ANNO XVI - N. 1 GENNAIO-FEBBRAIO 1964

RASSEGNA
DELL'AVVOCATURA DELLO STATO

Pubblicazione di servizio

cos

ARTI GRAFICHE MILILLO - ROMA

Con questo numero la Rassegna dell'Avvocatura dello Stato assume, dopo sedici anni, una nuova veste, cui si accompagna una riorganizzazione redazionale con la costituzione di un corpo di redattori, composto di colleghi, a ciascuno dei quali è affidata la cura di una rubrica.

Questa specifica assunzione di responsabilità ha, ovviamente, solo lo scopo di permettere il più agevole conseguimento dei fini propri della Rassegna che restano pur sempre quelli indicati fin dal primo numero: la Rassegna, cioè, vuol continuare ad essere, sopratutto, un razionale strumento per il perfezionamento tecnico dell'organizzazione istituzionale e per la migliore preparazione professionale degli avvocati dello Stato. Perciò l'affidamento delle rubriche a singoli colleghi non solo non esclude la collaborazione di tutti gli altri, ma anzi tende a stimolarla e renderla più organica e sistematica.

Il bilancio di questi sedici anni, che costituiscono la prima fase, prevalentemente sperimentale, può considerarsi positivo; spesso, infatti, nella difesa degli interessi fondamentali della Amministrazione dello Stato (che sono poi gli interessi di tutti i cittadini) sia in sede giurisdizionale sia qualche volta anche in altra sede, la possibilità di far conoscere le nostre tesi ha concorso, in misura notevole, a far conseguire utili risultati.

Ricordando e confermando l'impegno assunto nel 1948 *diamo inizio a questa nuova fase della vita del nostro periodico, con la certezza che al suo successo tutti i colleghi si sentiranno personalmente impegnati.*

Elenco delle principali annotazioni a sentenze:

INDICE

Parte prima: GIURISPRUDENZA

Parte seconda: RASSEGNE - QUESTIONI - CONSULTAZIONI

Le sezioni della parte prima sono curate, nell'ordine, dagli avvocati:
Michele Savarese, Giorgio Zagari, Franco Carusi, Ugo Gargiulo, Leonida Correale, Giuseppe del Greco, Antonino Terranova;

le rassegne di dottrina e legislazione dagli avvocati:
Benedetto Baccari e Mario Fanelli.

Coordinamento generale: avvocati
Aristide Salvatori e Ugo Gargiulo.

INDICE ANALITICO-ALFABETICO DELLA GIURISPRUDENZA

INDICE CRONOLOGICO DELLA GIURISPRUDENZA

CORTE COSTITUZIONALE

GIURISDIZIONI CIVILI

CORTE DI CASSAZIONE

TRIBUNALI

TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

LODI ARBITRALI

GIURISDIZIONI AMMINISTRATIVE

CONSIGLIO DI STATO

COMMISSIONI TRIBUTARIE

COMMISSIONE CENTRALE

GIURISDIZIONI PENALI

CORTE DI CASSAZIONE

PRETURE

SOMMARIO DELLA PARTE SECONDA

Parte Prima

GIURISPRUDENZA

SEZIONE PRIMA

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE E INTERNAZIONALE

CORTE COSTITUZIONALE, 1° febbraio 1964, n. 1 - *Pres.* Ambrosini - *Rel.* Fragali - Ordine dei Geometri c. Ordine degli Ingegneri e Collegio degli Architetti e Min. dei Lavori Pubblici.

Ricorso straordinario - T. u. 26 giugno 1924, n. 1054 - art. 34, cpv. 2° e 3° - Illegittimità costituzionale.

Il secondo e terzo comma dell'art. 34 *del r. d.* 26 *giugno* 1924, *n.* 1054 *sono affetti da illegittimità costituzionale, in quanto il procedimento per la proposizione e la risoluzione del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica non assicura ai controinteressati la possibilità della tutela giurisdizionale* (1).

---

(1) La incostituzionalità del ricorso straordinario.

La sentenza, che si annota, è la prima, che abbia esaminato, sebbene sotto un profilo particolare, che, per il macroscopico contrasto con la Costituzione, non può considerarsi il più delicato, la legittimità costituzionale del ricorso straordinario al Capo dello Stato, residuo storico della « giustizia ritenuta » (1) che ci si ostina a mantenere in piedi, nonostante i gravi inconvenienti e gl'insanabili contrasti cui dà luogo, a sollievo di qualche ritardatario.

La Rassegna dell'Avvocatura (2) non aveva mancato di richiamare sul tema l'attenzione degli studiosi fin dall'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, che, sopprimendo il presupposto essenziale della giustizia ritenuta ed assicurando al cittadino « **sempre** » la tutela giurisdizionale degl'interessi legittimi (art. 113) e da parte del suo giudice naturale, ha travolto ineluttabilmente il ricorso straordinario.

Un duro colpo al vetusto istituto, con disappunto dei suoi sostenitori, peraltro, l'aveva già dato la Corte di Cassazione con le sentenze 8 luglio 1953 e 2 ottobre 1953 (in questa Rassegna, 1953, pag. 278), interrompendo bruscamente ed inesorabilmente il cammino intrapreso per condurre, attraverso l'applicazione del ricorso ex-art. 27, n. 4 t. u. 1054 del 1924, alla affermazione della natura giurisdizionale o para-

---

(1) Vedasi in proposito l'ordinanza di rimessione della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, pubblicata in calce.

(2) Vedasi 1948, fasc. IX, 1 seg.; 1951, 40 seg.; 1953, 7 e 278 seg.; 1961, 53 seg.; 1962, 3 seg., autori ivi citati.

(*Omissis*). — 1. - L'ordinanza della Corte di cassazione richiama soltanto il secondo e il terzo comma dell'art. 34 r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, contenente il testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato. Viceversa, l'Ordine dei geometri chiede, sia nell'atto di costituzione, sia nella memoria, che sia dichiarato illegittimo l'art. 34 predetto, e quindi anche il suo primo comma. Questa Corte deve però stare ai termini della questione così come è stata proposta dalla Cassazione.

Deve stare a tali termini anche per escludere che possa es-

---

giurisdizionale del decreto del Capo dello Stato, che decide il ricorso straordinario.

La sentenza che si annota, ha posto, a nostro avviso, la parola « fine » all'istituto, che è insanabilmente in contrasto con l'art. 113 Cost., e solo una fugace lettura di essa potrebbe far ritenere possibile l'adozione di rimedi atti a farlo sopravvivere.

E' esatto, infatti, che la Corte ha dichiarato la illegittimità costituzionale del secondo e del terzo comma dell'art. 34 r. d. 26 giugno 1924, n. 1054 solo in quanto, cioè, nelle parti in cui non assicurano ai controinteressati la possibilità della tutela giurisdizionale; ma la sentenza ha avuto cura di precisare che solo questo era il *thema decidendum*. A proposito della scelta imposta ai cointeressati, infatti, la Corte ha espressamente affermato che la questione della sua legittimità costituzionale non era stata proposta (per il giudizio *a quo* era del tutto irrilevante e, perciò, non poteva essere proposta) e, passando a trattare dei controinteressati — unica questione rimessa al suo esame e, perciò, unica questione sulla quale la Corte poteva e doveva decidere — ha dichiarato la illegittimità costituzionale delle norme, perchè hanno loro negato « **financo** quel modo di tutela che **comunque** esse avevano ritenuto sufficiente per i cointeressati ». L'espressione non ha bisogno di commenti e non è difficile prevedere la sorte delle norme stesse relativamente ai cointeressati, allorquando alla prima occasione saranno rimesse al giudizio della Corte costituzionale anche sotto questo profilo. Ma alla dichiarazione di incostituzionalità, a nostro avviso, non possono sfuggire i nebulosi secondo e terzo comma dell'art. 34 neppure con riguardo all'unico interessato, perchè anche ad esso l'art. 113 Cost. assicura la tutela giurisdizionale (non para o quasi giurisdizionale) degli interessi legittimi contro gli atti della P. A. e tale è anche il provvedimento, che decide il ricorso straordinario.

D'altra parte il principio dell'alternatività, contrastante con la Costituzione, è un corollario del principio, fondamentale per una serena ed obiettiva giustizia, che un giudice non si pronunzi due volte sullo stesso affare e questo principio sarebbe violato manifestamente se si ricorresse all'espediente di far assentare dalla Adunanza Generale tutti i magistrati addetti ad una Sezione, i quali potrebbero, così, pronunziarsi, sfuggendo alla ricusazione, sul ricorso avverso il decreto, che decide il ricorso straordinario (LANDI, *Trasposizione del ricorso straordinario alla sede giurisdizionale*, *Giur. it.*, 1964, VI, 4). Il principio riguarda il giudice, non solo i suoi componenti, e la Adunanza Generale assorbe in sè tutte le Sezioni del Consiglio di Stato.

In queste condizioni riteniamo auspicabile un intervento legislativo, che sopprima, prima che gli ultimi due commi dell'art. 34 siano dichiarati costituzionalmente illegittimi nella loro interezza, il ricorso straordinario, istituto che, nell'attuale ordinamento, potrebbe sopravvivere solo riducendosi ad un inutile rimedio amministrativo di terzo grado, spesso dannoso, fra l'altro, perchè in contrasto con il principio

sere seguita l'impostazione data alla questione dal Ministero dei Lavori Pubblici, il quale ha discusso ampiamente se le disposizioni denunciate contrastano con l'art. 113 della Costituzione, in quanto in via generale pongono al soggetto leso da un atto amministrativo definitivo l'alternativa fra il ricorso giurisdizionale al Consiglio di Stato e quello straordinario al Presidente della Repubblica. Tale metodo ha indotto l'Ordine dei geometri ad intrattenersi sull'argomento, sia pure con brevi cenni; ma il dubbio proposto dalla Corte di cassazione riguarda soltanto il

---

della definitività degli atti amministrativi e con l'esigenza che, attraverso la conseguita inoppugnabilità degli stessi per effetto della decorrenza del breve termine fissato dalla legge, le situazioni giuridiche amministrative diventino al più presto certe e definite.

L'intervento legislativo — che dia piena attuazione alla sentenza della Corte Costituzionale — è, a nostro avviso, indispensabile per assicurare ai cittadini, che abbiano incautamente scelto la via del ricorso straordinario, quella tutela degli interessi legittimi contro gli atti della pubblica amministrazione, che solo il ricorso giurisdizionale può dare e che la Costituzione assicura esclusivamente attraverso quest'ultimo, come si evince in modo inconfutabile dal combinato disposto degli artt. 24, 100, I comma (che enuncia le due distinte funzioni del Consiglio di Stato, la consultiva e la giurisdizionale), 103, I comma, e 113 della Carta Costituzionale (3). La legge, perciò, dovrebbe sopprimere il ricorso straordinario, assegnando un termine perentorio ai ricorrenti per la trasposizione del ricorso stesso nella sede giurisdizionale. Allo stato, infatti, essendo stata dichiarata costituzionalmente illegittima, sia pure in parte, una norma procedurale, questa deve ritenersi inapplicabile *in toto*, con la conseguenza che nessun ricorso straordinario può essere proposto o deciso, neppure se il provvedimento non riguardi affatto persona, diversa dal ricorrente, fino a quando il legislatore non abbia provveduto a sostituire la norma dichiarata incostituzionale. D'altra parte, la lacuna legislativa, creatasi per effetto della sentenza, che si annota, non potrebbe essere colmata diversamente, attribuendo, ad esempio, ai controinteressati « quel modo di tutela » che l'art. 34 aveva ritenuto « comunque » sufficiente per i cointeressati.

A prescindere dalle considerazioni fatte dianzi sull'assoluta inefficienza di questo modo di tutela — che la Corte non ha approvato affatto, espressamente astenendosi dall'esaminare la questione, ad essa non proposta — non è chi non veda come la posizione del controinteressato sia del tutto diversa e non raffrontabile con quella del cointeressato. L'interesse legittimo di questi era stato leso dal provvedimento definitivo, avverso il quale egli aveva il potere e l'onere di proporre ricorso giurisdizionale entro il termine perentorio fissato dalla legge. Se non l'ha fatto *imputet sibi* e, almeno sul piano etico, non avrà da dolersi se altri proponga un rimedio, del quale egli potrà avvalersi e dal quale, comunque, almeno in via generale ed astratta, può prevedersi ch'egli non subirà danno. L'interesse legittimo del controinteressato, invece, è leso e per la prima volta dal provvedimento, che decide il ricorso straordinario. Ora, imporgli l'onere di insorgere contro il ricorso straordinario a lui notificato e di richiedere espressamente, entro un breve termine perentorio, che il ricorso sia deciso in sede giurisdizionale, con la sanzione, in caso d'inadempimento, della perdita di quella tutela giurisdi-

---

(3) In questi sensi è la proposta di legge degli onn. ALBERTINI e altri presentata l'11 ottobre 1963 (A. C. 568).

precetto, ritenuto implicito in quell'alternativa, in base al quale la possibilità di impugnare in Consiglio di Stato la decisione che accoglie il ricorso straordinario è preclusa a coloro che avevano un interesse contrario a tale accoglimento.

