non intervenga una contraria pronuncia petitoria).

Le modifiche apportate all'art. 704, comma 2, cod. proc. civ., estende il regime di facoltatività della prosecuzione della fase possessoria a cognizione piena anche all'ipotesi di procedimento possessorio promosso nella pendenza del petitorio³⁸.

possessoria. In particolare, si tratterebbe di applicazione diretta nel caso del provvedimento di accoglimento, anche se è stato osservato come l'ordinanza possessoria sia sempre concessa in corso di causa".

³⁶ Molto interessante la pronuncia della Corte costituzionale, 14.11.2007, n. 379, *G Cost*, 2007, 6, che aveva ritenuto: "non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la q.l.c. degli art. 703 e 669 octies c.p.c., censurati, in riferimento agli artt. 3 e 24 cost., nella parte in cui non prevedono che, con il provvedimento di accoglimento della domanda possessoria, il giudice debba provvedere anche sulle spese. Premesso che la dichiarazione di illegittimità di una disposizione è giustificata dalla constatazione che non ne è possibile una interpretazione conforme alla Costituzione, ma non dalla mera possibilità di attribuire ad essa un significato che contrasti con i parametri costituzionali, e premesso altresì che, nella specie, trattandosi di norma processuale, l'interpretazione va condotta attribuendo al principio di economia dei giudizi, espressione di quello, fondamentale, di ragionevolezza, le norme censurate non violano gli evocati parametri, in quanto nell'ordinamento già esiste un principio generale secondo il quale il giudice che emette un provvedimento conclusivo di un procedimento, anche solo ipoteticamente idoneo a divenire definitivo, deve anche provvedere sulle spese".

³⁷ Cfr. Chiarloni, *Le recenti riforme del processo civile*, Zanichelli, 2005. Secondo l'autore non convince il contrario, per la considerazione che in questo modo si priverebbero le parti della possibilità di instaurare un autonomo processo a cognizione piena ed esauriente nel quale dedurre l'accertamento (negativo o positivo, a seconda dei casi) della situazione possessoria, già sommariamente decisa con l'ordinanza possessoria. E questo sarebbe in contrasto con quel che prevede lo stesso articolo in commento laddove richiama esplicitamente il 3° comma dell'art. 669-novies, in quanto non si riuscirebbe a comprendere "per quale ragione, una volta che sia stata confermata dallo stesso legislatore l'esistenza del c.d. merito possessorio, la sentenza dichiarativa dell'inesistenza del diritto (rectius, nella specie, della situazione possessoria posta alla base dell'ordinanza interdittale), idonea a privare di efficacia il provvedimento sommario provvisorio, non possa utilmente intervenire in un diverso ed autonomo processo, qualora il primo si sia estinto per il decorso del termine perentorio indicato nell'ultimo comma dell'art. 703".

³⁸ Il novellato art. 704, comma 2, cod. proc. civ. estende, infatti, il regime di facoltatività della prosecuzione della fase possessoria a cognizione piena anche all'ipotesi di procedimento possessorio promosso nella pendenza del petitorio. Ove, dunque, la domanda di reintegrazione nel possesso venga proposta, pendente il giudizio petitorio, innanzi al giudice competente ai sensi dell'art. 703 cod. proc. civ., questi, esaurita la fase sommaria con l'emissione dei provvedimenti temporanei di sua competenza, non deve più senz'altro rimettere le parti innanzi al giudice del petitorio (secondo il modulo dettato dal previgente art. 704, comma 2), dipendendo tale prosecuzione soltanto dall'iniziativa di una delle parti.

La trasformazione da automatica in facoltativa della prosecuzione del giudizio davanti al giudice del petitorio è in linea con la scelta del legislatore di rendere sempre eventuale il giudizio del merito possessorio³⁹.

La tesi prevalente ha ritenuto che l'opzione a favore di una "strumentalità attenuata", compiuta con i provvedimenti cautelari anticipatori, si impone soprattutto per i provvedimenti possessori, ai quali si tende a negare natura strumentale e cautelare⁴⁰.

Tale natura era stata negata anche dalle Sezioni Unite della Cassazione, stante il mancato richiamo al capo IV da parte dell'art. 669-*quaterdecies* c.p.c., con la pronuncia del 24 febbraio 1998, n. 1984. Secondo certa dottrina è apprezzabile che il legislatore si sia emancipato dalla soluzione bifasica affermata anche dalle Sezioni Unite, rendendo facoltativa la fase possessoria a cognizione piena, in quanto il giudizio positivo sulla scelta va correlato, per un verso, all'esigenza di rispettare il dettato costituzionale sulla ragionevole durata del processo, che impone oggi di modulare i riti in relazione alle caratteristiche complessive delle situazioni tutelate e per altro verso, alla opportuna progressiva rivalutazione dei procedimenti semplificati e deformalizzati, da considerare non più solo idonei ad offrire una tutela di tipo meramente sommario, bensì quale sede in cui è possibile anche una cognizione potenzialmente piena⁴¹. L'interpretazione appare conferente anche con le esigenze di rispettare il **dettato costituzionale sulla ragionevole durata del processo**, che impone oggi di rimodulare i riti in relazione alle caratteristiche complessive delle situazioni che le norme intendono tutelare. Si tende, infatti, verso riti semplificati e deformalizzati, da considerare non più solo idonei ad offrire una tutela di tipo meramente sommario, ma anche quale sede in cui è possibile anche una cognizione "potenzialmente" piena.

In questo senso un indirizzo più evoluto ritiene che la prima fase è ad ogni effetto processo di merito avente lo stesso contenuto della seconda fase opzionale⁴².

⁴³Si ritiene, addirittura, che un'attuazione più coerente di questo disegno di legge avrebbe consigliato pertanto di evitare di introdurre l'art. 703, IV, c.p.c.,

³⁹ Per ragioni di completezza di fa un breve cenno alle modifiche apportate dal legislatore del 2005, secondo cui il II comma dell'art. 704 cod. proc. civ. prevede che, nel corso del giudizio petitorio, la reintegrazione nel possesso può essere domandata al giudice competente, ai sensi dell'art. 703 cod. proc. civ., il quale pronuncia i provvedimenti temporanei indispensabili. Con la precisazione che ciascuna delle parti può proseguire il giudizio dinanzi al giudice del petitorio, ai sensi dell'art. 703 cod. proc. civ. Il nuovo testo rappresenta il risultato della proiezione, nel giudizio petitorio, nel corso del quale venga proposta una domanda volta ad ottenere un provvedimento di reintegra del possesso, della nuova strutture bifasica eventuale del giudizio possessorio.

⁴⁰ Sul punto si rinvia alle considerazioni di Mandrioli, *Diritto processuale civile*, Torino 2004, III, p. 201 e p. 252 ss.

⁴¹ Quanto poi alla concreta realizzazione dell'effetto deflattivo sperato molti autori hanno rilevato perplessità, in quanto non è difficile prevedere che la parte che si ritenga insoddisfatta dal provvedimento sommario ed il ricorrente che intenda coltivare la domanda di risarcimento per lesione possessoria (sulla cui cumulabilità alla domanda possessoria la nuova disciplina tace) si affretteranno a chiedere la prosecuzione del giudizio nella fase di merito. Cfr. Guaglione, *La riforma del processo civile*, (a cura di) Cipriani - Monteleone, Cedam 2007.

⁴² V. Consolo, *Competizione sì, ma più che altro fra riti e fra legislatori processuali (sulla legge n. 80 del 2005)* in *Corr. Giur.*, 2005, p. 895.

⁴³ Cfr. Proto Pisani, *Lezioni di diritto processuale civile*, IV ed., Napoli, 2002.

rinunciando a prevedere la possibile prosecuzione di un inutile e ripetitivo giudizio "sul merito", entro un termine perentorio di sessanta giorni.

I dubbi hanno riguardato anche la compatibilità dell'art. 669-*duedecies* cod. proc. civ. nel caso in cui le parti decidono di non proseguire il giudizio sul merito possessorio. A tale proposito, infatti, un indirizzo favorevole alla struttura monofasica del procedimento possessorio riteneva che "esaurendo la pronuncia dell'interdetto i poteri del giudicante, si renda inevitabile il ricorso alle norme sull'esecuzione forzata (artt. 605 ss. e 612 ss.) e sulle eventuali opposizioni alla stessa (art. 615 ss.)".

Secondo la giurisprudenza di legittimità, invece, i provvedimenti di reintegrazione del possesso (come i provvedimenti cautelari aventi ad oggetto obblighi di consegna, rilascio, fare e non fare) sono dotati di un'intrinseca efficacia esecutiva che si svolge *ex officio judicis* senza che occorran le formalità dell'ordinario processo di esecuzione, tra le quali il precetto.

9. La reclamabilità del provvedimento possessorio.

Dopo aver evidenziato i caratteri dell'ordinanza possessoria, si può passare ad approfondire il regime di stabilità di tale provvedimento.

La questione più delicata riguardante l'ammissibilità o meno del reclamo ex art. 669-*terdecies* c.p.c. avverso i provvedimenti possessori interdittali, resi ai sensi dell'art. 703 cod. proc. civ., prima della riforma, era stata già risolta in senso positivo dalla giurisprudenza e dalla dottrina prevalente⁴⁴. Nella previgente disciplina si era molto discusso sulla reclamabilità dei provvedimenti possessori e di quelli negativi di rigetto in particolare. La disputa era scaturita dalla diversità di concezione del procedimento possessorio: ora inteso come procedimento monofasico terminante con un provvedimento semplificato-sommario esecutivo senza il c.d. merito possessorio; ora come procedimento unitario composto da due fasi una sommaria e l'altra di merito. La prima concezione riteneva il provvedimento reclamabile in quanto allo stesso non seguiva alcun giudizio di merito⁴⁵. La seconda opinione negava la reclamabilità del provvedimento possessorio essendo inevitabilmente assoggettato al vaglio del necessario giudizio di merito.

A seguito della pronuncia della Corte costituzionale n. 359/1996 (Corte cost. 22.10.1996, n. 359, GI, 1997, I, 134), non era più possibile dubitare

⁴⁴ Per le citazioni di dottrina e di giurisprudenza favorevoli all'ammissibilità del reclamo cautelare, v. Corsini, *Il reclamo cautelare*, Torino, 2002, p. 246 ss. Un disorientamento si era manifestato all'interno del dibattito dottrinale, dove la maggioritaria posizione dei sostenitori della reclamabilità anche dei provvedimenti possessori (interinali o definitivi, a seconda della ricostruzione bifasica o monofasica avanzata in riferimento al procedimento possessorio), si è contrapposta la posizione di quanti avevano negato, in considerazione della particolare natura dei provvedimenti, l'applicabilità ad essi del reclamo di cui all'art. 669-*terdecies* cod. proc. civ. Il contasto fu presto superato, grazie ad un intervento della Consulta, che, con una sentenza interpretativa di rigetto, nel 1995 dichiarò non fondata la questione di costituzionalità sollevata in riferimento all'art. 669-*terdecies* laddove, secondo l'interpretazione prospettata dal giudice a quo, non ammetteva l'esperibilità del reclamo avverso i provvedimenti possessori sommari (Corte cost., 11.12.1995, n. 501).