2. — L'esistenza di questo precetto è stata messa in dubbio dall'Ordine dei geometri; ma esso risulta dal significato generalmente attribuito alle disposizioni in esame.

E' però fondato l'assunto della sua illegittimità costituzionale.

---

zionale degl'interessi legittimi, che l'art. 113 assicura in ogni caso, è in contrasto con la Costituzione. A prescindere dalla legittimità della imposizione di questo onere, dal suo mancato adempimento (che potrebbe anche ricollegarsi a fatto non imputabile al terzo) non può mai dedursi una rinunzia — implicita — a un diritto costituzionalmente garantito, peraltro, ancora non sorto. Può a nostro avviso, dubitarsi, cioè, se sia costituzionalmente legittimo presumere da un comportamento omissivo (non ricollegantesi ad un preesistente obbligo di agire) la rinunzia a un diritto; ma è fuor di dubbio che sia contrario alla Costituzione presumere la rinunzia ad un diritto, che questa garantisce, e, sopratutto, ad un diritto non ancora sorto. L'art. 113 Cost. assicura **sempre** contro gli atti della P. A. la tutela giurisdizionale degli interessi legittimi; per il controinteressato il diritto a questa tutela sorge soltanto dopo che il suo interesse legittimo sia stato leso dal provvedimento, che accoglie il ricorso straordinario; a questo diritto — si ripete — costituzionalmente garantito egli non può rinunziare prima che sorga, essendo esclusa dall'ordinamento la rinunzia preventiva e, per di più, a diritti indisponibili (4); meno che mai questa rinunzia preventiva può essere presunta o ricollegata alla omissione di un'iniziativa, cui non era tenuto.

D'altra parte — e questo si dice solo per dimostrare l'assurdità della ipotesi da noi formulata — che cosa accadrebbe se il ricorso straordinario non fosse notificato personalmente a tutti i controinteressati (è da escludere, infatti, una notifica per pubblici proclami, che non darebbe neppure la certezza della conoscenza dell'atto, che minaccia gl'interessi legittimi dei controinteressati) o fosse notificato irritualmente ad alcuni di essi, senza che ciò risultasse chiaramente dagli atti? potrebbe il controinteressato trascurato proporre ricorso giurisdizionale pieno senza incorrere nella violazione del principio dell'alternatività? e quale sorte avrebbe il ricorso proposto a un giudice, che già si è pronunziato sulla questione?

La risposta, implicita in queste domande, che possono considerarsi retoriche o scolastiche, induce a ritenere che la unica soluzione della questione sia quella prospettata da tempo dall'Avvocatura ed auspicata da autorevole dottrina: la definitiva soppressione del ricorso straordinario.

---

(4) La rinuncia ad un diritto non può presumersi (PROSPERETTI U., « *Le rinunce e le transazioni del lavoratore* », pag. 155-57; DISTASO, « *Un luogo comune in tema di rinuncia* », *Giur. Cass. Civ.* 1948, II, pag. 126; Cass. 15 gennaio 1957, n. 79; id. 8 giugno 1957, n. 269; id. 24 ottobre 1961, n. 2355); essa, che è considerata un sottotipo del potere di disposizione, non è ammessa per i diritti futuri (Cass. 15 novembre 1954, n. 4233; App. Napoli 11 ottobre 1956, *Rep Foro it.*, v. *Rinuncia*, n. 10; nonché BOZZI A., voce *Rinunzia, N.D.I.*, vol. XI, pag. 713 e autori citati a nota 10) e, tanto meno, per i diritti indisponibili.

Il principio si suole spiegare osservandosi, per un verso, che la tutela dei controinteressati contro l'istanza proposta con il ricorso straordinario è assicurata dalla presenza, nel procedimento instaurato da quel ricorso, dell'organo dell'amministrazione che ha formato l'atto impugnato, e, per altro verso, che i controinteressati sono vincolati dalla scelta esercitata dai cointeressati, fra la via amministrativa e quella giurisdizionale, ai sensi delle norme richiamate.

A parte che non sempre nel procedimento è presente la amministrazione da cui promana l'atto denunciato per l'annullamento, come si può intendere considerando il caso in cui questo atto non promana dallo stesso Ministro competente per la decisione, è incontestabile che l'interesse legittimo, cadendo nella sfera giuridica del singolo, si differenzia da quello della amministrazione, e deve perciò comportare una possibilità di difesa indipendente dalle ragioni che può esporre l'autorità alla quale l'atto si deve imputare; il che è riconosciuto quando si esige la notifica del ricorso ai controinteressati. Tanto più la posizione di costoro deve ritenersi autonoma nei riguardi della pubblica amministrazione in quanto nemmeno è sempre vero che gli uni e l'altra possono dedurre difese identiche.

Quanto alla scelta spettante ai cointeressati fra il ricorso straordinario e il ricorso al Consiglio di Stato, scelta che la Corte di cassazione, non avendo proposto la questione della sua legittimità, ha ritenuto non contrastante con il dettato dell'art. 113 della Costituzione, essa non potrebbe mai pregiudicare i controinteressati, la cui posizione soggettiva è del tutto contrapposta a quella dei cointeressati, e ai quali quindi non possono non spettare poteri propri. Non accordandoli, le norme predette hanno negato ai controinteressati financo quel modo di tutela che comunque esse avevano ritenuto sufficiente per i cointeressati.

3. — Deve pertanto ritenersi fondata la questione proposta dalla Corte di cassazione e deve decidersi in conformità, senza che (ex art. 27 l. 11 marzo 1953, n. 87) si possa dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'intero contenuto delle norme denunciate, come domanda l'Ordine dei geometri nella sua memoria, non essendo di ordine conseguenziale la questione che concerne il ricorrente e i cointeressati.

Ordinanza di rimessione della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, 4 *aprile* 1963 - Pres. *Torrente* - Est. *Rossano*:

FATTO E DIRITTO. — Con atto del 14 gennaio 1960 Tata Nardini, in nome proprio e come presidente del Consiglio dell'Ordine dei geometri, proponeva ricorso al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale contro il decreto del Presidente della Repubblica, in data 26 agosto 1959 (cfr. G. U. del 21 novembre 1959), con il quale era stato accolto il riesame straordinario proposto dall'Ordine degli ingegneri di Venezia e dal Collegio degli ingegneri ed architetti della Provincia di Venezia contro una circolare del Ministero dei lavori pubblici, in data 5 maggio 1955, circa i limiti dell'attività professionale dei geometri. Il Nardini, con il predetto ricorso giurisdizionale, denunciava la violazione degli artt. 61 reg. 21 aprile 1941, n. 444, 24 Cost. e 5 legge comunale e provinciale.

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con decisione del 24 maggio 1961, n. 12, ammesso l'interesse a ricorrere del Nardini, in proprio e nella qualità, dichiarava inamissibile il ricorso per i vizi denunciati in quanto proposto contro la decisione del Presidente della Repubblica che pronunciava sul ricorso straordinario.

Il Consiglio dell'Ordine dei geometri e il Nardini hanno proposto ricorso a queste Sezioni Unite per difetto di giurisdizione sotto due distinti aspetti.

L'Ordine degli ingegneri della Provincia di Venezia e il Collegio degli ingegneri ed architetti della Provincia di Venezia sostengono che il ricorso a queste Sezioni Unite sia inammissibile in quanto concerne non un difetto di giurisdizione del Consiglio di Stato ma l'interpretazione delle norme che disciplinano la impugnabilità della decisione sul ricorso straordinario in relazione al ricorso giurisdizionale. L'interpretazione accolta dalla impugnata decisione dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, secondo i resistenti, anche se erronea, sarebbe sottratta al sindacato di queste Sezioni Unite per disposizione di legge.

E' sufficiente considerare in contrario che la decisione impugnata ha negato la tutela giurisdizionale dell'interesse legittimo dedotto dai controinteressati sulla base dell'interpretazione dell'art. 34 r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, t. u. delle leggi sul Consiglio di Stato; conseguentemente il ricorso a queste Sezioni Unite dei controinteressati è ammissibile a norma dell'art. 362 c.p.c. per motivi attinenti alla giurisdizione, tra i quali è compreso anche il diniego di tutela giurisdizionale dell'interesse legittimo.

I ricorrenti, nel primo motivo di ricorso, sostengono che il difetto di giurisdizione debba senz'altro rilevarsi, in mancanza di una norma di legge che esplicitamente escluda il ricorso al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale ai sensi dell'art. 26 t.u. delle leggi sul Consiglio di Stato, approvato con r.d. 26 giugno 1924, n. 1054; soltanto per il caso che la esclusione del ricorso si ritenga fondata su i commi secondo e terzo dell'art. 34 del predetto t.u. sollevano la questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 113 della Costituzione.

Ma deve considerarsi che la impugnata decisione dell'Adunanza Plenaria ha negato l'ammissibilità del ricorso giurisdizionale contro il decreto del Presidente della Repubblica, che decide sul ricorso in sede amministrativa, a meno che non siano dedotti vizi di procedimento o di forma suoi propri (omesso parere del Consiglio di Stato, omessa deliberazione del Consiglio dei Ministri, omessa menzione di tali adempimenti, omessa motivazione della difforme deliberazione del Consiglio dei Ministri su alcuni motivi non presi in esame dal Consiglio di Stato,

incompetenza del Ministro proponente, pronuncia nel merito anziché sulla legittimità, etc.), conformemente ad una interpretazione dei menzionati commi secondo e terzo dell'art. 34, che risale alla stessa istituzione del Consiglio di Stato come giudice di legittimità per la tutela degli interessi legittimi. Tale interpretazione, se si ha riguardo alla formula delle disposizioni, si fonda sulla previsione del menzionato secondo comma, il quale esclude, in generale, l'ammissibilità del ricorso giurisdizionale « quando, contro il provvedimento definitivo, siasi presentato ricorso in sede amministrativa, secondo la legge vigente »; e, in connessione con la previsione medesima, ha riguardo a quella del terzo comma, che disciplina il principio dell'alternatività » quando il provvedimento si riferisce direttamente ad altri interessati » senza considerare il caso di terzi che abbiano interesse opposto al ricorrente (controinteressati), giuridicamente qualificato alla conservazione del provvedimento, e ai quali questo direttamente si riferisca. L'interpretazione medesima poi storicamente ha origine nella distinzione tra giustizia ritenuta e giustizia delegata ed è stata costantemente affermata dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale e ritenuta esatta dagli studiosi della materia. Un mutamento di essa da parte di queste Sezioni Unite, sia pure per quanto concerne l'ammissibilità del ricorso da parte dei controinteressati attuali ricorrenti, lascerebbe dubbi sulla sua esattezza e sullo stesso mantenimento di una diversa interpretazione, dati il peso degli argomenti che sono apparsi efficaci fino all'attuale Costituzione e alla previsione dell'art. 113 della stessa circa la tutela giurisdizionale dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi. Non ravvisandosi pertanto di compiere un riesame approfondito della questione con riguardo particolare agli argomenti addotti nella decisione dell'Adunanza Plenaria, una pronuncia di illegittimità costituzionale dei su citati commi secondo e terzo dell'art. 34, per quanto attengono a controinteressati e alle conseguenze che ne deriverebbero circa la scindibilità delle posizioni soggettive degli interessati ricorrenti in relazione ai loro rispettivi interessi legittimi, avrebbe influenza decisiva sul fondamento del ricorso per difetto di giurisdizione del Consiglio di Stato sull'interesse legittimo che si assume violato; e non è affatto manifestatamente infondato, in quanto le disposizioni medesime giustificano dubbi sulla previsione di inammissibilità, dato il contenuto dell'art. 113 per quanto attiene alla tutela giurisdizionale degli interessi legittimi e alla ammissibilità di limiti della stessa.

CORTE COSTITUZIONALE, 1° febbraio 1964 n. 2 - *Pres.* Ambrosini - *Rel.* Fragali - Porcelli c. Istituto Nazionale Previdenza Sociale.

Costituzione della Repubblica - Previdenza e assistenza - Termine per la proposizione dei ricorsi in tema di assegni familiari - Decorrenza dalla data di spedizione della decisione impugnata - Illegittimità costituzionale.

(Cost. artt. 24, 113; t.u. d.P.R. 30 maggio 1955, n. 797, art. 58, 4° comma).

E' costituzionalmente illegittima, per contrasto con gli artt. 113 *e* 24 *della Costituzione, la norma di cui all'art.* 58, *IV comma d.P.R.* 30 *maggio* 1955 *n.* 797, *che fa decorrere a carico dell'interessato il termine per proporre il ricorso al Ministero del Lavoro e l'azione giudiziaria, non dalla data di recezione del provvedimento impugnabile, ma dalla data di consegna all'ufficio postale della lettera contenente la comunicazione del provvedimento stesso* (1).

(*Omissis*). — 1. - Il Tribunale di Matera ha osservato che è breve il termine stabilito per la proposizione dell'azione giudiziaria in materia di assegni familiari. Ma è addivenuto a tale rilievo soltanto per farne conseguire la maggiore gravità degli inconvenienti che produce la norma sancita nel IV comma dell'art. 58 del t.u., che regola la materia oggetto specifico della questione di legittimità costituzionale proposta, secondo la quale quel termine decorre dalla data della spedizione postale della lettera di comunicazione delle decisioni amministrative. Infatti, nel dispositivo, l'ordinanza non fa richiamo al I e al II comma dello stesso articolo, che fissa quel termine; e nei motivi ammette che un termine breve potrebbe talora essere necessario, ad avviso discrezionale del legislatore.

Ritiene perciò la Corte che non possa discutersi in questa sede della congruità del termine in esame; del resto, solitamente giustificata con l'esigenza di rendere rapida la definizione di controversie, che, come quelle relative agli assegni familiari, hanno contenuto spiccatamente sociale. E limita quindi il suo giudizio alla norma che statuisce sulla decorrenza del termine predetto.

2. - Questa norma non si accorda con l'art. 113 della Costituzione.

A parte che essa deroga senza alcuna giustificazione al sistema cui è ispirato quello generale delle notificazioni e delle comunicazioni a mezzo del servizio postale, il quale aderisce al criterio della recezione, è decisivo osservare che l'altro principio, quello della spedizione, adottato nella norma denunciata, fa decorrere il termine per la proposizione dell'azione giudiziaria

(1) Decisione di indubbia esattezza, che pone rimedio ad una palese anomalia rispetto ai principî generali in tema di conoscenza del provvedimento impugnato: art 5, legge comunale e provinciale; art. 36, t.u. 26 giugno 1924, n. 1054, sul Consiglio di Stato; artt. 1 e 3, reg. 17 agosto 1907, n. 642, e disposizioni analoghe per la G.P.A.

L'ordinanza di rimessione 17 gennaio 1963 del Tribunale di Matera è pubblicata in *Gazz. Uff.*, 6 luglio 1963, n. 180.

dall'avverarsi di un fatto che si manifesta fuori della sfera giuridica dell'interessato, e del cui verificarsi questi è in grado di avere notizia solo se e quando ne riceva comunicazione. Ma la conoscenza della decisione del Ministro può ritardare, a causa degli impedimenti che possono colpire la sfera dell'ufficio postale, ed allora il termine per ricorrere al giudice potrebbe in fatto ridursi o financo restare eliminato, e rimarrebbe condizionata alla diligenza di quell'ufficio, e comunque al fatto delle persone addette ad esso, la possibilità di una reazione giurisdizionale del destinatario o di una reazione adeguata.

Questa Corte ha deciso altra volta (sentenza 22 novembre 1962, n. 93) che il diritto di difesa deve essere regolato dalla legge ordinaria in modo da assicurarne l'effettività o da non renderne l'esercizio estremamente difficile; e la particolare natura delle controversie relative agli assegni familiari non può essere motivo di pregiudizio all'esplicazione di un diritto garantito costituzionalmente. Assicura invece questa esplicazione il principio che fa esaurire nella recezione il procedimento di notificazione o di comunicazione a mezzo del servizio postale dell'atto contro cui la parte può avere interesse a reclamare.

E' ovviamente di nessun rilievo l'obiettare che, secondo la prevalente interpretazione del sistema, per il disposto dell'art. 98 r.d.l. 4 ottobre 1935, n. 1827, richiamato nell'art. 58 del testo unico sugli assegni familiari, la parte può esperire l'azione giudiziaria dopo che siano trascorsi sessanta giorni dalla presentazione del ricorso al Ministro, ove entro tale termine il ricorso non sia stato deciso. Tale facoltà non è data per rendere possibile quella azione quando la parte abbia ricevuto in ritardo o non abbia ricevuto la comunicazione della decisione ministeriale, e quindi quale mezzo di protezione contro il pericolo che l'interessato decada dall'azione giudiziaria per avere ignorato che gli è stata spedita la comunicazione predetta. E' data per stimolare il Ministro all'esame sollecito del ricorso contro la decisione del comitato; tanto vero che non viene meno il diritto dell'interessato alla tutela giurisdizionale se egli, confidando nella fondatezza delle sue istanze, attendesse il completarsi del procedimento che ha iniziato (arg. art. 460 cod. proc. civ.).

3. - La norma impugnata deve dichiararsi illegittima anche per quanto si riferisce alla decorrenza del termine per il ricorso al Ministro. Infatti la regola che fa iniziare tale termine dalla consegna all'ufficio postale della lettera con cui si comunica all'interessato la decisione sfavorevole del comitato speciale è pure lesiva del diritto alla tutela giurisdizionale, perché un ir-

regolare funzionamento di quell'ufficio, ove provocasse la decadenza dal ricorso al Ministro, rendendo immutabile la pronunzia del comitato, precluderebbe l'azione giudiziaria.

Non è dubbio che, se si applica alla specie il ricordato art. 98 r.d.l. 4 ottobre 1935, n. 1827, la parte, come dopo il decorso di un uguale termine, può agire in via giudiziaria ove il Ministro non si sia pronunziato sul ricorso contro la deliberazione del comitato, così ha facoltà di ricorrere al Ministro se il comitato non avrà deciso entro sessanta giorni sull'istanza ad esso proposta. Ma le considerazioni sopra svolte circa le finalità della norma che attribuisce quel potere valgono a convincere che la sua attribuzione non elimina nemmeno il vizio di illegittimità della disposizione che fa decorrere dalla data di spedizione postale anche il termine per il ricorso al Ministro contro la decisione del comitato speciale. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 24 gennaio 1964 n. 3 - *Pres.* Ambrosini - *Rel.* Castelli Avolio - Regione Siciliana c. Pres. Consiglio dei Ministri e Ministero P.I.

Sicilia - Regione Siciliana - Conflitto di attribuzioni - Istruzione pubblica - Decisione dei ricorsi gerarchici degli insegnanti elementari in materia di concorsi banditi nelle provincie siciliane - Competenza dell'Assessore alla P.I. della Regione - Esclusione.
(Statuto regione sic., artt. 14, 17, 20).

Spetta al Ministro della P. I. e non all'Assessore alla P. I. della Regione Siciliana la competenza a decidere i ricorsi gerarchici degli insegnanti elementari in materia di concorsi banditi nelle provincie della Sicilia (1).

---

(1) La Corte Costituzionale, in accoglimento delle difese svolte dall'Avvocatura, ha accolto il principio già espresso dal Ministero della P.I. con la circolare 30 novembre 1962, n. 7325, che anche nelle provincie siciliane la competenza a decidere i ricorsi gerarchici per i concorsi magistrali spetti agli organi dell'Amministrazione dello Stato e non alla Regione.

La sentenza della stessa Corte Costituzionale 30 dicembre 1958, n. 77, richiamata nel testo, è pubblicata in *Giur. it.* 1959, I, 389.

La presente sentenza, trattando ancora della controversa interpretazione dell'art. 20 dello Statuto siciliano (cfr. De Fina, *Il passaggio delle funzioni amministrative dello Stato alla Regione Siciliana, Foro it.* 1955, IV, 145) precisa che, affinché possa esplicarsi in concreto l'attività am-

(*Omissis*). — La difesa della Regione sostiene che il Presidente della Guinta regionale o l'Assessore alla P.I. abbiano, in base all'art. 20 dello Statuto, una competenza amministrativa generale e permanente, che si riferirebbe « non solo alle materie demandate alla competenza legislativa della Regione, tassativamnte indicate nello Statuto, ma anche a quelle destinate a rimanere di pertinenza dello Stato ».

Per sorreggere questa affermazione si richiama, innanzi tutto, ad un elemento storico, cioè ai precedenti legislativi rappresentati dal d.l. 18 marzo 1944, n. 91, e dal d.l. lg. 28 dicembre 1944, n. 416, modificato col d.l. lg. 1° febbraio 1945, n. 50. Con questi decreti fu creato in Sicilia l'Alto Commissariato il quale, salvo alcune esclusioni, era competente ad esercitare nell'Isola tutte le attribuzioni delle Amministrazioni centrali. Soppresso l'Alto Commissariato e entrato in vigore lo Statuto speciale, « sarebbe inverosimile — scrive la difesa della Regione — pensare che lo Statuto, norma fondamentale dell'autonomia siciliana, abbia voluto togliere alla Sicilia ciò che la Sicilia già aveva: sarebbe contraddittorio concludere che lo Statuto, atto emanato per approfondire e sviluppare il solco iniziato col d.l. 1944, n. 91, abbia introdotto restrizioni rispetto alla disciplina preesistente ». Ma questo riferimento e l'illazione che se ne trae non valgono, perché è appunto il d.l. del 1944, n. 91 che, nello stabilire, con l'art. 2, le attribuzioni dell'Alto Commissariato per la Sicilia, espressamente eccettuava, nell'ultimo comma, la materia riguardante gli impiegati dello Stato (e non si è mai dubitato che gli insegnanti elementari siano impiegati dello Stato) e quelli degli enti di diritto pubblico. E questa esclusione veniva confermata nell'art. 1 del pure invocato d.l. lg. 28 dicembre 1944, n. 416. Il d.l. lg. 1° febbraio 1945, n. 50, concerne modificazioni riguardanti soltanto la composizione della Consulta regionale e non contiene alcuna

---

ministrativa della Regione, nelle materie indicate nell'art. 20, 1° comma, 2ª parte dello Statuto, occorrono i due fondamentali requisiti della attribuzione del potere da parte dello Stato, e delle direttive per l'esercizio di tale potere. Mancando anche uno solo di tali requisiti, non può attuarsi la previsione astrattamente indicata nello Statuto.

Né può parlarsi di esercizio, da parte della Regione, dei poteri amministrativi *non delegati*, ma *primari*, (i poteri, cioè, della prima parte dell'art. 20, 1° comma, nella materia in cui la Regione ha legislazione *esclusiva*), perché ciò presuppone il *trasferimento* delle relative attribuzioni, legislative ed amministrative, dallo Stato alla Regione, e fin tanto tale trasferimento non abbia luogo, è illegittima ogni ingerenza della Regione (Corte Cost., 15 luglio 1959, n. 44, *Giur. it.*, 1959, I, 1302).

norma che si riferisca alle attribuzioni dell'Alto Commissariato, mentre col d.l. 30 giugno 1947, n. 567, che reca norme transitorie per l'attuazione dello Statuto siciliano, veniva stabilito che: « fino a quando non sarà attuato completamente il passaggio degli uffici e del personale dello Stato alla Regione, e fino a quando non saranno emanate tutte le norme occorrenti per l'attuazione dello Statuto della Regione siciliana, continuano ad osservarsi, in quanto applicabili, le disposizioni del r.d.l. 18 marzo 1944 n. 91, e successive aggiunte e modificazioni ». Si è riportati, quindi, alla eccettuazione espressamente contenuta nel richiamato precedente decreto.

Bisogna pertanto riandare all'art. 20 dello Statuto speciale per accertare se questo, per se stesso, in qualche guisa giustifichi l'attribuzione della materia in esame agli organi della Regione.