⁴⁵ Per un approfondimento della querelle cfr. Chiarloni, *Note minime sui procedimenti possessori*, in Documenti Giustizia, 1-2, gennaio-febbraio 1994, 41 ss. L'autore nutre diffidenza nei confronti del reclamo in generale; Valitutti, *I procedimenti cautelari e possessori*, Padova, 2004, I, 394 ss.; Capponi, *Il reclamo avverso il provvedimento cautelare negativo*, in Foro it., 1994, I, 2014.

della esperibilità del reclamo avverso il provvedimento conclusivo della fase sommaria in materia possessoria⁴⁶.

Il nuovo testo dell'art. 703 cod. proc. civ., richiamando la disciplina del procedimento cautelare uniforme, in quanto compatibile, ha dichiarato espressamente reclamabile, ai sensi dell'art. 669-terdecies c.p.c. l'ordinanza che accoglie o respinge la domanda".

Secondo un indirizzo, l'esplicita previsione della reclamabilità del provvedimento possessorio e, soprattutto, l'espressa ammissibilità della chiusura definitiva del giudizio dopo la fase semplificata, hanno segnato anche la fine del dibattito sorto in ordine al tipo di impugnazione da riservare all'ordinanza con la quale il giudice non avesse fissato l'udienza per la prosecuzione del giudizio sul merito.

Il reclamo è ammissibile anche qualora il rigetto del ricorso è stato motivato da ragioni di incompetenza o preliminari di rito⁴⁷.

A seguito delle modifiche introdotte nel 2005, dopo la prima fase, in estrema sintesi, si aprono alle parti diverse alternative: a) la proposizione del reclamo, che, se proposto, protrae fino alla comunicazione del provvedimento su di esso il termine di sessanta giorni per la proposizione del giudizio del merito possessorio; termine che, altrimenti, decorre dalla comunicazione del provvedimento; b) la prosecuzione del suddetto giudizio sul merito possessorio a cognizione piena; c) l'acquiescenza all'ordinanza con l'astensione dal proporre sia il reclamo che la prosecuzione del suddetto giudizio nel termine⁴⁸.

La Suprema Corte⁴⁹ ha sostenuto che "la prevista reclamabilità dell'ordinanza messa all'esito della fase sommaria del giudizio possessorio non incide sulla struttura del suddetto procedimento, che resta caratterizzato da una duplice fase, la prima, di natura sommaria, limitata all'emanazione dei provvedimenti immediati, e la seconda, a cognizione piena, avente ad oggetto il merito della pretesa possessoria, da concludersi con sentenza soggetta alle impugnazioni ordinarie". Qualche autore ha criticato la scelta del legislatore,

⁴⁶ La reclamabilità dell'ordinanza che conclude la fase sommaria del procedimento possessorio era stata definitivamente stabilita dalle Sezioni unite della Cassazione con sentenza 1984 del 1998 citata nel testo. Quanto poi al principio per cui il richiamo del secondo comma dell'articolo 703 cod. proc. civ. agli artt. 669-bis e segg. cod. proc. civ. doveva intendersi, anche in difetto di espressa previsione, implicitamente contenuto nel limite della compatibilità, vedi Corte cost. 19 giugno 2000 n. 220, secondo cui: "questa Corte ha già ritenuto come la tradizionale struttura bifasica di detto giudizio non sia rimasta modificata a seguito della riforma del codice di procedura civile, attuata con la legge 26 novembre 1990, n. 353, ed ha altresì rilevato il carattere selettivo del richiamo al procedimento cautelare uniforme, contenuto nell'art. 703 cod. proc. civ., volto a conseguire l'applicabilità delle sole norme della novella compatibili con le caratteristiche del procedimento possessorio".

⁴⁷ Il reclamo è da intendersi esteso, secondo la giurisprudenza prevalente, confortata da un pronuncia del giudice delle leggi del 1995, che aveva sciolto in senso affermativo questo dubbio, anche qualora il rigetto del ricorso è stato motivato da ragioni di incompetenza o preliminari di rito. In altri termini è stato affermato chiaramente che il reclamo è un mezzo di controllo che riveste carattere generale, senza possibilità di distinguere a seconda delle ragioni, processuali o di merito, e la stessa ampiezza di rimedi è stata ammessa, altresì, nei confronti dei provvedimenti di natura possessoria.

⁴⁸ Molto interessante, la generale questione dell'imparzialità del giudice che, dopo una sua pronuncia in sede cautelare e/o sommaria, viene investito della decisione in una nuova fase cognitoria dello stesso processo, sul punto Della Pietra, *L'imparzialità del giudice nel riflesso del novellato provvedimento possessorio*, in Riv. Trim. dir. e proc. civ., 2007, p. 461 e ss.

⁴⁹ Cfr. Cass., civ., sez. II, 15 aprile 2002, n. 5426, in Giust. civ. Mass., 2002, 651.

rilevando che invece di avere un processo monobasico, oggi sono previsti ben cinque gradi di giudizio possessori (due cautelari e tre di merito)⁵⁰.

10. La ricorribilità in Cassazione: la dottrina

La discussione della dottrina si era si era aperta soprattutto con riferimento alla questione della impugnazione della "**ordinanza secca**". Sono definite in tal modo le ordinanze che dirimono in via definitiva questioni di diritti soggettivi, considerate per tale ragione alla stregua di sentenze.

Un orientamento, accolto anche dalla Suprema Corte (Cass. Sez. Un. 29.12.2004, n. 24071, in Foro it. Rep. 2004, voce Possesso n. 47)⁵¹, sosteneva che l'ordinanza andava impugnata con l'appello, trattandosi di un provvedimento avente natura di sentenza⁵². Questi autori (Levoni e Consolo) ritenevano che le due fasi nelle quali si articolava il procedimento possessorio, non essendo legate da un nesso di successione necessaria, ben potevano essere unificate, con il conseguente carattere definitivo del provvedimento conclusivo.

Sempre in virtù di tale natura, un altro indirizzo riteneva la ricorribilità in cassazione.

Altri⁵³ sostenevano che l'ordinanza "secca" potesse essere sottoposta al rimedio della correzione delle sentenze ex art. 287 cod. proc. civ. (Cass. 22.9.2000, n. 12562) ovvero alla integrazione, ai sensi dell'art. 289 cod. proc. civ. (Cass. 30.8.2002, n. 12702).

Questo indirizzo è sorto sia in relazione all'ipotesi del provvedimento con cui venga deciso **il reclamo avverso l'ordinanza "secca" di primo grado**, sia in relazione all'ipotesi in cui l'ordinanza "secca" sia stata pronunciata direttamente dal giudice del reclamo, revocando l'interdetto possessorio del giudice di primo grado (e dunque senza rinviare al giudice di primo grado per la prosecuzione del giudizio nella fase c.d. di merito).

⁵⁰ Cfr. Alessandri, *Appunti di un avvocato sulle riforme dei procedimenti cautelari e possessori e cenni sulla nuova c.t.u. preventiva prima dell'entrata in vigore della riforma 2005 del processo civile*, su www.judicium.it, il quale si chiede se tale inflazione di gradi di giudizio corrisponda veramente ad essenziali ed irrinunciabili esigenze di giustizia.

⁵¹ "Nonostante il procedimento possessorio abbia natura bifasica, il provvedimento con cui il giudice, a conclusione della fase c.d. interdittale, abbia (accolto o) respinto il ricorso possessorio senza rimettere le parti davanti a sé per la trattazione della causa di merito, così concludendo definitivamente il giudizio, ha natura di sentenza, indipendentemente dalla diversa definizione (in particolare di ordinanza) datagli dal giudice, ed è quindi impugnabile in appello" (Cass. Sez. Un. 29 aprile 24701, Foro it. Rep. 2004, voce Possesso, 47) Ancora con sentenza Cass. 7 dicembre 2004, n. 22897, Giust. civ. 2005, I, 953, "Qualora il giudice adito con ricorso ex art. 703 c.p.c. concluda il procedimento possessorio con ordinanza, provvedendo al regolamento delle spese processuali e senza fissare l'udienza di prosecuzione per il merito, il provvedimento adottato ha natura sostanziale di sentenza ed è, quindi, impugnabile con l'appello, e non con reclamo ai sensi dell'art. 669-terdecies c.p.c., senza che, tuttavia, l'inammissibile proposizione del reclamo precluda il tempestivo esperimento dell'altro consentito mezzo di impugnazione avverso lo stesso provvedimento, giacché in tal caso la duplice impugnazione non sfocia in una doppia pronuncia sul merito (come tale non consentita, per il principio del *ne bis in idem*), bensì in una di natura processuale ed in altra (sull'impugnazione ammessa) di merito".

⁵² Cfr. Auletta, *Le azioni possessorie e la riforma del "giudice unico"*, in Giust. civ. 2000, p. 1505.

⁵³ Cfr. Nela, *Per l'applicazione (non integrale) dell'art. 669 octies cod. proc. civ., al procedimento possessorio*, Foro it., 2003, p. 2061 e ss.

Un altro orientamento della dottrina (Carratta) ha ritenuto paradossale l'indirizzo della giurisprudenza di legittimità a proposito della ricorribilità per Cassazione dell'ordinanza di reclamo pronunciata avverso l'ordinanza possessoria "secca", dovendolo confrontare con l'indirizzo che gli stessi giudici di legittimità avevano seguito nel caso in cui il ricorso fosse stato proposto avverso il provvedimento di reclamo con cui si disponesse la revoca dell'ordinanza possessoria ("non secca") e, senza rinviare al giudice di primo grado, si decidesse direttamente nel merito.

Una simile conclusione appare conforme alle indicazioni delle Sezioni Unite sulla struttura necessariamente bifasica del procedimento possessorio. Secondo questo indirizzo si comprende bene, proprio all'interno di una simile ricostruzione del procedimento possessorio che, una volta che il giudice del reclamo ritenga di dover revocare l'interdetto possessorio, non possa andare oltre e decidere anche sul c.d. "merito possessorio", perché su questo è chiamato a decidere solo il giudice della fase a cognizione piena. È criticabile per questi autori la posizione assunta dalla Corte secondo cui il ricorso presentato avverso il provvedimento del giudice del reclamo sia ammissibile in quanto quest'ultimo, nella parte in cui decide nel merito l'intera controversia, è stato pronunciato dal giudice del reclamo esorbitando i limiti del suo potere, limiti che l'effetto devolutivo del reclamo impone di ritagliare sulla base del potere del giudice di primo grado.

Di fatto, però, il provvedimento emesso in sede di reclamo si sostituisce completamente alla decisione già adottata cautelare di prime cure, tanto che l'ordinanza si pronuncia per la "conferma" e non il mero rigetto del reclamo, oltre che per la "modifica" o "revoca". A sua volta, tale ordinanza, anche se dichiarata "non impugnabile" dal comma 5 dell'art. 669-terdecies cod. proc. civ., ma costituendo essa stessa un provvedimento cautelare, è suscettibile di modifica o di revoca, ai sensi dell'art. 669-decies cod. proc. civ., qualora si registrino mutamenti nelle circostanze, il cui vaglio dovrebbe essere attribuito all'istruttore (se pende la causa per il merito), in quanto in grado di valutarne l'incidenza sulla diversa situazione conosciuta in precedenza dal collegio. In pratica, il provvedimento sulla misura cautelare diventa ormai quello emesso dal giudice del reclamo, e su di esso si sposta ogni problematica concernente la relativa imputazione a chi ha emanato il provvedimento (dal giudice di prima istanza o dal giudice del riesame).