La difesa della Regione sostiene che i suoi organi sarebbero competenti in base alla disposizione del I comma, II parte, dell'articolo 20, e che nel caso in esame ricorrerebbe una fattispecie analoga a quella della Corte con la menzionata sentenza n. 77 del 1958. Ma va subito osservato che la controversia decisa con questa sentenza era del tutto particolare. La Corte, limitando il proprio esame, in relazione al caso da decidere, alla materia dei trasferimenti e delle assegnazioni provvisorie di insegnanti elementari disposto dall'Assessore regionale alla P.I., ebbe a rilevare che il Ministero aveva « sempre » inviato all'Assessore i relativi atti e che non erano mancate le direttive della Amministrazione centrale. E concludeva: « Di conseguenza, si deve dichiarare che la Regione ha operato nella materia della presente controversia non *jure proprio*, bensì quale organo decentrato dell'Amministrazione statale, la quale rimane titolare di questi poteri fino a quando non passeranno alla Regione con il procedimento stabilito dall'art. 43 dello Statuto siciliano o in altra guisa giuridicamente efficace. In tale veste l'Amministrazione regionale è tenuta a sottostare alle direttive dell'Amministrazione centrale dello Stato ». In questo modo la Corte, mentre decideva un caso particolare, chiaramente precisava il concetto — che va ribadito anche rispetto all'attuale controversia — che, per aversi una competenza decentrata della Regione in virtù della 2ª parte del 1° comma dell'articolo 20 dello Statuto speciale, occorre, come del resto si desume dal detto articolo, che vi sia l'attribuzione del potere da parte del competente organo dello Stato — attribuzione sia pure desumibile da fatti concreti — e che da quello vengano date le diret-

tive. Diviene una *quaestio facti* il modo come tali direttive siano date.

Nel caso attuale la materia è diversa da quella esaminata nella ricordata sentenza, trattandosi di proposizione e risoluzione di ricorsi gerarchici; non sono stati inviati per la decisione all'organo regionale tutti i ricorsi inoltrati al Ministero della P.I. (i due, soltanto, trasmessi dal Ministero all'Assore dopo l'ordinanza del 1961, potrebbero anche essere stati inviati per errore); mancano del tutto le direttive, le quali non è escluso che possano essere date anche in questa materia.

Si deve dunque risolvere la presente controversia affermandosi la competenza del Ministro per la P.I. a decidere i ricorsi gerarchici degli insegnanti elementari in materia di concorsi banditi nelle provincie della Sicilia, e respingersi, di conseguenza, il ricorso della Regione. (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 24 gennaio 1964, n. 4 - *Pres.* Ambrosini - *Rel.* Cassandro - Regione Sarda c. Presidenza Consiglio dei Ministri.

Sardegna - Regione Sarda - Statuto speciale - Piano regolatore generale degli acquedotti e legge di delega al Governo ad emanare le relative norme - Contrasto con lo Statuto della Regione Sarda - Esclusione.

(l. 4 febbraio 1963, n. 129; Statuto regione sarda, artt. 3, 4, 6, 14).

Non contrasta con le disposizioni dello Statuto speciale per la Regione Sarda la l. 4 *febbraio* 1963, *n.* 129 *che detta norme per la compilazione di un piano regolatore generale degli acquedotti e delega il Governo ad emanare le relative norme di attuazione, in quanto essa prevede la normalizzazione del rifornimento idrico dell'intero territorio nazionale, secondo un piano che non può essere impostato se non con una visione generale delle necessità del Paese con riferimento ai mezzi finanziari necessari a risolvere il problema, con un ordine di preferenza che può essere fissato solo dal legislatore statale* (1).

(1) E' la prima volta, a quanto risulta, che la Corte Costituzionale ha dovuto occuparsi della legittimità costituzionale, con riferimento alla autonomia regionale, di una legge contenente l'enunciazione di un « programma » tecnico-economico, valevole per l'intero territorio nazionale. E, nel decidere l'impugnativa sollevata dalla Regione sarda, la Corte ha chiaramente precisato la subordinazione dell'autonomia re-

(*Omissis*). — La questione fondamentale, e che assorbe tutte le altre sottoposte all'esame della Corte, è questa: se lo Stato sia, oppure non, competente a emanare leggi che abbiano per loro contenuto la formulazione di programmi e piani, riguardanti l'intero territorio statale, comprese in questo le Regioni a statuto speciale, e relativi all'intera economia del Paese o a questo o a quel settore di essa.

Posta in questi termini, la questione non può non essere risolta se non positivamente, nel senso, cioè, che è lo Stato ad avere una competenza siffatta; e non può non averla, perché soltanto ad esso spetta la tutela degli interessi generali. Detto diversamente, l'efficacia della legge statale non si arresta, in questi casi, ai confini della Regione sia a statuto ordinario, sia a statuto speciale. La Corte ha già affermato questo principio nella sentenza n. 12 del 1963 proprio con riferimento alla Sardegna. Esso ha il suo fondamento nell'altro dell'unità dello Stato, della quale le autonomie regionali sono un'articolazione, e trova espressione nel rispetto degli interessi nazionali e delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali, imposto esplicitamente o implicitamente come limite della potestà legislativa regionale e sancito per la Sardegna negli artt. 3 e 4 dello Statuto.

---

gionale — che, già di per sé, può svolgersi solo nei limiti dei principî fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato e sempre che non contrasti con l'interesse nazionale o con quello di altre Regioni (art. 117 Cost.) — alle esigenze più ampie di una programmazione a carattere nazionale, pur non trascurando di porre in evidenza la necessità del coordinamento con le esigenze regionali.

Che tale soluzione sia ineccepibile basterebbe a dimostrare già solo l'art. 41, ultimo comma, della Costituzione, il quale prevede, appunto, « programmi » e controlli opportuni disposti, in base alla legge, perché l'attività economica pubblica e privata possa essere coordinata a fini sociali. Trattasi di una norma valevole per gli Enti pubblici non meno che per i privati.

Limite formale a tale potere programmatico dello Stato è la riserva di legge, la quale, peraltro, non va intesa in senso assoluto, come da taluno si propende a ritenere (FOIS, *Osservazioni sui limiti dell'impugnativa costituzionale e sulla riserva di legge prevista dall'art.* 41 *Cost.*, *Giur. cost.*, 1958, 25), bensì in senso relativo (PREDIERI, *Profili costituzionali, natura ed effetti dei piani urbanistici nelle opinioni della dottrina e nelle decisioni giurisprudenziali, Riv. trim. dir. pubbl.*, 1961, 240; SANTANIELLO, *Gli atti amministrativi generali a contenuto non normativo*, Milano, 1963, 171), nel senso, cioè, che il legislatore *determina* il programma, il quale viene successivamente *attuato* mediante uno o più *atti amministrativi-piani.*

Nella precedente sentenza 24 giugno 1961, n. 35, (*Giur. it.* 1961, I, 1032, e

Che il piano generale degli acquedotti sia un piano ispirato a un preminente e fondamentale interesse nazionale e che esso possa essere collegato, entro certi limiti, con le riforme economico-sociali, delle quali è parola nelle previsioni legislative sopra ricordate degli statuti speciali, non pare possa essere revocato in dubbio. Vero è che la difesa della Regione ha tentato di distinguere tra « programmazione economica » e « pianificazione tecnico-urbanistica » collegata ad una parallela e complementare programmazione di interventi finanziari, per ammettere la competenza statale ad emanare soltanto norme che abbiano ad oggetto la prima, vale a dire la « programmazione economica ». Ma, a prescindere dalla fondatezza di una distinzione siffatta, che può accettarsi assegnando alla « programmazione economica » una significazione ampia e generica, tale, cioè, da abbracciare l'intera economia del Paese al fine di segnare le grandi linee direttive dello sviluppo economico della collettività, non ritiene la Corte che essa possa essere invocata per giustificare una dichiarazione di illegittimità della legge impugnata.

In realtà, un piano generale per gli acquedotti, che si proponga di assicurare i rifornimenti idrici a tutta la popolazione della Repubblica, o, come dicono i tecnici, di « normalizzare » con riferimento a certi parametri quantitativi e temporali, la

---

richiami di dottrina ivi indicati) la stessa Corte Costituzionale aveva chiaramente precisato i limiti e le modalità del « programma » che, nella fattispecie allora decisa, era ben più settoriale che non il piano degli acquedotti, e così testualmente affermava: « Non basta, dunque, che la legge determini genericamente i fini che con i detti programmi si vogliono raggiungere. Occorre la specificazione dei fini, la precisazione dei criteri da seguire per il raggiungimento di questi fini, l'indicazione dei mezzi, la determinazione degli organi che sono chiamati ad attuare i programmi o che sono stabiliti per esercitare i controlli. Non basta attribuire un potere in vista del raggiungimento dei fini, ma bisogna anche stabilire i limiti e l'estensione del potere e prevedere gli effetti che con gli atti, derivanti da tale potere, si producono. In concreto, talvolta la legge stessa attraverso le sue disposizioni determinerà, col programma, le finalità, fisserà i criteri di attuazione, gli organi, i poteri e le limitazioni dei poteri degli organi, l'estensione della libertà che pur bisogna lasciare agli operatori ed ogni altra particolarità atta a meglio disciplinare il programma, altra volta sarà più opportuno che la legge approvi semplicemente un programma o piano, separatamente formato nei suoi particolari, ma discusso con la legge stessa e allegato alla medesima, e quindi di essa facente parte integrante, salvo a modificare, con legge, questa legge di approvazione o il piano allegato, soltanto quando circostanze di tempo o mutazioni economiche lo richiederanno. L'organo legislativo è in ciò sovrano e, a seconda dei casi, prescegliera forma e sostanza, salvi però sempre i dettami della Carta costituzionale ».

soddisfazione di un bisogno primario e fondamentale degli abitanti, non può essere impostato se non secondo una visione generale delle necessità del Paese e con riferimento ai mezzi finanziari necessari a risolvere il problema e alla assegnazione di codesti mezzi ai vari settori secondo un ordine di preferenze che non può essere fissato se non dal legislatore statale. E d'altra parte è difficile negare che un piano, il quale si proponga le finalità sopra enunciate, non sia riconducibile a quelle modificazioni delle « infrastrutture » (come usa dire), che sono condizione e, insieme, parte delle riforme economico-sociali che lo Stato è tenuto a perseguire secondo gli indirizzi e col rispetto dei limiti posti dalla Costituzione.

Ciò, tuttavia, non significa che la competenza statale in questo campo sia così assorbente da limitare ogni altra competenza regionale fino ad eliminarla affatto. Qualora si affermasse un principio di questo genere, si correrebbe il rischio di vedere compromessa l'autonomia regionale e perfino negate la stessa sua ragione d'essere, che è quella di dare soluzioni appropriate ai problemi particolari di ciascuna Regione e tutela adeguata ai relativi interessi.

Occorre perciò che in questo campo il preminente interesse generale, del quale è portatore lo Stato, si coordini e si concilii con l'interesse particolare del quale è portatrice la Regione, quando dalla impostazione generale del piano si scenda alla sua

---

La l. 4 febbraio 1963, n. 129, risponde pienamente a tali limiti ed a tali modalità, con la previsione *specifica* degli organi chiamati ad elaborare il piano, del suo contenuto analiticamente determinato, delle forme di pubblicità, delle osservazioni ed opposizioni, delle conseguenze giuridiche vincolanti per i terzi (riserva delle acque incluse nel piano), ed, infine, delle norme di attuazione del piano stesso, da adottare con la forma dei decreti legislativi delegati, secondo principî direttivi e termine perentorio predisposti nella stessa legge, in ottemperanza all'art. 76 della Costituzione.

Di conseguenza per quanto riguarda le specifiche norme di legge impugnate la Corte ha dichiarato assorbite le censure di legittimità costituzionale mosse dalla Regione, in quanto esse pongono solo i criteri direttivi del piano regolatore costituendone la premessa necessaria, mandando all'Esecutivo ed al Legislatore di stabilire, rispettivamente, il contenuto del piano e le norme per la sua attuazione.

Questa affermazione della Corte sembra particolarmente importante perché pone a fuoco, se pure non espressamente, il problema della ammissibilità dell'impugnativa costituzionale avverso *leggi deleganti non ancora seguite dalle leggi delegate.*

Finora, infatti a partire dalla fondamentale sentenza 24 gennaio 1957, n. 3 (*Giur. cost.* 1957, 11), la Corte aveva ritenuto la propria competenza a conoscere delle leggi deleganti solo come *mezzo* per giudicare della

specificazione concreta. Soprattutto in questa fase, che è la fase di realizzazione del piano generale attraverso piani regionali, deve intervenire il necessario coordinamento dell'opera statale con quella regionale, nell'ambito e nel rispetto delle competenze statutarie delle singole regioni.

E' stata questa, del resto, la via seguita dal legislatore per la formulazione del piano organico di rinascita della Sardegna, previsto dall'art. 13 dello Statuto speciale e per gli interventi straordinari nell'Italia meridionale e insulare ad opera della Cassa del Mezzogiorno. Nel primo caso il piano è disposto dal Comitato dei Ministri per il Mezzogiorno col concorso della Regione autonoma della Sardegna, concorso che si realizza mediante la partecipazione del Presidente della Giunta regionale con voto deliberativo alle deliberazioni del Comitato dei Ministri, e mediante l'intesa tra gli organi tecnici della Regione per la Cassa per il Mezzogiorno nella fase di predisposizioni del piano generale e dei programmi annuali e pluriennali nell'ambito di quello, tutti sottoposti, poi, all'approvazione del Comitato dei Ministri come sopra integrato (artt. 1, 3 e 4 della l. 11 giugno 1962, n. 588). Nel secondo caso, i programmi particolari delle opere relative alla Sicilia e alla Sardegna sono predisposti dalle Amministrazioni delle Regioni d'intesa con la Cassa per il Mezzogiorno, competente poi ad approvarli, e nell'ambito di un piano o programma generale predisposto e approvato dal Co-

---

validità delle relative leggi delegate; e così, nell'esercizio di tali poteri, la Corte aveva affermata la sua competenza a sindacare anche la validità del procedimento formale per l'approvazione della legge delegante, della sussistenza e dell'ampiezza dei principî direttivi, della prefissione del termine, della sua eventuale proroga, ecc.

Ma non era ancora avvenuto che s'impugnasse una legge delegante prima ancora che — con l'emanazione del decreto delegato — fosse concretamente manifestata e resa attualmente operante verso tutti i cittadini la volontà del legislatore.

Di fronte ad una situazione siffatta è lecito il dubbio sull'ammissibilità dell'impugnazione. La legge di delegazione, invero, è legge *strumentale*, come fonte del potere del Governo; ed è solo *indirettamente o mediatamente* legge materiale (LIGNOLA, *La delegazione legislativa*, Milano, 1950, 151), anzi, può dirsi, lo è solo *condizionatamente* all'effettivo esercizio della delega da parte del Governo. Se quest'organo lascia scadere il termine stabilito, la legge delegante, benché formalmente e sostanzialmente valida, è « *inutiliter data* ». Cosicché il controllo di legittimità costituzionale, che è ammesso per le leggi *formali* recanti disposizioni in senso *materiale* (REDENTI, *Legittimità delle leggi e Corte costituzionale*, Milano, 1957, 20) non sembra esercitabile in ipotesi del genere, dove le conseguenze sostanziali connesse all'esercizio della funzione legislativa sono addirittura quiescenti e condizionate.

mitato dei Ministri (art. 25, l. 10 agosto 1950, n. 646). In virtù di questa legge e delle successive che l'hanno modificata e integrata (segnatamente quella 29 luglio 1957, n. 634), è stato predisposto e approvato ed è già in fase di avanzata attuazione il « piano di normalizzazione » dei rifornimenti idrici per tutti i « centri abitati » della Sardegna (come fu ricordato al Senato durante la discussione della legge impugnata); sulla base del quale sono state poste a carico totale dello Stato le opere principali di raccolta e di adduzione delle acque, ivi compresi i serbatoi, nonché, per la maggior parte dei centri abitati, quelle di distribuzione interna e degli impianti e reti di fognatura, che la legislazione precedente poneva a carico dei Comuni (artt. 5, l. 10 agosto 1950, n. 646 e 6 l. 29 luglio 1957, n. 634).

Né si può dire che la legge impugnata abbia seguito una via diversa, trascurando l'esigenza che l'opera d'intervento statale si coordini con quella regionale per assicurare che l'attività pianificatrice dello Stato non si compia col sacrificio dell'autonomia regionale, ma, al contrario, mediante questa e nel rispetto delle competenze della Regione, nell'ambito del quale gli Statuti le riconoscono e delimitano. Il piano generale, infatti, deve essere in primo luogo formulato sentite le Regioni, e, trattandosi appunto di un piano generale, non poteva essere disposto altrimenti. Pretendere, come sostiene la difesa regionale, che in questa fase si dovesse procedere d'intesa con la Regione, significherebbe rendere impossibile la definitiva redazione del piano generale, che, necessariamente, deve operare una sintesi delle diverse esigenze locali e fondarsi su criteri unitari. In secondo luogo le norme di attuazione del piano che, per la delega contenuta nell'art. 5, devono essere emanate dal Governo, entro il termine di tre anni dall'entrata in vigore della legge, devono tener conto delle competenze delle Regioni, ovviamente non soltanto di quelle a statuto ordinario, ma altresì, e a maggior ragione, di quelle a statuto speciale (nel che, del resto, le parti concordano), e, per quel che riguarda la Sardegna, di quanto è già stato legittimamente predisposto e compiuto dalla legislazione precedente ed è in via di attuazione nel territorio dell'Isola, mediante l'opera concorde dello Stato e della Regione.

Da quanto precede risulta chiaro che le questioni sollevate dalla difesa regionale nei confronti delle norme contenute negli articoli impugnati della legge devono ritenersi assorbite. Quelle norme, infatti, pongono soltanto i criteri direttivi del piano regolatore, ne costituiscono, cioè, la premessa necessa-

ria o, come quella dell'art. 3, 2° comma, relativa alla riserva delle acque ai sensi dell'art. 51 del t.u. 11 dicembre 1933, n. 1775, lo strumento temporaneo e indispensabile per rendere possibile a suo tempo la attuazione del piano, e sono pertanto esplicazione puntuale e legittima dei poteri che, come si è visto, lo Stato ha in questa materia. — (*Omissis*).

SEZIONE SECONDA

GIURISPRUDENZA SU QUESTIONI DI GIURISDIZIONE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un. 5 agosto 1963, n. 2194 - *Pres.* Tavolaro - *Est.* Cannizzaro - *P. M.* Criscuoli (conf.) - Passeri c. Finanze.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un. 5 agosto 1963 n. 2195 - *Pres.* Tavolaro - *Est.* Cannizzaro - *P. M.* Criscuoli (conf.) - Passeri c. Finanze.

Competenza e giurisdizione - Impiego pubblico - Controversie in dipendenza diretta e immediata del rapporto di impiego - Giurisdizione esclusiva del Consiglio di Stato.

Competenza e giurisdizione - Impiego pubblico - Diritti patrimoniali conseguenziali - Controversie - Giurisdizione ordinaria.

La giurisdizione esclusiva del Consiglio di Stato in materia di pubblico impiego comprende tutte le controversie derivanti dal rapporto, non escluse quelle che abbiano per oggetto il pagamento di stipendi o di altri assegni in dipendenza diretta ed immediata di esso. (1).

Se sia stato impugnato per illegittimità l'atto amministrativo (pur se concretamente consistente in un comportamento negativo o in un rifiuto della p.a., che non abbia corrisposto o che si sia rifiutata di corrispondere al suo dipendente i compensi dovuti) e se dalla impugnazione sia derivata una pronuncia di illegittimità dell'atto, sorge, correlativamente all'obbligo della p.a. di conformarsi alla decisione del giudice amministrativo la possibilità per il dipendente di agire in giudizio davanti all'autorità giudiziaria ordinaria soltanto al fine di far valere i propri diritti patrimoniali conseguenziali (2).

(1-2) Le due annotate sentenze del Supremo Collegio confermano l'indirizzo delle Sezioni Unite nel senso che le questioni di ordine patrimoniale, strutturalmente e funzionalmente collegate col rapporto di pubblico impiego rientrano nella competenza del giudice amministrativo, in ossequio al principio della *restitutio in integrum* (cfr. da ultimo, Cass., Sez. Un., 6 ottobre 1962, n. 2827, *Foro it.*, 1962, I, 1036; Cass., Sez. Un., 22 gennaio 1957, n. 167, *Giur. it.* 1957, I, 223).

Per effetto di tale principio è stato esattamente ritenuto che tutte le

(*Omissis*). — La ricorrente denunzia la violazione dello art. 30, cpv. t. u. 26 giugno 1924, n. 1054, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., per avere il Consiglio di Stato respinto senza riserve e considerazioni il suo ricorso anche per quel che rifletteva la domanda specifica, formulata in via subordinata, diretta ad ottenere il riconoscimento del suo diritto agli emolumenti fino alla data di notificazione del provvedimento ministeriale impugnato, pur trattandosi di questione attinente a diritti patrimoniali conseguenziali alla legittimità o meno del provvedimento medesimo: questione, che, anche nelle materie deferite alla giurisdizione esclusiva del Consiglio di Stato, è da ritenersi compresa fra quelle riservate alla cognizione dell'Autorità giudiziaria ordinaria.

La censura è infondata. L'art. 30 del t.u. sul Consiglio di Stato 26 giugno n. 1054, dopo aver stabilito che nelle questioni deferite alla giurisdizione esclusiva del Consiglio medesimo, questo conosce anche di tutte le questioni relative a diritti, riserva, è vero, all'Autorità giudiziaria ordinaria le que-

---

« voci » costituenti la retribuzione dell'impiegato, comprese quelle di carattere accessorio, trovano collocazione sotto il più ampio paradigma della retribuzione, come erogazione dovuta da parte della p.a. (Cass., Sez. Un., 18 luglio 1961, n. 1750, *Foro amm.*, 1961, II, 417; Cass., Sez. Un., 1° febbraio 1961, *ivi*, II, 201); e che tali voci non possono essere richieste, nemmeno a titolo di risarcimento danni, all'a.g.o. (Cass., Sez. Un., 23 febbraio 1956, n. 512, *Foro it.*, 1956, I, 1319; Cass., Sez. Un., 6 ottobre 1962, n. 2827, cit.).

Per converso, il Consiglio di Stato pur ammettendo il principio dell'automatismo della *restitutio in integrum*, aveva ritenuto fossero da escludere dalla propria giurisdizione le richieste di indennità accessorie, come, ad esempio, il premio di presenza (Ad. Pl. 27 febbraio 1954, n. 12, *Il Consiglio di Stato*, 1954, I, 107; Sez. IV, 30 dicembre 1958, n. 996, *ivi*, 1535).

In dottrina, per un riassunto della questione, cfr. TROCCOLI, *La "restitutio in integrum" dei pubblici dipendenti ingiustamente licenziati*, *Foro amm.*, 1961, 770).

Coerentemente alle premesse, le Sezioni Unite riaffermano poi, con la seconda massima, la necessità di una pronuncia sul merito della pretesa dell'impiegato, per la successiva proposizione dell'azione risarcitoria, per la parte in cui questa sia ammessa. L'art. 30 t. u. sul Consiglio di Stato — e così l'art. 5. t.u. sulla G.P.A. — espressamente richiede, infatti, una pronuncia sulla legittimità dell'atto amministrativo impugnato dal pubblico dipendente, pronuncia che non può essere sostituita, neppure *incidenter tantum*, da un accertamento del giudice ordinario. Per cui, allorquando, a causa di decadenza o di preclusioni, il ricorso sia dichiarato inammissibile o irricevibile, o, qualora, per qualsiasi causa, il giudice amministrativo non abbia potuto esaminare la legittimità dell'atto impugnato, non può dirsi sorto il presupposto per l'esercizio dell'azione di risarcimento su diritti patrimoniali conseguenziali.

stioni patrimoniali conseguenziali alla pronunzia di legittimità dell'atto o provvedimento impugnato. Ma, a prescindere che, nella specie, manca del tutto una pronunzia di legittimità o meno del provvedimento impugnato, in quanto il Consiglio di Stato si è limitato a dichiarare inammissibile il ricorso della Passeri per mancanza d'interesse; a parte, ancora, il rilievo che la doglianza mossa davanti a queste Sezioni Unite avverso la decisione del Consiglio di Stato per avere quell'Alto Consesso respinto, senza riserve e condizioni, il ricorso della Passeri (anche in relazione alla domanda della stessa diretta a ottenere in via subordinata il riconoscimento del suo diritto agli emolumenti fino alla data della notificazione del provvedimento ministeriale impugnato) non ha il contenuto di motivo meritevole di considerazione, giacché ogni diritto ha la sua tutela indipendentemente dalla riserva che ne possa essere fatta in una pronunzia avente carattere giurisdizionale, è da ricordare come già altre volte hanno deciso queste Sezioni Unite, davanti alle quali le decisioni del Consiglio di Stato possono essere impugnate soltanto per motivi attinenti alla giurisdizione (art. 48 t.u. predetto, in relaz. agli artt. 3, 4 e 5 della legge 31 marzo 1877 n. 3761, nonché in relazione all'art. 111, 2° comma, della Costituzione della Repubblica), che il ricorso potrebbe trovare accoglimento soltanto se il Consiglio di Stato si fosse pronunziato su materia sottratta, per legge, alla sua cognizione sotto ogni aspetto, cioè sotto ogni profilo, sia in ordine all'oggetto della controversia, sia in ordine alla formazione del provvedimento impugnato, per quel che concerne la distribuzione della competenza interna degli organi della giustizia amministrativa. Ora, nella specie, non si verifica alcuna delle predette ipotesi perché la giurisdizione esclusiva del Consiglio di Stato in materia di pubblico impiego comprende tutte le controversie derivanti dal rapporto, anche quelle che abbiano contenuto patrimoniale se, come nel caso in esame, la pretesa abbia necessariamente per titolo il rapporto medesimo. Ditalché, se la controversia abbia per oggetto il pagamento di stipendi, indennità o altri assegni, in dipendenza diretta ed immediata del rapporto, la cognizione spetta sempre al giudice amministrativo, il quale, nelle materie devolute alla sua giurisdizione esclusiva, conosce anche di qualsiasi questione pur se relativa a diritti. E ancora: se sia stato impugnato per illegittimità l'atto amministrativo, pur se concretamente consistente in un comportamento negativo o in un rifiuto della pubblica amministrazione (o ente pubblico, in genere), che non

abbia corrisposto o che si sia rifiutata di corrispondere al suo dipendente, alla scadenza, i compensi dovuti, e, se dalla impugnazione sia derivata una pronunzia di illegittimità dell'atto, correlativamente all'obbligo della pubblica amministrazione (o dell'ente) di conformarsi alla decisione del giudice amministrativo, sorge per il dipendente la possibilità di agire in giudizio davanti all'autorità giudiziaria ordinaria soltanto al fine di fare valere i propri diritti patrimoniali conseguenziali.