Per rispondere al quesito, molto semplicemente, secondo la dottrina prevalente le novità introdotte dal legislatore nel 2005 hanno sostanzialmente portato ad **escludere la ricorribilità in cassazione dell'ordinanza interdittale**. L'aver previsto un giudizio ordinario di cognizione a carattere eventuale, da proseguire su istanza di parte, porta ad impedire la ammissibilità della proposizione anche del ricorso straordinario per cassazione ex art. 111, Cost.⁵⁴.

⁵⁴ Sostiene questa tesi: Marinucci, *Le nuove norme processuali e fallimentari, commento del d.l. 14 marzo 2005, n. 35 e della legge di conversione 14 maggio 2005, n. 80*, (a cura di) Carmine Punzi ed Edoardo F. Ricci, Cedam, 2005. In dottrina l'esclusione della ricorribilità ex art. 111 cost. dei provvedimenti possessori è generalmente riconosciuta da Chiarloni, *Note minime sui procedimenti possessori*, in Riv. trim. dir. e proc. civ., 1994, 69, il quale osserva che "non siamo in presenza di ordinanze per la forma, ma sentenze per il contenuto idonee ad assumere l'autorità di giudicato sostanziale", ma aggiunge anche che "ad una qualche forma indiretta di controllo della Corte di Cassazione (sotto forma di *obiter dicta*) sia

Secondo Carratta⁵⁵ nel caso di provvedimenti possessori è proprio l'assenza della natura decisoria che esclude l'applicabilità dell'art. 111 Cost., assenza che, certamente, non può essere in qualche modo compensata dall'esigenza di "certezza della disciplina delle situazioni giuridiche".

Questa dottrina ritiene che, pur configurando l'ordinanza possessoria come provvedimento decisorio, e muovendo come premessa dalla qualificazione del possesso come diritto soggettivo, l'ammissibilità di tal mezzo straordinario di impugnazione va sostanzialmente esclusa. Oltre al fatto che l'ammissibilità di tale mezzo straordinario di impugnazione va riconosciuto solo nei confronti dei provvedimenti decisori, aventi natura sostanziale di sentenza, che non siano altrimenti impugnabili. La possibilità di chiedere la prosecuzione del giudizio di merito entro sessanta giorni dalla comunicazione del provvedimento che ha deciso sul reclamo, priva questa ordinanza dell'attitudine a pregiudicare in via definitiva diritti soggettivi. Anche se il giudizio sul merito possessorio non può definirsi come un mezzo di impugnazione del provvedimento che decide sul reclamo, ciò non toglie che non si possa definire "non impugnabile" un provvedimento, se viene riservata alle parti la facoltà di aprire un giudizio ordinario di cognizione sullo stesso oggetto, che può articolarsi in altri tre gradi di giudizio, compreso il giudizio in cassazione. Per Protetti⁵⁶ è inammissibile il ricorso straordinario per Cassazione, perché l'ordinanza possessoria, al pari del provvedimento di reclamo non incide su posizioni di diritto soggettivo, non essendo il possesso un diritto soggettivo, ma un potere di fatto tutelato dal diritto ex art. 1141 cod. civ., ed è privo dei requisiti della decisorietà e definitività e non è suscettibile, quindi, di passare in giudicato.

A fronte dell'indirizzo che nega l'ammissibilità della proposizione del ricorso straordinario per cassazione ex art. 111, comma 7, cost., nei confronti dell'ordinanza resa dal giudice del reclamo possessorio, vi è **chi ne sostiene la possibilità**, ritenendosi contrari allo svolgimento di un giudizio ordinario sul merito possessorio (così Consolo, e Della Pietra).

Si afferma (De Cristofaro)⁵⁷ a che pur all'interno dell'orientamento favorevole alla ricostruzione monofasica del procedimento possessorio, appare *"inevitabile che l'opzione per il modello de procedimento cautelare non escluda la proponibilità del ricorso c.d. straordinario per Cassazione, ex art. 111 Cost.,⁵⁸ contro il provvedimento emesso a seguito del reclamo, con contestuale negazione di qualsiasi spazio agli istituti della revoca e della modifica"* e questo perché una simile opzione non può far trascurare come "per esigenze di

possibile continuare a pervenire" attraverso le "censure che le parti del giudizio petitorio , che molto sovente si accompagna o segue quello possessorio a seconda che la fattispecie processuale rientri o no nelle ipotesi di c.d. cumulo, possono rivolgere all'operato del giudice in sede possessoria, che in qualche modo abbia concorso a determinare l'esito del primo giudizio". Tra gli autori che escludono la ricorribilità in Cassazione si segnala Consolo, *Il nuovo processo cautelare*, p. 223, Levoni Consolo, *Il possesso*, 27, Villico, *Il procedimento possessorio*, 173 ss., Protetti, *Le azioni possessorie*, op. cit. 557.

⁵⁵ Cfr. Carratta, *I procedimenti sommari*, III, Utet 2005, op. cit.

⁵⁶ Cfr. Protetti, *Le azioni possessorie, la responsabilità e il procedimento in materia possessoria*, a cura di Carmine Zenzo, Milano, 2005.

⁵⁷ Cfr. De Cristofaro, *Il possessorio "restaurato"* (con il testo della sentenza 24.2.1998, n. 1984), in *Corr. Giur.*, 1998, p. 685.

⁵⁸ In realtà, il ricorso straordinario è divenuto oggi il rimedio approntato in via generale in tutte le ipotesi in cui, data la forma del provvedimento, un'impugnazione non sarebbe ammissibile, e tuttavia necessaria per ragioni di riequilibrio del sistema.

*certezza della disciplina delle situazioni giuridiche, il provvedimento conclusivo necessiti che sia dotato di una stabilità che si risolve per sempre nell'attribuzione in via definitiva ad una delle parti di un'utilità sostanziale o di un bene della vita, per quanto privo della consistenza del diritto soggettivo*⁵⁹.

Autorevole dottrina (Carratta) ha rilevato come si debba tenere conto dei riflessi per i provvedimenti possessori del nuovo ricorso nell'interesse della legge esteso anche ai "provvedimenti non decisori", introdotto dal d.lgs. 9 febbraio 2006, n. 40. Con l'art. 363 cod. proc. civ., come novellato, è stata prevista la possibilità, anche se il provvedimento non è ricorribile per cassazione e non è altrimenti impugnabile, per il Procuratore generale di chiedere alla Corte di enunciare "nell'interesse della legge il principio di diritto al quale il giudice del merito avrebbe dovuto attenersi", rimedio esperibile anche per i provvedimenti di natura non decisoria⁶⁰.

10.1. La giurisprudenza.

L'applicabilità del rimedio del ricorso per Cassazione al provvedimento pronunciato dal giudice del reclamo, secondo la giurisprudenza di legittimità, risulta profondamente influenzata dalla conclusione alla quale essa era pervenuta nel 1998 sulla struttura necessariamente bifasica del procedimento possessorio⁶¹. La conclusione a cui si è giunti è sostanzialmente quella di escludere la possibilità di esperire ricorso per Cassazione avverso l'ordinanza del tribunale pronunciata in sede di reclamo contro il provvedimento di reintegra nel possesso emanato nella fase interdittale, in ragione della mancanza di definitività in quanto destinato ad essere comunque assorbito dalla successiva fase a cognizione ordinaria e/o non decida di diritti⁶².

L'ordinanza che conclude il giudizio di reclamo è espressamente dichiarata "non impugnabile" dall'art. 669-terdecies, comma 5, cod. proc. civ., sicché anche la giurisprudenza di legittimità esclude contro di essa l'ammissibilità del ricorso straordinario per Cassazione per violazione di legge, ai sensi dell'art. 111 Cost.⁶³

La Suprema Corte con sentenze **Cass., Sez. II, 22.2. 2006, n. 3919, Cass. 29.10.2010, n. 22203 e Cass. 21.7.2010, n. 17211** ha ritenuto che il ricorso straordinario per cassazione, ai sensi dell'art. 111 cost., è proponibile avverso i provvedimenti giurisdizionali emessi in forma di ordinanza o di

⁵⁹ Cfr. Celeste, *Il nuovo procedimento cautelare civile*, op. cit. 566.

⁶⁰ Cfr. Carratta, *La riforma del giudizio in Cassazione*, in Riv. trim. dir. proc. civ., 2007.

⁶¹ Cfr. Luiso, *Le Sezioni Unite si pronunciano sulla tutela possessoria*, in Giur. it., 1998, c. 1323; Vaccarella, *Per le Sezioni Unite esiste (ed esisteva anche prima) il c.d. merito possessorio*, in Giust. civ., 1998, I, p. 631.

⁶² Cass., 9.6.1997, n. 5118, GI, 1998, 1126; Cass., 10.11.1998, n. 11285, Gius, 1999, 241.

⁶³ Già anteriormente alla introduzione del rito cautelare uniforme, nel vigore della previgente disciplina dei provvedimenti di urgenza ex art. 700 c.p.c., la Corte di cassazione aveva costantemente negato l'esperibilità del mezzo straordinario (tranne, in ipotesi di rigetto del ricorso, che per il capo relativo alle spese processuali), facendo leva sulla natura strumentale di tali provvedimenti e sulla loro funzione cautelativa del tutto provvisoria: difettando, quindi, i requisiti propri della sentenza o, comunque, di un provvedimento decisorio atto a produrre effetti di diritto sostanziale e processuale con autorità di giudicato, il controllo sugli stessi non poteva esercitarsi con un'autonoma impugnazione, fosse essa l'appello od il ricorso per cassazione ex art. 111 Cost., esaurendosi la funzione di detti provvedimenti con la decisione del merito. Cfr. Cipriani, *Sulla reclamabilità dei provvedimenti presidenziali, ex art. 708 c.p.c.*, in Foro it., 2004, I, c. 2534 ss.

decreto, solo quando essi siano definitivi ed abbiano carattere decisorio. Pertanto, non è ammissibile il ricorso avverso l'ordinanza adottata dal tribunale in sede di reclamo avente ad oggetto provvedimenti di natura cautelare o possessoria, giacché trattasi di decisioni a carattere strumentale ed interinale operanti per un limitato tempo del giudizio di merito e sino all'adozione delle determinazioni definitive all'esito di esso, come tali inidonee (pur coinvolgendo in ipotesi diritti processuali) a conseguire efficacia di giudicato, sia dal punto di vista formale che da quello sostanziale.