Ma, si ripete, una pronunzia del genere di quelle sopra specificate, nel caso in esame, manca del tutto, ond'è che per nessun verso la decisione del Consiglio di Stato merita censura in questa sede sotto il profilo del difetto di giurisdizione. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 16 settembre 1963, n. 2528 - *Pres.* Torrente - *Est.* Giannattasio - *P.M.* Pepe (conf.) - Consiglio Istituti Ospedalieri di Milano, Scuotto Antonio ed altri c. Comune di Napoli, Ministero dei LL.PP. e dell'Interno, Soc. ICE ed altri.

Espropriazione per p.u. - Espropriazione ai sensi della l. 15 gennaio 1885 n. 2892 - Interpellanza ai sensi dell'art. 23 l. urbanistica - Non necessaria - Sussistenza del potere espropriativo - Impugnativa - Competenza del Consiglio di Stato.
(l. 17 agosto 1942, n. 1150, art. 23).

Se ancor prima della disposizione contenuta nell'art. 23 *della legge urbanistica e nell'art.* 870 *c.c. non si poteva disconoscere il principio generale, in materia di espropriazione per p.u., secondo cui il potere espropriativo della p.a, ed il conseguente affievolimento del diritto del proprietario sorge solo allorché questi, previamente interpellato, non provveda alle costruzioni in conformità dei piani approvati dall'autorità amministrativa, tale principio trova tuttavia una deroga nell'art.* 13 *della legge* 15 *gennaio* 1885 *n.* 2892 *sul risanamento della città di Napoli ed in genere in tutte le leggi per Napoli che prevedono sempre la procedura di urgenza, che non è compatibile con l'interpellanza.* (1).

(1) La sentenza richiamata nel testo è pubblicata in *Foro it.*, 1961, I, 320, con nota redazionale di richiami.

La decisione confermata del Consiglio di Stato 12 febbraio 1960, n. 115, è pubblicata in *Il Consiglio di Stato*, 1960, 168.

In via generale, la posizione del privato al quale non sia stato noti-

(*Omissis*). — I ricorrenti eccepiscono, in sostanza, il difetto di giurisdizione del Consiglio di Stato, dato che sarebbe mancato il potere di espropriazione, il quale sorge, giusta lo art. 23 della legge urbanistica, solo dopo che sia decorso inutilmente il termine fissato ai proprietari per dichiarare se intendono procedere, da soli, se proprietari dell'intero comporto edificatorio, o riuniti in consorzio, all'edificazione dell'area e alle trasformazioni degli immobili in esso compresi, secondo speciali prescrizioni.

La questione non è nuova, perché è già venuta all'esame di questo Supremo Collegio a Sezioni Unite, il quale ha ritenuto che non trova applicazione la legge urbanistica allorché si tratti non di attuazione di piani regolatori, ma di piani di risanamento edilizio, che si distinguono dai primi per il diverso specifico scopo che perseguono, in presenza dei quali il potere di espropriazione della P. A. sorge immediatamente connesso all'opera di risanamento, e, una volta esercitato, attua il trasferimento del bene all'espropriante, con la conseguenza che questi non può essere tenuto ad interpellare ai sensi dell'art. 23 legge urbanistica (Cass. 21 gennaio 1960 n. 50).

Invero, se si tiene presente che il piano di risanamento (ed in particolare quello della città di Napoli, la cui legislazione speciale ebbe inizio a pochi mesi dalla tremenda epidemia di colera del 1884), in quanto ispirato essenzialmente a fini di igiene e di sanità, ha per scopo soprattutto la demolizione di un quartiere, con l'eliminazione di tutti gli agglomerati insalubri, e la ricostruzione del quartiere su basi completamente diverse, e che si ha pertanto una fattispecie totalmente diversa da quella di una normale espropriazione, non è possibile concepire, in presenza di un piano di risanamento, un diritto a riedificare dei proprietari, i cui edifici siano destinati ad essere irrimediabilmente demoliti, senza possibilità di ricostruzione, in quanto destinati ad essere sostituiti da vie, da piazze, da giardini.

Inoltre nel piano di risanamento, a differenza del piano regolatore, è prevalente l'interesse pubblico, per cui viene attuato direttamente dall'ente pubblico.

Il problema, semmai, si pone unicamente per i proprietari

---

ficato l'interpello di cui all'art. 23 della legge urbanistica, è stata configurata come un vero e proprio diritto soggettivo (cfr. Cass., Sez. Un., 19 ottobre 1962, n. 3047, *Foro it.*, 1963, I, 559; *id.* 20 giugno 1962, n. 1657, *Giust. civ.*, 1962, 1169; *id.*, 9 dicembre 1960, n. 3212, *ivi*, 1961, 223; e in dottrina, SONARELLI, *Espropriazione per l'edificazione dei comparti di p.u.* e *competenza giurisdizionale, ivi*).

dei beni compresi nelle zone attigue all'opera pubblica, e cioè delle zone, contigue alle vie, alle piazze, ai giardini, ma in proposito soccorre anzitutto la norma di cui al 3° comma dello art. 34 del r.d. 8 febbraio 1923 n. 422, per cui, quando i proprietari si obblighino a dare essi alle zone attigue la prevista nuova destinazione, l'Amministrazione espropriante può rinunciare all'espropriazione, il che presuppone evidentemente l'esistenza del potere stesso, potere cui la P.A. può solo, nella sua facoltà discrezionale, rinunciare. Ma soccorre soprattutto, in particolare, la norma dell'art. 13 della l. 15 gennaio 1885, n. 2892 per il risanamento della città di Napoli, richiamato dall'art. 2 della l. 12 luglio 1912, n. 783, relativa alla bonifica del Rione San Giuseppe-Carità. Secondo il ricordato art. 13, « nel piano di cui all'art. 1, sarà determinata l'area di zone, laterali alle nuove strade, che il municipio potrà espropriare per pubblica utilità ». E l'art. 2 della l. 783 del 1912, dopo aver dichiarato di pubblica utilità le opere necessarie al bonificamento del rione S. Giuseppe-Carità della città di Napoli, ed aver richiamato al riguardo la disposizione contenuta nella l. del 1885, afferma al 3° comma: « Il Comune di Napoli è autorizzato a concedere l'esecuzione delle opere stesse a trattativa privata alla Società per il risanamento di Napoli ».

Tale possibilità di concessione, non soggetta a limiti e a condizioni, non è assolutamente compatibile con il diritto preferenziale dei proprietari delle zone attigue.

La decisione impugnata del Consiglio di Stato ha fatto, quindi, esatta applicazione dei principi, allorché ha rilevato che, se non potevasi, ancor prima che ciò venisse consacrato legislativamente nell'art. 23 della legge urbanistica e nell'art. 870 cod. civ., disconoscere il principio generale in materia di espropriazione per pubblica utilità, secondo cui il proprietario può sottrarsi all'espropriazione dei beni, obbligandosi a provvedere alle costruzioni in conformità dei piani approvati dall'autorità amministrativa, tale principio trova tuttavia una deroga nell'art. 13 della l. 15 gennaio 1885 n. 2892 sul risanamento della città di Napoli ed in genere in tutte le leggi per Napoli che prevedono sempre la procedura d'urgenza, che non è compatibile con l'interpellanza (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 5 ottobre 1963, n. 2661 - *Pres.* Torrente - *Est.* Favara - *P. M.* Pepe (conf.) - Ditta Garrone c. Sanguineti e Ministeri Industria e Commercio, Finanze e Marina Mercantile.

Legge - Illegittimità costituzionale di norme di legge - Eccezione ritenuta manifestamente infondata - Impugnazione limitata alla sola questione di legittimità costituzionale - Inammissibilità.

Giustizia amministrativa - Decisione del Consiglio di Stato su eccezione di illegittimità costituzionale dichiarata in decisione, anziché con separata ordinanza - Incensurabilità da parte della Cassazione (Cost. art. 111; l. 11 marzo 1953 n. 87, artt. 23 e 24).

Ritenuta la manifesta infondatezza della eccezione di illegittimità costituzionale di una disposizione di legge, da parte del giudice inferiore, non è ammissibile, tenute presenti le norme degli artt. 23 *e* 24 *della l.* 11 *marzo* 1953, *n.* 87, *un'impugnazione limitata soltanto alla questione di legittimità costituzionale, senza che sia, cioè, riproposto anche il giudizio nelle ulteriori sue questioni di rito e di merito, ai fini della cui decisione soltanto l'eccezione può, sempre in via incidentale, essere ammessa, in quanto, cioè, si accerti preliminarmente che il giudizio stesso, così devoluto al giudice superiore, non possa da questo essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale; col riesame, pertanto, sia del giudizio sulla rilevanza che di quello relativo alla manifesta infondatezza della eccezione stessa.* (1).

La circostanza che il Consiglio di Stato si pronunci, dichiarandola infondata, sull'eccezione di illegittimità costituzionale di una norma di legge, proposta da una delle parti, nel corso della stessa decisione, anzichè con separata ordinanza motivata ai sensi dell'art. 24 *della legge* 11 *marzo* 1953 *n.* 87, *può costituire, al più, una violazione di legge d'ordine processuale che, in sè stessa considerata, non dà luogo a motivo di ricorso alle Sezioni Unite della Suprema Corte, in quanto i limiti dei poteri assegnati, anche dall'art.* 111 *della Costituzione, alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, in ordine alle decisioni del Consiglio di Stato, riguardano solo l'indagine avente per oggetto motivi attinenti od inerenti alla giurisdizione, ma non anche le eventuali violazioni di norme giuridiche in cui sia eventualmente incorso il Consiglio di Stato nella propria decisione* (2).

(1-2) La decisione delle Sezioni Unite fa esatta applicazione dei principî generali, sia in tema di riproposizione della eccezione di illegittimità costituzionale, sia in tema di impugnazione delle decisioni del Consiglio di Stato.

Sotto il primo profilo, invero, è da ritenere che anche le eccezioni

(*Omissis*). — Il ricorso, così come è proposto, esclusivamente per quanto attiene al rigetto, da parte del Consiglio di Stato, dell'eccezione d'illegittimità costituzionale dell'art. 19 del r.d. 2 novembre 1939, n. 1741 per asserito contrasto con gli artt. 3, 24, 41 e 42 della Costituzione (per di più sollevata, in quella sede, dagli attuali resistenti e non dagli attuali ricorrenti) e per difetto di giurisdizione del Consiglio di Stato, in quanto esso, nel dichiarare infondata, anzichè manifestamente infondata, l'eccezione anzidetta d'illegittimità costituzionale avrebbe ecceduto dai limiti della propria giurisdizione, è inammissibile.