La Suprema Corte, **Sez. VI, con ordinanza, 17.2.2014, n. 3629**, ha chiarito che l'ordinanza emessa in sede di reclamo, ai sensi dell'art. 669-terdecies c.p.c., e art. 703 cod. proc. civ., comma 3, **in nessun caso può coniugare insieme i requisiti di definitività e decisorietà indispensabili affinché possa essere oggetto di ricorso per cassazione.**

Infatti, o tale ordinanza viene assorbita nella sentenza emessa all'esito dell'eventuale fase di cognizione piena instaurata con la richiesta di prosecuzione del giudizio, ai sensi dell'art. 703 cod. proc. civ., comma 4, fase definita con sentenza che costituisce, a sua volta, l'unico provvedimento decisorio sulla domanda; ovvero, in caso di mancata richiesta di prosecuzione del giudizio nel termine perentorio stabilito da quest'ultima norma, si pone un'ulteriore alternativa, che ugualmente esclude ogni ipotesi di ricorribilità per cassazione dell'ordinanza che provvede sul reclamo. Secondo la Corte, la prima soluzione ipotizzabile è che a tale ordinanza si riconosca una stabilità puramente endoprocessuale ed un'efficacia soltanto esecutiva, mentre la seconda ipotesi è che l'estinzione del giudizio possessorio per la mancata prosecuzione di esso, ai sensi dell'art. 703 cod. proc. civ., comma 4, determini la preclusione *pro iudicato*. Si precisa testualmente che: "*in tal caso, esclusa per incompatibilità l'applicazione dell'art. 669-octies cod. proc. civ., u. c., la parte che non abbia raccolto la provocatio ad prosequendum contenuta nell'art. 703 cod. proc. civ., comma 4, e, con essa, la possibilità di ottenere una sentenza sul c.d. merito possessorio, pone in essere una condotta acquiescente che rende irretrattabile l'ordinanza possessoria, munendola di una stabilità (non meramente endoprocessuale, ma) esterna, parificabile a quella della sentenza passata in giudicato).*"

Interessante quanto la Corte tiene a chiarire in ordine alla ricorribilità in cassazione, in quanto si sostiene l'irrilevanza dell'opzione verso l'una o l'altra soluzione, perché in entrambi i casi l'ordinanza emessa in sede di reclamo ex art. 669-terdecies c e ex art. 703 cod. proc. civ., comma 3, non è ricorribile per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost., nella prima ipotesi perché priva del requisito di decisorietà, potendo essere posta nuovamente in discussione nell'ambito di un autonomo giudizio dichiarativo, nella seconda ipotesi perché coperta dalla preclusione *pro iudicato*.

Questa impostazione è condivisa da quell'indirizzo della dottrina che pur dovendosi ritenere sussistente nel nostro ordinamento del merito possessorio, deve comunque escludere la ricorribilità in cassazione di una ordinanza che, resa all'esito di un giudizio sommario, è priva del requisito della decisorietà.

Si ricorda come si discosta da questa impostazione quella dottrina che sostiene la ricorribilità in cassazione dell'ordinanza interdittale, in quanto

formalmente sentenza, quale decisione avente un contenuto sostanziale e decisorio su diritti soggettivi⁶⁴.

11. I limiti di esperibilità del regolamento di competenza.

Non si discute sulla normale impugnabilità con regolamento di competenza della sentenza che chiude il procedimento possessorio, decidendo la c.d. fase di merito, nell'ottica della ricostruzione necessariamente bifasica, così come dell'ordinanza avente sostanza di sentenza, ma la dottrina ha sollevato difficoltà sulla esperibilità del regolamento di competenza anche avverso il provvedimento possessorio interinale o avverso il decreto possessorio emesso "inaudita altera parte", ai sensi dell'art. 669-sexies, II comma, cod. proc. civ.

La questione non si pone, anche in considerazione del fatto che, prima della riforma del 1990, si ammetteva l'esperibilità di un simile rimedio, insieme al rimedio della competenza di ufficio, sia pure sul presupposto che al provvedimento interinale fosse da riconoscere sostanza di sentenza. La dottrina più attenta⁶⁵ ha generalmente escluso la possibilità di proporre **il regolamento di competenza**, potendo tutte le contestazioni in ordine alla competenza essere devolute al giudice del reclamo, anche se non sempre quest'ultimo sia un organo sovraordinato o estraneo alla risoluzione della relativa questione (si pensi al collegio del tribunale che decida sul provvedimento del giudice monocratico dello stesso ufficio)⁶⁶.

Si è affermato che gli artt. 42 e 43 cod. proc. civ., ai fini dell'esperibilità di un simile mezzo di impugnazione, richiamano solo le sentenze e, nel caso del regolamento necessario "i provvedimenti che dichiarano la sospensione del processo ai sensi dell'art. 295 cod. proc. civ.", con la conseguenza che solo una palese forzatura potrebbe portare ad ammettere l'esperibilità anche avverso provvedimenti provvisori e revocabili o modificabili come l'ordinanza provvisoria interinale o il decreto *inaudita altera parte*⁶⁷.

Abbiamo già detto che nell'ipotesi in cui il provvedimento reso in sede di reclamo assuma natura di sentenza, alla luce di un contenuto che sia fuori dal

⁶⁴Cfr. Consolo, *Competizione sì, ma più che altro fra riti e fra legislatori processuali (sulla legge n. 80/2005)*, in *Corriere Giuridico*, n. 7/2005, p. 893.

⁶⁵Cfr. Carratta, *I procedimenti sommari e speciali*, III, in *I procedimenti possessori e camerali*, UTET 2005, 164.

⁶⁶Esclude la proponibilità del regolamento di competenza C. Petrillo, in *Commentario alle riforme del processo civile*, (a cura di) Briguglio e Capponi, Volume I, Cedam 2007. Si sostiene ciò in ragione della sua non assimilabilità alla sentenza neanche al fine del passaggio in giudicato in senso formale, ma anche la sua reclamabilità, nonché l'affermata piena compatibilità del comma 1 dell'art. 669-septies.

⁶⁷In senso negativo si segnala Cass. (ord.), 5.3.2002, n. 3188, RFI, 2002, Possesso, n. 49, per la quale il provvedimento con il quale il tribunale dichiara, nei limiti della cognizione sommaria della fase cautelare, la propria competenza sull'istanza di reintegrazione del possesso, dando disposizioni sull'acquisizione di elementi di valutazione e di giudizio relativi alla situazione dei luoghi, non è soggetto ad impugnazione per regolamento di competenza, esperibile unicamente nei confronti di quei provvedimenti che, ancorché privi della forma di sentenza, abbiano effetti sostanziali di carattere definitivo, essendo invece previsto, avverso i provvedimenti temporanei ed urgenti che il giudice pronuncia al termine della fase di cognizione sommaria, anche per l'affermazione di competenza in essi contenuta, il reclamo di cui all'art. 669 *terdecies* cod. proc. civ., richiamato dal nuovo testo dell'art. 703, II comma, cod. proc. civ.

semplice esercizio del potere cautelare, alcune pronunce di legittimità hanno ritenuto l'ammissibilità dell'impugnazione con il mezzo ordinario dell'appello⁶⁸.

Un indirizzo ha anche rilevato che, come ha riconosciuto la stessa Corte costituzionale a proposito dei provvedimenti cautelari, anche ai fini della sindacabilità del provvedimento possessorio interinale per il profilo della competenza è praticabile senza limiti alcuna il reclamo ex art. 669 *terdecies*⁶⁹. Qualche spazio di praticabilità potrebbe residuare per il regolamento d'ufficio, stante la diversa natura che tale mezzo riveste rispetto all'istituto disciplinato dagli artt. 42 e 43 cod. proc. civ. Anche in questo caso, però, il presupposto è che vi sia una sentenza dichiarativa di incompetenza del primo giudice, con l'unica possibilità di applicazione di un simile rimedio dell'esistenza di un provvedimento interinale avente natura sostanziale di sentenza⁷⁰. La giurisprudenza di legittimità, nella stessa ottica, ha generalmente escluso la possibilità di proporre regolamento di competenza, potendo tutte le contestazioni in ordine alla competenza essere devolute al giudice del reclamo, anche se non sempre quest'ultimo sia un organo sovraordinato o estraneo alla risoluzione della relativa questione (si pensi al collegio del tribunale che decida sul provvedimento del giudice monocratico dello stesso ufficio)⁷¹.

12. La questione dell'ammissibilità del regolamento di giurisdizione: la dottrina.

La natura che si vuole attribuire all'ordinanza possessoria determina conseguenze che vanno oltre l'indagine sulla compatibilità delle norme relative al procedimento cautelare. Si pensi alla discussione dottrinale sull'ammissibilità o meno del regolamento preventivo di giurisdizione, qualora sia stata emanata l'ordinanza che chiude la fase interdittale. Coloro che attribuiscono al provvedimento possessori natura decisoria sul presupposto delle due fasi separate e distinte del procedimento, ritengono inammissibile la proposizione del regolamento di giurisdizione dopo la pronuncia interdittale⁷². Sono diversamente orientati coloro che ritengono l'apertura del giudizio di merito,

⁶⁸ Altra dottrina nega espressamente la proponibilità in appello, in qualsiasi caso, ritenendo che la reclamabilità dell'ordinanza, che non deve contenere la fissazione dell'udienza per la prosecuzione del giudizio di merito (essendo detta prosecuzione non più necessaria), escluderebbe la proponibilità dell'appello, ciò starebbe anche ad evidenziare la natura non decisoria dell'ordinanza possessoria. Essa, pertanto, mantiene la propria efficacia a prescindere dalla detta prosecuzione ed a prescindere dal suo inquadramento come provvedimento che, sia pur con la veste formale di ordinanza, abbia veste sostanziale di sentenza. Cfr. C. Petrillo, in *Commentario alle riforme del processo civile*, (a cura di) Briguglio e Capponi, Volume I, Cedam 2007.

⁶⁹ Cfr. Corte cost., 26 maggio 1995, n. 197, in G.I., 1995, I, 369, ss. con nota di Consolo.

⁷⁰ Si pensi al caso di un provvedimento del giudice del possessorio con cui questi si dichiari definitivamente incompetente a favore di un altro tribunale competente per il petitorio o all'ipotesi inversa del giudice del petitorio che si dichiari definitivamente incompetente a pronunciare i provvedimenti possessori di cui all'art. 704 cod. proc. civ. e rimetta le parti ad altro tribunale competente per il possessorio.

⁷¹ Così Celeste, *Il nuovo procedimento cautelare civile*, Giuffrè, 2010, p. 566.

⁷² Cfr. Marinucci, *Le nuove norme sul procedimento possessorio*, in Punzi, Ricci, *Le nuove norme processuali e fallimentari, commento del d.l. 14.3.2005, n. 35 e della legge di conversione 14.5.2005, n. 80*, Padova, 2005, 127 e ss.

ancorché eventuale, susseguente alla chiusura del procedimento possessorio con ordinanza non decisoria⁷³.

Nei procedimenti possessori il rapporto tra procedimento cautelare ex art. 669-*bis* e ss., regolamento preventivo di giurisdizione e processo relativo alla causa di merito è risolto nel senso che il regolamento preventivo può essere chiesto per far risolvere la questione della giurisdizione a conoscere della causa di merito, e non trova ostacolo nel fatto che il giudice si sia pronunciato sulla domanda cautelare, poiché questo provvedimento non costituisce una decisione su questione relativa alla causa di merito; esso, quindi, non sospende il dovere del giudice di pronunciare sulla domanda di un provvedimento interdittale, perché alla Suprema Corte non può essere chiesta una decisione sulla giurisdizione a pronunciare non su quella domanda, ma sulla domanda di merito.

La configurazione del giudizio possessorio come procedimento che può definitivamente chiudersi dopo lo svolgimento del giudizio a norma degli artt. 669-*bis* e ss. cod. proc. civ., secondo un indirizzo della dottrina, determina, come conseguenza, **l'improponibilità del regolamento di giurisdizione dopo la pronuncia dell'interdetto possessorio.**

L'ammissibilità del regolamento dopo questo momento poteva essere conciliabile solo con la ricostruzione del giudizio possessorio, accolta dalle Sezioni Unite della Cassazione, come giudizio a struttura unitaria, anche se articolato in due fasi⁷⁴, mentre sembra inconciliabile con la nuova struttura che divide il procedimento in due fasi separate e distinte, essendo solo la prima delle due necessaria. Questo indirizzo considera **l'ordinanza possessoria come il provvedimento che decide nel merito la causa in primo grado e che, in quanto tale, impedisce la proposizione del regolamento di giurisdizione**⁷⁵.

Allo stesso modo, l'ordinanza che, in sede di reclamo, rigetti la richiesta di interdetto possessorio per motivi attinenti alla giurisdizione ha natura decisoria e definitiva, per tale ragione, la pronuncia di tale provvedimento esclude la proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione.

Un altro orientamento ha escluso la proponibilità del regolamento di giurisdizione nel caso in cui il procedimento promosso per la reintegra nel possesso o, in subordine, per il sequestro giudiziario del bene, si sia concluso con ordinanza declinatoria di giurisdizione⁷⁶.

La riconosciuta esperibilità del reclamo anche il relazioni a questioni attinenti alla giurisdizione ha portato altri autori⁷⁷ **a negare la proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione**, sia in caso in cui sia stato emanato un provvedimento cautelare, sia durante lo svolgimento del relativo procedimento, a differenza che nel corso del giudizio di merito dove si ritiene ammissibile (d'altronde, attesa l'urgenza del provvedimento cautelare, l'eventuale proposizione del suddetto regolamento non avrebbe

⁷³ Sostiene questa posizione Balena, *Elementi di diritto processuale civile*, Bari, 2007, 380.

⁷⁴ Sul punto si richiama Cass., Sez. U, 11.11.1998, n. 11351.

⁷⁵ Sostiene questa tesi Marinucci, *Le nuove norme sul procedimento possessorio*, op. cit. p. 145.

⁷⁶ Cfr. V. Cipriani, *Procedimento cautelare, regolamento di giurisdizione e riforma del processo civile*, Giur. it., 1995, I, 1, 1390. Cfr. Dalfino, nota a Cass. Sez. Un., ord.1.2.2003, n. 2062, in Foro it., 2003, p. 2782.

⁷⁷ Celeste, *Il nuovo procedimento cautelare civile*, 2010, Milano, p. 566.

prodotto alcune effetto sospensivo, operando la riserva degli atti urgenti di cui all'art. 48 cod. proc. civ.).

Alcuni autori sono favorevoli alla esperibilità del regolamento preventivo di giurisdizione nell'ambito del giudizio possessorio, esperibilità che non sembra essere in linea di principio negata nel vigore della nuova disciplina⁷⁸.

Secondo questa tesi, il regolamento potrebbe essere proposto anche prima della pronuncia dell'ordinanza posto che il giudizio di merito è stato instaurato fin dal deposito del ricorso introduttivo. In secondo luogo, poi, proprio la natura non decisoria dell'ordinanza induce e ritenere che anche successivamente alla sua pronuncia il regolamento rimanga esperibile⁷⁹, e questo in un ambito più ampio rispetto a quello che doveva ritenersi nel vigore della precedente disciplina. Prima della riforma, l'ordinanza di diniego per difetto di giurisdizione era ritenuta assumere veste sostanziale di sentenza, cosicché la sua pronuncia impediva la proponibilità del regolamento (che era dunque ammissibile nelle sole ipotesi di ordinanza interdittale di accoglimento e conseguente fissazione dell'udienza di trattazione del merito). Per questi autori, non potendosi oggi riproporre questa soluzione, tanto in virtù della reclamabilità *tout court* dell'ordinanza interdittale, quanto della sua potenziale stabilità con effetti ben distinti rispetto a quelli prodotti dalla sentenza di merito, neanche l'ordinanza di diniego può essere ritenuta preclusiva dell'ammissibilità del regolamento⁸⁰.

Sarebbe ammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione per i procedimenti possessori, anche a seguito dell'introduzione del reclamo, sul presupposto che la questione di giurisdizione, che in tal modo si sottopone alle Sezioni Unite, non riguarda il potere del giudice di provvedere nell'ambito della fase sommaria, ma quello di conoscere, nella fase di merito, del diritto dedotto in giudizio⁸¹. Secondo questa dottrina, l'orientamento non deve mutare a seguito delle modifiche introdotte dalla legge n. 80 del 2005 all'art. 703 cod. proc. civ., in quanto, pur se la fase di merito resta subordinata alla richiesta di prosecuzione che ciascuna delle parti può avanzare entro il termine perentorio che decorre dal provvedimento sommario (compreso quello reso in sede di reclamo), resta fermo il principio che, con la proposizione del ricorso contenente la domanda possessoria, è stato introdotto l'unitario giudizio,

⁷⁸ Cfr. C. Petrillo, in *Commentario alle riforme del processo civile*, op. cit. p. 335.

⁷⁹ Secondo questo indirizzo ciò potrebbe ravvisarsi addirittura in un ambito maggiore rispetto a quello che doveva ritenersi in vigore della precedente disciplina. Prima della riforma, infatti, l'ordinanza di diniego per difetto di giurisdizione era ritenuta assumere veste sostanziale di sentenza, tanto che la sua pronuncia impediva la proponibilità del regolamento (che non era dunque ammissibile nelle sole ipotesi di ordinanza interdittale di accoglimento e conseguente fissazione dell'udienza di trattazione del merito. Ciò anche nell'ipotesi, che nella pratica non risulta essersi verificata per ovvie ragioni di economia processuale, di prosecuzione nel merito nonostante il diniego dell'ordinanza interdittale per difetto di giurisdizione. Non potendosi oggi riproporre questa soluzione, tanto in virtù della reclamabilità *tout court* dell'ordinanza interdittale quanto della sua potenziale stabilità con effetti ben distinti rispetto a quelli prodotti dalla sentenza di merito, neanche l'ordinanza di diniego può essere ritenuta preclusiva dell'ammissibilità del regolamento. Preclusiva è invece, ovviamente, l'estinzione del giudizio di merito.

⁸⁰ Cfr. C. Petrillo, in *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di A. Briguglio e B. Capponi, Cedam, 2007.

⁸¹ E' la tesi sostenuta da Arieta, *Le tutele sommarie*, in *Trattato di diritto processuale civile*, Cedam, 2010, p. 534.

comprensivo anche della (eventuale) fase di merito. La proposizione del ricorso per regolamento preventivo non sospende il dovere del giudice di pronunciare sulla domanda diretta all'emissione dei provvedimenti interdittali (v. Cass. Sez. Un. 24.8.1999 n. 590, Cass. Sez. Un. 4.11.2009, n. 21099, Cass. Sez. Un. 7.5.2010, n. 11093).

La posizione favorevole (condivisa da Carratta) ritiene che l'applicazione dell'art. 41 cod. proc. civ., come delimita dalla giurisprudenza di legittimità⁸², è ammissibile "finché la causa non sia decisa nel merito in primo grado", inducendo così a ritenere che senza dubbio sia da escludere la proponibilità del regolamento dopo la pronuncia dell'ordinanza possessoria, ove ad essa si riconosca natura di provvedimento conclusivo del primo grado di giudizio. E questo avviene normalmente nell'ambito della ricostruzione del procedimento possessorio come procedimento monofasico ed eccezionalmente nell'ambito della ricostruzione necessariamente bifasica, tutte le volte che il giudice, chiudendo la fase sommaria, non fissi davanti a sé la prima udienza di trattazione della successiva fase c.d. di merito (in quest'ultimo caso, in applicazione della prevalenza della sostanza sulla forma).

A diversa conclusione, invece, si deve pervenire tanto nell'ipotesi della pronuncia del decreto contenente i provvedimenti possessori immediati pronunciati, ai sensi dell'art. 669 sexies, secondo comma, *inaudita altera parte*, quanto nell'ipotesi in cui, come di norma avviene nell'ambito dell'orientamento favorevole alla costruzione bifasica necessaria del procedimento possessorio, il giudice abbia pronunciato l'ordinanza conclusiva (di accoglimento o di rigetto del ricorso) della prima fase sommaria e introduttiva della successiva fase a cognizione piena. In entrambi i casi, secondo questo indirizzo, i provvedimenti interinali possessori non possono essere considerati decisioni nel merito del processo di primo grado, né decisioni di questioni in rito o in merito, stante la loro natura possessoria e la possibilità di revocabilità e modificabilità.

12.1. La giurisprudenza

La giurisprudenza di legittimità ha assunto posizioni non sempre concordanti.

Prima della riforma, si affermava con un orientamento abbastanza condiviso (**Cass. Sez. Un. 19.5.2004, n. 9432, e Cass. Sez. Un. 11.2.2003, n. 2062**) che attribuendosi natura decisoria all'ordinanza che chiude la fase interdittale, sul presupposto delle due fasi separate e distinte del procedimento, era ammissibile la proposizione del regolamento di giurisdizione dopo la pronuncia interdittale. In particolare si sosteneva che: "*La proposizione del regolamento di giurisdizione non è preclusa dalla circostanza che il giudice abbia provveduto su una richiesta di provvedimento cautelare, in quanto i provvedimenti resi su istanze cautelari (compresi i provvedimenti immediati nel giudizio possessorio) non costituiscono sentenza, pur se, ai fini della loro pronuncia, sia stata risolta in senso affermativo o negativo una questione attinente alla giurisdizione (Cass. sez. un. 26 giugno 2002, n. 9332;*

⁸² Cfr. Cass. Sez. Un. 4. 8. 1995, n. 8546; Cass. Sez. Un., 26.9.1995, n. 10163, non nota di Cipriani, *Le Sezioni Unite riscrivono l'art. 41 cod. proc.civ. e sopprimono (o quasi) il regolamento di giurisdizione, op. cit.*

3 giugno 2002, n. 8019, 24 aprile 2002, n. 6040; 11 novembre 1998, n. 11351). Ne deriva che nel caso di specie, stante il carattere non decisorio dei provvedimenti emessi nel giudizio a quo, il regolamento di giurisdizione è proponibile" (**Cass. Sez. Un., 19.5.2004, n. 9532**). L'indirizzo è stato recentemente ribadito con ordinanza **Cass. Sez. Un., 16 luglio 2012, n. 12115**, che ha ritenuto l'ammissibilità del rimedio: "Considerato che la sua esperibilità non è preclusa dalla pronuncia, da parte del giudice adito in esito alla fase sommaria del giudizio possessorio, di un provvedimento interdittale, giacché solo la decisione finale del giudizio di primo grado costituisce elemento ostativo alla proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione, **mentre l'interdetto, non diversamente dai provvedimenti cautelari**, è un provvedimento provvisorio, destinato ad essere assorbito dalla decisione sul merito della tutela possessoria richiesta".