A sensi, infatti, dell'art. 24 della l. 11 marzo 1953 n. 87 allorquando l'eccezione d'illegittimità costituzionale viene respinta per manifesta irrilevanza, od infondatezza, mediante ordinanza del giudice davanti al quale essa è stata proposta, l'eccezione stessa può essere riproposta all'inizio di ogni grado ulteriore del processo, nella stessa guisa in cui poteva, ai sensi dell'art. 23 della stessa l. n. 87 del 1953, essere proposta, nel corso del giudizio davanti all'autorità giurisdizionale nei gradi precedenti e, perciò, solo in via incidentale e, con obbligo da parte del giudice superiore, di rivalutarne dapprima la rilevanza e, cioè, la necessità della sua risoluzione per la definizione del giudizio proposto, e, questa ritenuta, l'eventuale sua

---

respinte dai giudici diversi dal Consiglio di Stato e dalla Corte dei Conti, per i quali, cioè, sia ammesso il sindacato di legittimità per violazione di legge o per difetto di motivazione, non possono essere riproposte che congiuntamente al merito, o a quei capi di merito della decisione impugnata per i quali l'eccezione assume giuridica «rilevanza».

Così com'è strutturato il nostro processo costituzionale, per vero, è da escludersi — tranne nelle ipotesi dei conflitti di attribuzione — un'impugnativa di norme legislative fine a se stessa; essa opera sempre, invece, (o dovrebbe operare), come strumento per la decisione della causa di merito.

La riserva non è senza rilievo, di fronte a non impegnanti ordinanze di rimessione da parte di giudici minori, talvolta anche minimi, di questioni evidentemente sproporzionate all'economia della causa di merito. Si potrebbe forse parlare di processo simulato, e di ordinanza in "fraudem legis", ma ciò esula dai limiti delle presenti osservazioni.

Ammessa, dunque, in via generale la riproponibilità dell'eccezione respinta in grado superiore, è peraltro necessario che essa s'accompagni all'impugnazione degli aspetti di merito della vertenza (cfr. in conformità, LAVAGNA, *Sulla possibilità di riproporre in Cassazione le questioni di legittimità costituzionale, Foro it.*, 1961, I, 471; e, per l'impugnabilità in via autonoma dell'ordinanza di rigetto dell'eccezione di incostituzionalità: Cass., Sez. Un., 30 giugno 1960, n. 1722, *Giur. it.*, 1962, I, 477, con nota di ANGELICI).

La questione si sposta, così, sotto il secondo profilo, cioè sui limiti

manifesta infondatezza, senza che tale suo rinnovato giudizio abbia il valore ed il contenuto d'una revisione del precedente apprezzamento del giudice inferiore al riguardo, trattandosi d'una « renovatio » e non di una vera e propria « revisio prioris instantiae ». Ritenuta, pertanto, la manifesta infondatezza della eccezione d'illegittimità costituzionale d'una disposizione di legge, da parte del giudice inferiore, non è ammissibile una impugnazione limitata soltanto alla questione di legittimità costituzionale, senza che sia, cioè, riproposto anche il giudizio nelle ulteriori sue questioni di rito e di merito, ai fini della cui decisione soltanto l'eccezione può essere, sempre in via incidentale, ammessa, in quanto, cioè, si accerti preliminarmente che il giudizio stesso, così devoluto al giudice superiore, non possa da questo essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale, col riesame, pertanto, sia del giudizio sulla rilevanza, che di quello relativo alla infondatezza manifesta dell'eccezione stessa. E' questo il motivo per il quale il legislatore ha disposto, nel ricordato art. 24 della l. n. 87 del 1953, che l'eccezione d'illegittimità costituzionale deve dal giudice essere eventualmente respinta per la sua manifesta irrilevanza, od infondatezza, mediante ordi-

---

dell'impugnazione delle decisioni del Consiglio di Stato per motivi inerenti alla giurisdizione (Cost., art. 111).

La Corte Suprema ha ripetutamente affermato, a questo proposito, che il sindacato sulla giurisdizione del Consiglio di Stato è ammesso solo quando questo organo abbia invaso la sfera di attribuzione propria di uno degli altri poteri dello Stato, ovvero abbia invaso la sfera di attribuzione dell'ordine giudiziario ordinario, o di un organo di giurisdizione speciale, ovvero abbia dichiarato di non poter decidere perché la materia non può essere oggetto di funzione giurisdizionale, o della giurisdizione del Consiglio di Stato (Cass., Sez. Un., 30 dicembre 1963, n. 3246, in questa *Rassegna*, 1964, 16; Cass., Sez. Un., 28 ottobre 1961, n. 2480, *Foro it., Mass.*, 1961, 655; Cass., Sez. Un., 18 giugno 1962, n. 1532, *ivi*, 1962, 462).

In tale prospettiva, esattamente la Corte Suprema ha ritenuto, da un lato, inammissibile la censura contro il denunciato *error in procedendo*, per essere stata la questione decisa nel testo della stessa sentenza anziché con separata ordinanza, trattandosi, al più, di una mera violazione di legge processuale; e dall'altro inammissibile la censura, avendo il capo della decisione dichiarata infondata, e non soltanto, manifestamente infondata, l'eccezione di illegittimità costituzionale.

A parte il fatto, invero, che la terminologia usata non attribuisce al giudice un potere che egli istituzionalmente non ha, basta considerare che l'efficacia del giudicato sull'infondatezza delle questioni non è riconosciuto nemmeno alle sentenze della Corte Costituzionale, davanti alla quale possono essere riproposte, sia pure sotto profili diversi, le relative eccezioni.

nanza adeguatamente motivata, appunto perché sul punto non viene a formarsi giudicato alcuno, così da permettere all'eccezione stessa di essere liberamente riproposta, senza preclusione di sorta, in ogni grado ulteriore del processo.

La circostanza, poi, che il Consiglio di Stato abbia nella specie ritenuto di pronunziarsi sull'eccezione proposta da una delle parti nel corso della stessa sentenza, anzichè, come avrebbe dovuto, con separata ordinanza motivata, ai sensi dell'art. 24 della ricordata l. 11 marzo 1953, n. 87, può costituire, al più, una violazione di legge d'ordine processuale che, in se stessa considerata, non dà luogo a motivo di ricorso alle Sezioni Unite della Suprema Corte in quanto, come è noto, i limiti dei poteri assegnati anche dall'art. 111 della Costituzione alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione in ordine alle decisioni del Consiglio di Stato, riguardano solo l'indagine avente per oggetto motivi attinenti od inerenti alla giurisdizione, ma non anche le eventuali violazioni di norme giuridiche in cui sia eventualmente incorso il Consiglio di Stato nella propria decisione.

In ogni caso, poi, la pronunzia del Consiglio di Stato sul punto, anche se contenuta e trasfusa nella sentenza, ha sempre valore sostanziale d'ordinanza e non è, comunque, suscettibile di passare in cosa giudicata, cosicchè non vi può essere sconfinamento giurisdizionale nella competenza riservata alla Corte Costituzionale per la sola circostanza che il Consiglio di Stato abbia dichiarato infondata la eccezione, anzichè manifestamente infondata, come meglio avrebbe dovuto dire, chiaro essendo che mai una tale pronunzia (sostanzialmente intesa soltanto a respingere la chiesta remissione della questione al giudizio della Corte Costituzionale) potrebbe assumere quel valore di giudicato sulla costituzionalità che solo può essere attribuita, secondo la Costituzione vigente, alle pronunzie della Corte Costituzionale. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - Sez. Un., 17 ottobre 1963 n. 2770 - *Pres.* Torrente - *Est.* Stella Richter - *P. M.* Pepe (conf.) - Soc. Industria Pesca c. Min. Difesa-Esercito.

Competenza e giurisdizione - Ricorso contro la sentenza di appello e contro quella sulla revocazione - Indagine preliminare sui presupposti della giurisdizione.

(c.p.c., artt. 37, 360).

Autorizzazione amministrativa - Diniego - Lesione di interesse legittimo - Danno ai sensi dell'art. 2043 c.c. - Insussistenza - Domanda di risarcimento - Difetto assoluto di giurisdizione.
(C.c., art. 43; l. 20 marzo 1865 n. 2248, all. E, art. 2).

Investita di ricorso per Cassazione tanto la sentenza pronunciata in grado di appello quanto quella che ha deciso sulla istanza di revocazione della medesima, ove si discuta sul se la cognizione della controversia appartenga o non all'autorità giudiziaria ordinaria, l'indagine della Corte regolatrice sui presupposti di fatto non può essere successiva, rispetto all'esame delle questioni sulla revocazione, ed eventuale, in relazione alla decisione di esse, ma deve essere effettuata unitariamente, tenendo conto anche dei motivi dedotti con l'istanza di revocazione (1).

Non può esservi danno ingiusto, suscettibile cioè di risarcimento, ai sensi dell'art. 2043 *cod. civ., se non vi sia la lesione di un diritto soggettivo, e non esiste un diritto soggettivo dell'interessato ad ottenere un'autorizzazione amministrativa, che*

---

(1) La sentenza richiamata nella motivazione leggesi in *Foro it.*, 1960, I, 1103.

Per quanto riguarda il problema della « precedenza » fra decisione della questione di giurisdizione e decisione sulla revocazione, è da richiamare Cass., Sez. Un., 4 giugno 1960, n. 1443 (*loc. cit.*), la quale, a proposito di una decisione del Consiglio di Stato impugnata per motivi inerenti alla giurisdizione e contemporaneamente per revocazione, stabilì che il giudizio sulla prima impugnazione *poteva* proseguire, anche in pendenza del giudizio sulla revocazione. Infatti, affermarono le Sezioni Unite, malgrado l'art. 398 c.p.c. disponga (ult. comma) che la proposizione della revocazione sospende il termine per proporre il ricorso per Cassazione ed il procedimento relativo, esso ha scarsissima possibilità di applicazione per le decisioni del Consiglio di Stato, « perché « mai la Corte Suprema potrebbe giudicare di censure relative al me- « rito delle decisioni stesse, né il merito potrebbe pregiudicare la pro- « nunzia sulla giurisdizione, salvo le ipotesi, rarissime, che l'istanza in « revocazione sia diretta proprio contro una decisione o contro il capo « relativo alla giurisdizione ».

La decisione annotata è un corollario di tale principio, applicata all'ipotesi che sia già pervenuta all'esame della Corte Suprema anche l'impugnazione della sentenza che ha pronunciato sulla revocazione. In tal caso, infatti, l'indagine sulla giurisdizione *deve precedere* quella sulla revocazione allorché questa investa solo il *merito* della vertenza, dato che esso è subordinato alla questione di giurisdizione. Nel caso, invece, — come quello di specie — in cui la revocazione investa essa stessa la questione di giurisdizione, allora l'esame da parte del Supremo Collegio dovrà essere *unitariamente* condotto, trattandosi di questioni che si condizionano vicendevolmente.

rientra nel potere discrezionale della p.a per la tutela di un interesse generale (2).

(*Omissis*). — Deve innanzi tutto disporsi la riunione dei due ricorsi, proposti dalle stesse parti: l'uno, contro la sentenza pronunciata in grado di appello, e, l'altro, contro quella che ha deciso sull'istanza di revocazione.

Infatti la giurisprudenza di questo Supremo Collegio ammette che le due impugnazioni possano essere contenute in un unico ricorso (Cass. 4 marzo 1960, n. 405): è opportuno quindi, che, qualora siano proposte separatamente, i due ricorsi vengano riuniti.

Normalmente si presenta come preliminare l'esame delle censure alla sentenza che ha pronunciato sulla revocazione, poiché, se esse fossero accolte e quindi dovesse cassarsi tale sentenza, resterebbero assorbiti i motivi che investono quella emessa in grado di appello. Senonché nella specie la decisione attiene alla giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria, che la Corte di merito ha esclusa, e quindi queste Sezioni Unite

---

(2) La seconda massima è corretta applicazione dei princìpi generali circa l'insussistenza di un diritto soggettivo ad ottenere un'autorizzazione amministrativa, la quale, per sua natura, è atto squisitamente discrezionale a presidio di esigenze di interesse pubblico.

In tal senso cfr. anche SANDULLI, *Notazioni in tema di provvedimenti autorizzativi, Riv. trim. dir. pubbl.*, 1957, 784 segg. Di questo autore, peraltro, non può condividersi l'ulteriore conclusione secondo cui « sic- « come la potestà autorizzativa impinge nella sfera dei diritti sogget- « tivi (in quanto questi ultimi subiscono una limitazione proprio in « conseguenza della necessità dell'autorizzazione), e siccome la potestà « stessa può esprimersi in un provvedimento di contenuto negativo solo « in quanto il rifiuto venga pronunciato in funzione dell'interesse pub- « blico a tutela del quale la limitazione venne posta dall'ordinamento, « l'eventuale diniego dell'autorizzazione in nessun modo correlato con lo « interesse o comunque posto in essere *contra ius*, venendo in sostanza « ad incidere, sacrificandolo, su un diritto soggettivo, dà diritto al tito- « lare di questo di essere ristorato del danno derivatogliene (art. 2043 « Cod. civ.) » (pag. 802).