Con altre decisioni si ritiene ammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione nel corso del procedimento possessorio, sempre che venga proposto prima della pronuncia di qualsiasi provvedimento sul merito (**Cass. Sez. Un. 21 luglio 1998, n. 7131; Cass. Sez. Un. 11.2.2003, n. 2062⁸³ e Cass. Sez. Un., (ord.) 11.3.2004, n. 5055**). La Suprema Corte, con ordinanza, **Cass. Sez. Un., 22 novembre 2001, n. 14848**, ha affermato che il regolamento preventivo di giurisdizione proposto avverso il provvedimento cautelare, confermato in sede di reclamo, deve dichiararsi inammissibile, mentre del tutto legittima risulta la proposizione del regolamento medesimo se riferibile esclusivamente alla domanda introduttiva del giudizio di merito, poiché l'emanazione di un provvedimento interinale, ancorché definitivo, non preclude la proponibilità del regolamento de quo, non essendo ancora intervenuta una "decisione nel giudizio di merito di primo grado"⁸⁴.

Questa tesi è espressione di un orientamento formatosi in seno alla Suprema Corte già da molti anni, secondo il quale l'art. 41, primo comma, cod. proc. civ., il quale subordina la proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione alla circostanza che la causa non sia decisa nel merito in primo grado, va inteso nel senso che il rimedio resta precluso non dal momento del deposito della sentenza, ma da quello precedente in cui la causa viene discussa e trattenuta per la decisione di merito, atteso che da tale momento inizia l'iter dei poteri decisorii del giudice ed il regolamento medesimo non può più assolvere alla sua funzione di favorire una sollecita definizione del processo, investendo *per saltum* la Suprema Corte della questione di giurisdizione. Tale principio non trova applicazione, invece, nel caso in cui la causa, introitata per la decisione nel merito, venga rimessa sul ruolo istruttorio per ulteriori adempimenti. Per l'ammissibilità della proposizione del rimedio in un giudizio a cognizione piena anche quando il giudice abbia provveduto su una richiesta di provvedimento cautelare, in quanto il provvedimento reso sull'istanza cautelare

⁸³ Cfr. Cass. Sez. Unite 11.2.2003, n. 2062, in Foro It., 2003, I, 2787, con nota di Delfino, *I regolamenti di giurisdizione e di competenza*.

⁸⁴ "Il regolamento preventivo di giurisdizione proposto avverso il provvedimento cautelare confermato in sede di reclamo deve dichiararsi inammissibile, mentre del tutto legittima risulta la proposizione del regolamento medesimo se riferibile esclusivamente alla domanda introduttiva del giudizio di merito, perché l'emanazione di un provvedimento interinale, ancorché definitivo, non preclude la proponibilità del regolamento "de quo", non essendo ancora intervenuta una "decisione nel giudizio (di merito) di primo grado". (Cass. Sez. Un., ord. n. 14848 del 2.11.2001).

non costituisce sentenza, pur se, ai fini della sua pronuncia sia stata risolta, in senso affermativo o negativo, una questione attinente alla giurisdizione, la Corte si è espressa con **Cass. Sez. Un., 3.6.2002, n. 8019**⁸⁵.

Per **l'inammissibilità del regolamento di giurisdizione dopo la conclusione del procedimento cautelare di primo grado con pronuncia declinatoria della giurisdizione**, invece, si è pronunciata Cass. Sez. Un., 26 settembre 1995, n. 10163 e **Cass. Sez. Un. ord. 15 marzo 2002, n. 3878**⁸⁶. Mentre la Corte, con **Cass. Sez. Un. 8 luglio 1996, n. 6221**, è giunta ad escludere completamente il regolamento nel procedimento cautelare, da un lato, per la ritenuta esperibilità del reclamo ex art. 669-terdecies cod. proc. civ., anche per motivi attinenti alla giurisdizione, dall'altro, sulla base dell'esigenza di una definizione del relativo procedimento in tempi brevi⁸⁷.

La Corte ribadisce l'inammissibilità del regolamento preventivo, con riferimento ai provvedimenti cautelari, con sentenza, **Sez. Un., n. 27187 del 28 dicembre 2007**, e precisa: *"Anche nel sistema processuale delinatosi, in tema di procedimenti cautelari, a seguito delle modifiche di cui all'art. 2, comma 3, lettera e-bis, del d.l. n. 35 del 2005, convertito, con modificazioni, nella legge n. 80 del 2005, contro i provvedimenti urgenti anticipatori degli effetti della sentenza di merito, emessi "ante causam" ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ., non è proponibile il ricorso straordinario per cassazione, ai sensi dell'art. 111 Cost., in quanto detti provvedimenti sono privi di stabilità e inidonei al giudicato, ancorché nessuna delle parti del procedimento cautelare abbia interesse ad iniziare l'azione di merito; tale ricorso non può valutarsi,*

⁸⁵ Cfr. in Mass. Giur. it., 2002, Diritto e Giustizia, 2002, f. 26, Arch. Civ., 2003, 439.

⁸⁶ *"A norma dell'art. 669 - "terdecies" cod. proc. civ., nel testo risultante dalla sentenza della Corte costituzionale n. 253 del 1994, avverso i provvedimenti di accoglimento o di rigetto della misura cautelare è ammesso il reclamo al giudice processualmente sovraordinato, anche per motivi attinenti alla giurisdizione. Ne consegue che avverso detti provvedimenti, come pure avverso quelli adottati in sede di reclamo, è inammissibile il ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, sia perché trattasi di provvedimenti di natura provvisoria e strumentale contro i quali, non essendo consentito il ricorso ex art. 111 Cost., non può neppure ammettersi quello per regolamento (non potendo logicamente ritenersi che il giudice di legittimità possa per tale via risolvere la stessa questione della quale non può essere investito con il ricorso straordinario), sia perché la definizione del relativo procedimento nei tempi brevi fissati dall'art. 739 cod. proc. civ. fa venire meno l'esigenza di una pronta decisione sulla questione di giurisdizione al di fuori di tale procedimento".* (Cass. Sez. Un., n. 3878 del 15.3.2002).

⁸⁷ Il principio è confermato da Cass. Sez. Un., n. 3125 del 10.4.1997, *"Nel regolamento cautelare riformato dalla legge 26 novembre 1990, n. 353, è inammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione non solo nel caso in cui il suddetto procedimento sia stato introdotto "ante causam", ma anche nelle ipotesi in cui esso sia stato instaurato in pendenza del processo di merito, ovvero contestualmente a questo, atteso che in ogni caso il provvedimento emesso all'esito del procedimento cautelare è soggetto a reclamo, ai sensi dell'art. 669 terdecies cod. proc. civ."* L'indirizzo è confermato anche da Cass. Sez. Un., sent. n. 191 dell'11.1.1997, *"Essendo ammissibile il reclamo al giudice processualmente sovraordinato anche per motivi attinenti alla giurisdizione avverso i provvedimenti di accoglimento o di rigetto della misura cautelare a norma dell'art. 669 terdecies cod. proc. civ., nel testo risultante dalla sentenza della Corte costituzionale n. 253 del 1994, avverso detti provvedimenti è inammissibile il ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, atteso anche che trattasi di provvedimenti di natura provvisoria e strumentale e che la definizione del relativo procedimento in tempi brevi fa venire meno l'esigenza di una pronta decisione sulla questione della giurisdizione al di fuori di tale procedimento"*. In linea con questo orientamento anche Cass. Sez. Un., ord., n. 125 del 6.12.2000, e Cass. Sez. Un., ord. 20128 del 18.10.2005.

*benché il ricorrente lo richieda, neppure come istanza di regolamento preventivo di giurisdizione ai sensi dell'art. 41 cod. proc. civ., da qualificare anch'essa inammissibile finché l'istante non abbia iniziato il giudizio di merito per il quale sorge l'oggetto del procedimento, unitamente all'interesse concreto ed attuale a conoscere il giudice dinanzi al quale lo stesso deve eventualmente proseguire"*⁸⁸.

Con **ordinanza del 2 luglio 2009, n. 15469**, le Sezioni Unite sono ritornate sulla questione, dichiarando proponibile il regolamento di giurisdizione e confermando la tesi in base alla quale non ostano all'ammissibilità della suddetta istanza le intervenute pronunce del giudice del merito in sede cautelare, non costituendo sentenze, neppure quando sia stata risolta una questione di giurisdizione, salvo che quest'ultima si riferisca al solo procedimento cautelare e la relativa istanza di regolamento riguardi ragioni attinenti esclusivamente a quest'ultimo⁸⁹. Questa argomentazione è stata fatta propria dalle Sezioni Unite della Corte nella sentenza in commento, come verrà precisato nel paragrafo che segue. L'indirizzo era stato anticipato con **ordinanza S.U. n. 14070 del 22 settembre 2003**, secondo cui la proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione non è preclusa dalla circostanza che il giudice adito per il merito abbia provveduto su una richiesta di provvedimento cautelare, pur se, ai fini della pronuncia, abbia risolto in senso affermativo o negativo una questione attinente alla giurisdizione, ovvero sia intervenuta pronuncia su reclamo avverso il provvedimento cautelare, in quanto il provvedimento reso sull'istanza cautelare non costituisce sentenza e la pronuncia sul reclamo mantiene il carattere di provvisorietà proprio del provvedimento cautelare. Il principio è stato confermato anche con **ordinanza, n. 3167 del 9 febbraio 2011**. Da ultimo, le Sez. Un., con **ordinanza n. 11093 del 7.5.2010**, hanno ribadito che l'ordinanza che, in sede di reclamo, rigetti la richiesta di interdetto possessorio per motivi attinenti alla giurisdizione ha natura decisoria e definitiva, per tale ragione, la pronuncia di tale provvedimento, esclude la proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione.

Per l'inammissibilità del rimedio in parola, a causa della provvisorietà e strumentalità del provvedimento interdittale, in analogia con i procedimenti cautelari si è espressa **Cass. Sez. Un., 1 luglio 1997, n. 5902**⁹⁰, anche per

⁸⁸ Le Sez. Un., con ordinanza n. 27537 del 20 novembre 2008, confermano l'indirizzo, anche in ragione della possibilità di proporre con reclamo le questioni inerenti alla giurisdizione: *"Il regolamento preventivo di giurisdizione non è ammissibile in riferimento ai procedimenti cautelari atteso che, non essendo consentito, neanche ex art. 111 Cost., il ricorso per cassazione contro i provvedimenti conclusivi dei relativi procedimenti, non può ammettersi che la questione di giurisdizione sia sottoposta per altra via alla cognizione della S.C., essendo pur sempre possibile (v. sentenza Corte Cost. n. 253 del 1994), contro i provvedimenti di natura provvisoria e strumentale, il reclamo ad un giudice processualmente sovraordinato che comporti il riesame anche della questione di giurisdizione. (Nella specie è stato dichiarato inammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione proposto nella pendenza di un procedimento instaurato, a seguito di ricorso ex art. 700 cod. proc. civ. dinanzi all'a.g.o., dell'Agenzia giornalistica radiotelevisiva e finalizzato a sentire ordinare al Ministero delle Comunicazioni di consentire l'esercizio della radio - telediffusione in ambito locale)".*

⁸⁹ Cfr. Amendolagine, *La giurisdizione sull'actio intrapresa dal privato ex art. 703 cod. proc. civ., contro l'agire illegittimo della pubblica amministrazione: una ulteriore precisazione delle Sezioni Unite*, nota a Cass. civ. Sez. Un., 2 luglio 2009, n. 15469, Giur. it., 2010, 3.

⁹⁰ Il principio espresso è il seguente: *"Il regolamento preventivo di giurisdizione non è*

l'ulteriore ragione che, non essendo consentito, neanche ex art. 111 cost. il ricorso per Cassazione contro i provvedimenti conclusivi dei procedimenti cautelari, non può ammettersi che la questione di giurisdizione sia sottoposta per altra via alla cognizione della Corte di cassazione e cioè per il tramite del regolamento di giurisdizione. Il principio è stato ribadito, con riferimento alla proponibilità del rimedio nella pendenza di un procedimento "ante causam" diretto alla concessione di un provvedimento di urgenza ex art. 700 cod. proc. civ., dalla sentenza **Cass. Sez. Un., 18 dicembre 1998, n. 12705.**

Analogamente, l'ordinanza, **Cass. Sez. Un. 19 febbraio 2002, n. 2417,** ha affermato che avverso il provvedimento emesso su reclamo a norma dell'art. 669-terdecies c.p.c., va escluso il regolamento preventivo di giurisdizione, non essendo consentito, stante la natura provvisoria e strumentale di esso, il ricorso straordinario per cassazione, non potendo logicamente ritenersi che il giudice di legittimità possa per tale via risolvere la questione di giurisdizione, della quale non può essere investito a norma dell'art. 111 Cost.⁹¹

Per le Sezioni Unite, **ordinanza n. 15854 del 7 luglio 2009,** in difetto della instaurazione del giudizio di cognizione piena all'esito del procedimento cautelare o prima della sua introduzione, **non è ammissibile** il ricorso ex art. 41 cod. proc. civ., ostandovi il difetto di un interesse della parte a promuovere l'accertamento sulla giurisdizione, interesse che la precarietà della valutazione cautelare non fa insorgere. E tale indirizzo, secondo la Corte, è ovviamente affatto applicabile alla vicenda dell'interdetto possessorio non seguito dalla fase di merito alla stregua delle novità introdotte con la legge n. 80 del 2005. La tesi sostenuta è stata confermata anche dalle **Sezioni Unite, ordinanza 7.3.2011, n. 5356,** che

testualmente hanno precisato: *"In difetto della instaurazione del giudizio di cognizione piena all'esito del procedimento cautelare o prima della sua introduzione, non è ammissibile il ricorso ex art. 41 cod. proc. civ., ostandovi il difetto di un interesse della parte a promuovere l'accertamento sulla giurisdizione, interesse che la precarietà della valutazione cautelare non fa insorgere. E tal indirizzo è ovviamente affatto applicabile alla vicenda*

ammissibile in riferimento ai procedimenti cautelari, poiché contro i provvedimenti di natura provvisoria e strumentale emessi a conclusione degli stessi, sia in caso di concessione della misura cautelare che (a seguito della dichiarazione di parziale illegittimità costituzionale dell'art. 669 terdecies cod. proc. civ. di cui a Corte Cost. n. 253 del 1994) di rigetto del ricorso, è ammesso il reclamo ad un giudice processualmente sovraordinato, cioè un mezzo di impugnazione con cui la parte interessata può ottenere in tempi brevi anche il riesame della questione di giurisdizione. D'altra parte, non essendo consentito, neanche ex art. 111 Cost., il ricorso per cassazione contro i provvedimenti conclusivi dei procedimenti cautelari, non può ammettersi che la questione di giurisdizione sia sottoposta per altra via alla cognizione della Corte di Cassazione (nella specie è stato dichiarato inammissibile un regolamento preventivo di giurisdizione proposto nella pendenza di un procedimento diretto all'emissione di un provvedimento possessorio interdittale). (Cass. Sez. Un., sent. n. 5902 del 1.7.1997, n. 505641).

⁹¹ Secondo la Corte: *"Avverso il provvedimento emesso su reclamo a norma dell'art. 669 - "terdecies" cod. proc. civ., non essendo consentito, stante la natura provvisoria e strumentale di esso, il ricorso straordinario per cassazione, neppure è ammissibile il regolamento di giurisdizione, non potendo logicamente ritenersi che il giudice di legittimità possa per tal via risolvere la questione di giurisdizione della quale può essere investito a norma dell'art. 111 Cost."*(Cass., Sez. Un., ord. n. 2417 del 19.2.2002).

dell'interdetto possessorio non seguito dalla fase di merito alla stregua delle nuove citate disposizioni".

13. Le condizioni di ammissibilità del regolamento di giurisdizione in fase di reclamo: Cass. S.U. 20 luglio 2015, n. 15155.

La decisione delle Sezioni Unite fa chiarezza sulla annosa vicenda dell'ammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione a fronte dell'ordinanza che ha deciso sul reclamo proposto avverso il provvedimento del tribunale che si è pronunciato sull'interdetto possessorio. La questione, come abbiamo visto nei paragrafi che precedono, è stata affrontata in modo differente dalla dottrina e dalla giurisprudenza, in ragione dell'accoglimento della teoria che rivaluta la struttura bifasica del procedimento possessorio. Si ricorda che, nel corso del giudizio, la Procura Generale della Suprema Corte aveva depositato una interessante memoria con la quale si sosteneva l'ammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione, sulla base del rilievo che la sua esperibilità non poteva ritenersi preclusa dalla pronuncia, da parte del giudice in esito alla fase sommaria del giudizio possessorio, di un provvedimento interdittale, in quanto solo la decisione finale del giudizio di primo grado costituiva elemento ostativo alla proponibilità del ricorso ex art. 41 c.p.c., mentre l'interdetto, non diversamente dai provvedimenti cautelari, anche se adottato in fase di reclamo, era un provvedimento provvisorio, destinato ad essere assorbito dalla decisione sul merito della tutela possessoria richiesta. Inoltre, secondo il P.G., a tale conclusione non ostava la attuale struttura bifasica del procedimento possessorio, come risultante dalle modifiche introdotte all'art. 703, comma 3, cod. proc.civ., ad opera dell'art. 2, comma 3, lett. e), n. 7.2), del decreto legge 14.3.2005, n. 35, convertito in legge 14.5.2005, n. 80, in quanto, nel caso concreto, la decisione in sede di reclamo avevo perso la sua potenziale efficacia definitiva, alla luce dell'istanza per la prosecuzione del giudizio di merito avanzata dal Comune.

La soluzione prospettata dalla Procura Generale è certamente condivisibile, ed è stata fatta propria dalla decisione in commento, con alcune precisazioni che hanno ulteriormente chiarito le ragioni dell'ammissibilità.

La Corte, nell'esaminare la questione, ribadisce preliminarmente che l'art. 703 c.p.c., come modificato dal d.l. n. 35 del 2005, convertito in legge n. 80 del 2005, ha sostituito la struttura necessariamente bifasica del procedimento possessorio, con una struttura solo eventualmente bifasica. La norma, al comma 4, rimette all'iniziativa delle parti, entro il termine perentorio di sessanta giorni, decorrente dalla comunicazione del provvedimento che conclude la fase sommaria diretta all'emissione del provvedimento interinale, la prosecuzione del giudizio per il c.d. merito possessorio con le forme della cognizione piena.

Si prende atto che, nel nuovo sistema, la tutela sommaria può arrestarsi alla fase sommaria e all'ordinanza che la conclude, ovvero inoltrarsi fino alla sentenza di merito, a sua volta soggetta agli ordinari mezzi di impugnazione. Le argomentazioni riprendono, pertanto, la posizione della dottrina prevalente, che esprimono un indirizzo ormai consolidato, secondo cui non è più discutibile che il processo possessorio sia oggi bifasico. La parte può chiedere la prosecuzione del giudizio dopo la decisione sulle misure urgenti, e questo non

lascia dubbi sul fatto che, a tale fase, possa seguire una di merito a cognizione piena, destinata a svolgersi secondo le forme ordinarie e a chiudersi con sentenza. Ma si tratta di una fase solo eventuale, che potrà anche mancare, e se instaurata integrerà un giudizio a cognizione piena, con le relative conseguenze in tema di onere della prova. **Quindi, dopo le innovazioni introdotte dalla legge n. 80 del 2005, il merito possessorio è solo una eventualità, che si concretizza solo nel momento in cui le parti ne fanno richiesta.**

Partendo da questa argomentazione, le Sezioni Unite precisano, inoltre, che oggetto del giudizio di merito possessorio, inerente alla fase eventuale, di cui all'art. 703, quarto comma, c.p.c., è l'accertamento pieno della situazione di possesso vantata dall'attore.

Infatti, il procedimento di merito, si risolve nella sostanza in una prosecuzione della fase sommaria e non può che avere il medesimo oggetto di questa, ossia la tutela del possesso.

A sostegno dell'assunto, si argomenta come l'art. 703, quarto comma, c.p.c., disponendo, attraverso il rinvio all'art. 669 novies, terzo comma, c.p.c., che il provvedimento interdittale è destinato ad essere assorbito dalla successiva sentenza di merito, presuppone l'identità oggettiva dei due procedimenti e dei due provvedimenti.

Cosa accade nel caso di mancata prosecuzione del giudizio di merito.

La Corte precisa che qualora nessuna delle parti si attivi a coltivare la fase di merito nel termine perentorio fissato dalla legge, deve ritenersi evidentemente che si verifichi l'estinzione del giudizio di merito (che era già pendente fin dal momento della proposizione del ricorso possessorio), ferma restando la sopravvivenza del provvedimento interdittale fino a quando in un (eventuale) nuovo giudizio fra le stesse parti (nel caso in cui sussistano i presupposti temporali di esercizio dell'azione possessoria o in sede petitoria) non sia emanata una sentenza di merito che lo contraddica.

Dopo aver argomentato sul procedimento possessorio, la Suprema Corte affronta **la questione dell'ammissibilità del regolamento di giurisdizione proposto con il ricorso in esame, chiarendo che detta impugnazione può essere proposta, ai sensi dell'art. 41 cod. proc. civ., finché la causa non sia decisa nel merito in primo grado.**

Si riprende un indirizzo già espresso in alcune precedenti pronunce, (delle quali si è fatto cenno nei paragrafi che precedono). L'esperibilità non è preclusa dalla pronuncia, da parte del giudice adito in esito alla fase sommaria del giudizio possessorio, di un provvedimento interdittale, giacché solo la decisione finale del giudizio di primo grado costituisce elemento ostativo alla proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione, mentre l'interdetto, non diversamente dai provvedimenti cautelari, è un provvedimento possessorio, destinato ad essere assorbito dalla decisione sul merito della tutela possessoria richiesta. Si è già detto che questo indirizzo era stato già fatto proprio dalla giurisprudenza di legittimità da molto tempo, addirittura nel senso che il rimedio restava precluso non dal momento del deposito della sentenza, ma da quello precedente in cui la causa viene discussa e trattenuta per la decisione di merito, atteso che da tale momento inizia l'iter dei poteri decisori del giudice ed il regolamento medesimo non può più assolvere alla sua funzione di favorire una sollecita definizione del processo, investendo "per saltum" la Suprema Corte della questione di giurisdizione.

La decisione in commento precisa, inoltre, che **non ostano all'ammissibilità dell'istanza di regolamento le intervenute pronunce del giudice del merito in sede cautelare, poiché esse non costituiscono sentenze, neppure qualora sia stata contestualmente risolta una questione di giurisdizione, salvo risulti inequivocabilmente che la questione di giurisdizione sia stata riferita al solo procedimento cautelare e il regolamento sia stato proposto per ragioni che attengono ad esso in via esclusiva.**

Nella specie, le Sezioni Unite hanno rilevato che la parte ha presentato, nel termine di sessanta giorni dalla comunicazione dell'ordinanza emessa sul reclamo, istanza per la prosecuzione del giudizio, ai sensi dell'art. 703, comma 4, cod. proc. civ.. In tal caso l'ordinanza decisoria del reclamo, posto che il giudizio di primo grado risulta ancora pendente e che nessuna sentenza di merito risulta emanata, è destinata ad essere assorbita nella sentenza che sarà emessa all'esito della fase di cognizione, con la conseguenza che l'ordinanza in questione non riveste alcun carattere decisivo e nei suoi confronti è certamente proponibile il regolamento di giurisdizione (in quanto il provvedimento reso sull'istanza cautelare non costituisce sentenza e la pronuncia sul reclamo mantiene il carattere di provvisorietà proprio del provvedimento cautelare).

Secondo la Corte, anche nella ipotesi in cui nella prima fase del giudizio possessorio da parte del giudice o in sede di reclamo sia stata negata la giurisdizione del G.O., essendo sempre possibile richiedere la prosecuzione del giudizio ex art. 703 c.p.c., anche per la rivalutazione della questione della giurisdizione, la pronuncia denegatoria della giurisdizione non perde il suo carattere provvisorio ed interinale, onde verso di essa risulta proponibile il regolamento di giurisdizione. Interessante le soluzioni alternative individuate dalle Sezioni Unite che discendono dalla natura che si intende attribuire alla ordinanza che ha deciso il reclamo.

La prima alternativa ipotizzata è che a tale ordinanza si riconosca una stabilità puramente endoprocessuale ed un'efficacia soltanto esecutiva, come avviene per le misure cautelari. La seconda alternativa è che l'estinzione del giudizio possessorio per la mancata prosecuzione di esso determina una preclusione "pro iudicato".

In tal caso l'ordinanza interdittale sarebbe irretrattabile, avendo una stabilità non meramente endoprocessuale, ma esterna, parificabile a quella della sentenza passata in giudicato. Secondo le Sezioni Unite sarebbe condivisibile solo la prima alternativa, anche in ragione del fatto che in difetto dell'instaurazione del giudizio di cognizione piena all'esito del procedimento cautelare o prima della sua introduzione, non è ammissibile il ricorso ex art. 41 cod. proc. civ., ostandovi il difetto di interesse della parte a promuovere l'accertamento sulla giurisdizione, interesse che la precarietà della valutazione cautelare non fa insorgere.

L'argomentazione decisiva per sostenere l'inammissibilità del ricorso, in caso di omessa prosecuzione del giudizio di merito, viene individuata nel fatto che l'art. 41 c.p.c. prevede necessariamente la pendenza di un processo per poter sollevare il regolamento di giurisdizione, perché richiede un provvedimento di sospensione dello stesso da parte del giudice a quo ed, inoltre, la riassunzione della causa in un termine perentorio innanzi al giudice ordinario se ne viene dichiarata la giurisdizione, ovvero la riproposizione, sempre in un termine

perentorio innanzi al giudice amministrativo nel caso di riconoscimento della giurisdizione di questo.

La sentenza conclude regolando la giurisdizione e ribadendo un indirizzo già espresso in tema di azioni possessorie proposte nei confronti della P.A..

Si afferma che l'azione possessoria proposta dal privato che lamenta di essere stato privato del possesso di un fondo, appartenente al patrimonio disponibile della pubblica amministrazione, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, essendo la relativa ordinanza sindacale di sgombero riconducibile non già all'esercizio di un potere autoritativo a tutela di un bene pubblico, bensì all'espletamento di attività privata di autotutela del proprio patrimonio immobiliare.

La Nuova Procedura Civile

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

Bibliografia:

1. ARIETA G., *Le tutele sommarie, I procedimenti per decreto ingiuntivo e per convalida di sfratto. I procedimenti possessori*, in ID. *Trattato di Diritto processuale civile*, vol. X, II edizione, Cedam Padova. 2010.
2. ARIETA G., *Le cautele, Il processo cautelare*, in ID. *Trattato di Diritto processuale civile*, vol. XI, II edizione, Cedam Padova. 2011.
3. BALENA, *Le riforme più recenti del processo civile, I procedimenti possessori, cap. XII*.
3. BREGANTE, *Azioni a tutela del possesso*, Vol. II, Giappichelli, Torino, 2012.
4. CARRATTA A., COMMENTO ALL'ARTICOLO 703 C.P.C., in CHIARLONI, a cura di, *Le recenti riforme del processo civile*, Zanichelli Editore, 2007.
5. CARRATTA, *I procedimenti possessori*, in CHIARLONI, CONSOLO, *I procedimenti sommari e speciali*, UTET, 2005.
6. Cass. Sez. Un. 11 febbraio 2003, n. 2062, in *Foro Italiano*, 2003, I, pagina 2787, con nota DALFINO.
7. CECHELLA, AMADEI, BUONCRISTIANI, *Il nuovo processo ordinario e sommario di cognizione*, Il sole 24 ore, 2006.
8. CELESTE, A., *Il nuovo procedimento cautelare civile*, II ed., Giuffrè, Milano, 2010.
9. CONSOLO, *Le tutele di merito, sommarie ed esecutive*, Vol. I, II ed., Giappichelli Editore, Torino, 2012.
10. CONSOLO-COMOGLIO-SASSANI-VACCARELLA, *Commentario del codice di procedura civile*, Vol. VII, Tomo II, UTET, 2014.
11. CONSOLO-LUIISO- SASSANI, *Commentario alla riforma del processo civile*, Giuffrè, Milano, 1996.
12. COSENTINO A., *Il procedimento possessorio dopo la L. 80/2005*, in *Archivio delle Locazioni e Condominio*, 2006, fasc. III, 26.
13. DIDONE, (a cura di), *Il processo civile competitivo*, in *Modelli e tecniche dei processi civili*, UTET, 2010.
14. DIANA, A. G., *Procedimenti cautelari e possessori*, UTET, 2010.
15. GENTILI, *Merito possessorio e richiesta di Parte*, IN GUIDA AL DIRITTO, IL SOLE 24 ORE, 2005, N. 22, 90.

16. GRASSELLI (a cura di), *Il nuovo processo civile dopo le riforme 2005 e 2006*, in *Fatto e diritto*, collana diretta da Paolo Cendon, Milano, Giuffrè.
17. GUAGLIONE L., ART. 703 C.P.C., in CIPRIANI-MONTELEONE, a cura di, *La riforma del processo civile, L. 14 maggio 2005, n. 80, L. 28 dicembre 2005 n. 263, L. 8 febbraio 2006, n. 54, L. 23 febbraio 2006, n. 51*, Cedam, Padova, 2007.
18. GUAGLIONE, *Commento articolo 703 e 704 c.p.c., Riforma del processo civile*, in *Le Nuove Leggi Civili Commentate*, 2007, Cedam, 4 e 5.
19. LUISO Francesco P., *Diritto processuale civile, IV, I processi speciali*, Giuffrè, Milano, 2013.
20. MANDRIOLI C.-CARRATTA A., *Diritto processuale civile, IV*, Giappichelli, Torino, 2014.
21. MARINUCCI, *Le nuove norme sul procedimento possessorio*, *Riv. Dir. Proc.* 2005.
22. ID., in PUNZI-RICCI (a cura di) *Le nuove norme processuali e fallimentari, commento del D.L. 14 marzo 2005, n. 35 e della legge di conversione 14 maggio 2005, n. 80*, Cedam, Padova, 2005.
23. NELA, *Possessorio: ultimo atto?*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1998, fasc. VI.
24. NELA, *L'ordinanza possessoria secca dinanzi alla Corte di Cassazione*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2001, fasc. I, pt. 1.
25. PAOLINI, *Il procedimento possessorio*, in CENDON P., a cura di, *Il diritto privato nella giurisprudenza, Proprietà e diritti reali*, vol. III, UTET, 2012.
26. PETRILLO C., *Art. 703 c.p.c.*, in BRIGUGLIO, CAPPONI (a cura di), *Commentario alle riforme del processo civile*, Cedam. Padova, 2007.
27. PROTETTI, E. *Le azioni possessorie. La responsabilità e il procedimento in materia possessoria*, Giuffrè, Milano, 2005.
28. PROTO PIETRO, *La riforma del procedimento possessorio*, *Giur. Merito*, 2007, 1837 B, *Id. Giust. Civ.*, 2007, fasc. III, 83.
29. SALETTI, *Il procedimento possessorio*, in *Il nuovo regime delle misure cautelari e possessorie, appendice aggiornamento a Il processo cautelare*, a cura di Tarzia, Padova, 2006.
30. MENCHINI, *Nuove forme di tutela e nuovi modi di risoluzione delle controversie; verso il superamento della necessità dell'accertamento con autorità di giudicato*, in *Riv. Dir. Processuale*, 2007, 868.

31. NELA, *Procedimenti cautelari, possessori, di istruzione preventiva, di separazione, nel decreto competitività*, in www.judicium.it.
32. VILLECCO, *Commentario del codice di procedura civile*, Vol. VII, Tomo secondo, commento all'art. 703 c.p.c., UTET, 2014.
33. BELLAGAMBA – CARITI, *I procedimenti cautelari e possessori. Rassegna della giurisprudenza sulla nuova disciplina*, Giuffrè, Milano, gennaio 2010
34. CONSOLO, LUISO, MENCHINI, SALVANESCHI, *Il processo civile di riforma in riforma*, IPSOA; 2006, 96 ss. Ivi, MENCHINI, *Le modifiche al procedimento cautelare uniforme e ai processi possessori*, in AA. VV., *Il processo civile di riforma in riforma*, Giuffrè, Milano, 2006.
35. CHIARLONI, *Tre diversi modi di interpretare il rinvio alla disciplina del procedimento cautelare uniforme, previsto per le azioni possessorie dal nuovo testo dell'art. 703 cod. proc. civ. (e qualche ulteriore riflessione a favore della tesi che nega l'esistenza del cosiddetto merito possessorio)*, in *Giur. it.*, 1994, Se. II.
36. CAPONI, *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge n. 80 del 2005*, in *Foro it.*, 2005, IV – V.
37. NELA, *Per l'applicazione (non integrale) dell'art. 669 octies cod. proc. civ., al procedimento possessorio*, in *Giur. it.*, 2003, CLV.
38. CONSOLO, *Competizione sì, ma più che altro fra riti e fra legislatori processuali (sulla legge n. 80/2005)*, *Corriere Giuridico*, n. 7/2005, p. 893.
39. AMENDOLAGINE, *nota a Cass. Sez. Un. 2 luglio 2009, n. 15469, "La giurisdizione sull'actio in rem propria dal privato ex art. 703 c.p.c. contro l'agire illegittimo della pubblica amministrazione: una ulteriore precisazione delle Sezioni Unite"* in *Giur. It.*, 2010, 3.
40. NELA, *Su taluni aspetti della nuova disciplina del procedimento possessorio*, in *Giur. It.*, 1994, sez. II, nota Pret. Asti, 14 maggio 1993.