Contro tale impostazione la giurisdizione è fermissima nel negare l'azione di risarcimento (cfr. fra le più recenti sentenze, Cass., Sez. Un., 18 giugno 1959, n. 1918, *Foro it.*, 1960, I, 432; Cass., Sez. Un., 28 luglio 1962, n. 2210, *Foro it.*, 1962, I, 1650; Cass., Sez. Un., 16 ottobre 1962, n. 2998, *Foro it., Mass.*, 1962, 833, riguardante proprio l'azione conseguente ad una denegata autorizzazione amministrativa, dichiarata illegittima dagli organi di giustizia amm.va; Cass., Sez. Un., 23 ottobre 1961, n. 2348, *Foro it.*, 1962, 53; Cass., Sez. Un., 10 agosto 1962, n. 2418, *Foro it.*, 1963, I, 64). Quest'ultima sentenza (e cfr., in conformità, anche DE VALLES, *Lesione di interessi legittimi e risarcimento dei danni, Foro it.*,

non possono esimersi dal provvedere in ordine alla giurisdizione, compiendo le necessarie indagini anche sui presupposti di fatto, in virtù dei più lati poteri ad esse spettanti in tale materia.

Siffatta indagine non può essere successiva, rispetto allo esame delle questioni sulla revocazione, ed eventuale, in relazione alla decisione di esse, ma deve essere effettuata unitariamente, tenendo conto anche dei motivi dedotti con l'istanza di revocazione.

Posto che si discute se le società ricorrenti fossero portatrici di un diritto soggettivo o di un interesse legittimo, s'impone la qualificazione della posizione ad esse attribuita dallo ordinamento giuridico e la valutazione della rilevanza che su di essa possono avere le prove offerte nel giudizio di revocazione.

Come si è riferito nella precedente esposizione, la società S.A.I.P. era proprietaria del piroscafo Gualdi, requisito dalla Marina Militare, affondato nel porto di Palermo per azioni di guerra. Essa fece l'abbandono della nave, riscuotendo l'indennità di perdita.

Successivamente, chiese ed ottenne, ai sensi del d.l.l. 10 agosto 1945 n. 618, modificato dal d. l. 3 maggio 1948 n. 668, il trasferimento della proprietà della nave, condizionato dalle dette norme alla remissione dell'unità in perfetta efficienza ed

---

1962, I, 1000) accetta la distinzione delle conseguenze dell'annullamento di atti illegittimi, distinzione secondo la quale all'*affievolimento* di un diritto soggettivo perfetto fa da contraltare l'effetto retroattivo della pronuncia di annullamento, abilita il suo titolare a richiedere il risarcimento dei danni; mentre in ogni altro caso, avendo il privato soltanto un *interesse legittimo* alla legittimità dell'azione amministrativa, dall'annullamento dell'atto invalido non deriva altro effetto che quello della sua eliminazione.

Per l'eliminazione di ogni distinzione, invece, fra diritti affievoliti o condizionati e interessi legittimi e la subsunzione dei primi nei secondi, cfr. il recente tentativo del MIELE, *Risarcibilità dei danni derivati da ingiusta lesione di interessi legittimi ad opera della P.A.* (*Foro it.*, 463, IV, 23). Teoria confutata, nella sua generalità, dal MONTESANO (*Sulla riparazione dei sacrifici patrimoniali imposti da atti amministrativi illegittimi, ivi,* 1963, IV, 41), secondo il quale, viceversa, la giustificazione del risarcimento dovrebbe ricercarsi « non dall'atto illegittimo ma dalla valida conservazione ».

Il tentativo del Miele è stato poi vigorosamente contrastato dal FOLIGNO (*La pretesa responsabilità della P.A. per la lesione di interessi legittimi,* in questa *Rassegna,* 1963, 1 segg., e *Foro it.*, 1963, IV, 81, segg.). Per una esposizione sintetica delle varie teorie, cfr. anche SEPE, *In tema di interessi legittimi e di risarcimento derivante dalla lesione di essi,*

in condizioni di navigabilità nel termine fissato dall'Amministrazione.

L'esecuzione dei lavori necessari fu da essa affidata alla società Sicilia. Questa, il 30 novembre 1948, chiese alla Capitaneria di porto di Palermo l'autorizzazione ad impiegare cariche di dinamite ed ad effettuare il taglio elettrico per penetrare nello scafo sommerso. E poiché tale autorizzazione le venne dapprima negata e poi data con molto ritardo, ha proposto, unitamente alla S.A.I.P., un'azione di risarcimento di danni contro i Ministeri della Difesa-Marina e della Marina Mercantile.

Tale essendo la situazione di fatto, appare evidente l'esattezza della decisione della Corte di Appello, che ha dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, per la considerazione che non può esservi un danno ingiusto, suscettibile cioè di risarcimento, ai sensi dell'art. 2043 cod. civ., se non vi sia la lesione di un diritto soggettivo, e che non esiste uno diritto soggettivo dell'interessato ad ottenere un'autorizzazione amministrativa, che rientra nel potere discrezionale della pubblica amministrazione per la tutela di un interesse generale.

Le ricorrenti non contestano il principio, seguito costantamente dalla giurisprudenza, secondo il quale non è risarcibile il danno conseguente alla lesione di un interesse legittimo; ma deducono che, per effetto della concessione di recuperare la nave, esse avevano un diritto soggettivo ad effettuare tale recu-

---

Foro it., 1963, IV, 109, il quale riconosce che « il problema della risar- « cibilità delle lesioni è di difficile soluzione in via generale » e merita di essere esaminato attraverso l'analisi delle varie ipotesi, circa l'uso illegittimo di poteri discrezionali, ovvero il comportamento della P.A., « in cui vi siano tratti a cui si addicano giustificazioni privatistiche che « prevalgano su quelle pubblicistiche ».

A parte talune situazioni particolari in cui può veramente riscontrarsi la presenza di giustificazioni « privatistiche » prevalenti su quelle pubblicistiche, non può negarsi — in questa stessa prospettiva — che il regime delle autorizzazioni amministrative è ben lontano dall'incidere minimamente su diritti soggettivi. Benché si affermi comunemente, infatti, che l'autorizzazione rimuove solo un limite ad un (altrimenti) diritto libero di autoesplicarsi, è proprio questo il punto da dimostrare, che, cioè, si tratti di un diritto assoluto e primario, pari, ad esempio, a quello di proprietà, a proposito del quale possa parlarsi di affievolimento. In realtà così non è, perché i « diritti » soggetti ad autorizzazione amministrativa *non nascono* tali, ma tali *diventano* dopo l'intervenuta autorizzazione. E, se anche il diniego a provvedere in merito viene dichiarato illegittimo da parte del giudice amministrativo, ci si trova pur sempre di fronte ad un diritto non ancora nato, e come tale non suscettibile di essere violato, e quindi reintegrato nella forma risarcitoria di cui all'art. 2043 Cod. civ.

pero e quindi l'Amministrazione doveva garantire l'esercizio del diritto medesimo.

L'assunto poggia su di un equivoco: alla S.A.I.P. fu data la possibilità di riacquistare la proprietà del piroscafo, a condizione che essa provvedesse, a propria cura e spesa, a recuperarlo. Questa facoltà non importava che essa potesse compiere per il recupero qualsiasi operazione, anche la più pericolosa, e cioè che non dovesse sottostare a quelle prescrizioni e limitazioni che le autorità competenti ritenessero di dover dettare, nell'interesse generale, per esigenza di sicurezza.

Quindi il diritto di riacquistare la proprietà non poteva importare un diritto ad ottenere l'autorizzazione ad effettuare particolari operazioni di recupero, che presentassero carattere di pericolosità.

Si sostiene ancora dalle ricorrenti che non esiste un potere di autorizzazione per l'uso di cariche di dinamite o per il taglio elettrico, ma esiste solo un generico potere di vigilanza e di polizia, attribuito alle Capitanerie di porto. Questa tesi è in contrasto con il comportamento delle ricorrenti e con l'impostazione da loro stesse data alla causa. La società Sicilia, infatti, ha chiesto l'autorizzazione ed ha poi, unitamente alla S.A.I.P., fondato la domanda di risarcimento sulla mancata o ritardata autorizzazione.

Inoltre la tesi è infondata, perché nei generali poteri di vigilanza e di polizia delle autorità preposte ai porti rientra necessariamente quello di impedire il compimento di operazioni che possano essere pericolose, e correlativamente di autorizzarlo quando sia salvaguardata la sicurezza generale.

Si deduce ancora che le operazioni di esplosione della dinamite e di taglio elettrico, in tanto sarebbero state pericolose, in quanto nella nave si fossero trovati materiali esplosivi o aggressivi chimici; ora la presenza di un carico di questa specie fu affermata dall'Amministrazione in contrasto con la realtà risultante dai suoi atti, ed anzi con dolo.

S'innestano così le questioni prospettate nel giudizio di revocazione.

Si sostiene, infatti, che, dopo la pronuncia della sentenza di appello, risultò che il carico della nave non conteneva affatto esplosivo o aggressivi chimici, ma altro materiale, come ebbe a dichiarare l'ufficio storico dello Stato Maggiore della Marina con la sua lettera 12 marzo 1960. E si censura la sentenza che ha negato l'idoneità di tale lettera a costituire un documento decisivo « trovato dopo la decisione » e che la parte non

aveva potuto produrre in giudizio per causa di forza maggiore o per fatto dell'avversario, ai sensi dell'art. 395, n. 3, c.p.c.

Ora è di tutta evidenza che la dedotta circostanza dell'inesistenza di esplosivi e di aggressivi chimici nel carico della nave non ha alcuna rilevanza ai fini della soluzione della questione di giurisdizione. Se il privato non ha un diritto soggettivo ad ottenere un'autorizzazione amministrativa e quindi non può lamentare la lesione di un diritto qualora questa gli sia negata o data con ritardo, la sua posizione non muta per la circostanza che il diniego od il ritardo siano ingiustificati. In tal caso l'Amministrazione avrà fatto un cattivo uso del suo potere discrezionale, incorrendo in un eccesso di potere, ma avrà sempre leso un interesse legittimo e non un diritto soggettivo. E l'interessato potrà ottenere tutela avanti al giudice amministrativo, non avanti al giudice ordinario, al quale è inibito il sindacato dell'esercizio del potere discrezionale della pubblica amministrazione.

Invano la difesa delle ricorrenti sostiene che l'autorizzazione, in tanto era necessaria, in quanto nel carico della nave esistessero esplosivi o aggressivi chimici, per modo che l'assenza di tali materiali escludeva il potere di impedire l'uso della dinamite e del taglio elettrico. Al contrario, l'uso di tali mezzi richiede in ogni caso la preventiva autorizzazione, in quanto è, sia pure eventualmente, pericoloso. Perciò spetta alla Capitaneria di porto di accertare e valutare la situazione di specie, per poi concedere o meno l'autorizzazione o prescrivere opportune cautele, in modo che la sicurezza generale sia assicurata.

E non è consentito all'autorità giudiziaria di escludere la necessità dell'autorizzazione, in base ad un indagine sui presupposti di fatto della ricorrenza del pericolo, rimessa insindacabilmente all'autorità amministrativa. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 30 dicembre 1963, n. 3246 - *Pres.* Celentano - *Est.* Ferrati - *P. M.* Criscuoli (conf.) - Civitach c. Ospedale Civico di Treviso.

Competenza e giurisdizione - Consiglio di Stato - Decisioni - Ricorso alle S.U. della Cassazione - Motivi - Difetto di giurisdizione - Estremi.

(Cost., art. 111; c.p.c., art. 342).

Competenza e giurisdizione - Decisione del Consiglio di Stato - Impugnabilità per Cassazione - Motivi attinenti alla giurisdizione -

Decisione d'inammissibilità od improcedibilità - Non impugnabilità per Cassazione.

Competenza e giurisdizione - Impiego pubblico - Controversie - Restitutio in integrum - Emolumenti accessori allo stipendio - Competenza del Consiglio di Stato.

(t.u. 26 giugno 1924 n. 1054, art. 30).

Competenza e giurisdizione - Consiglio di Stato - Decisione - Impugnabilità per Cassazione - Difetto di motivazione - Non deducibilità.

Le decisioni del Consiglio di Stato possono essere impugnate davanti alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione soltanto per motivi inerenti alla giurisdizione — secondo quanto dispone l'art. 111 *della Costituzione con formula identica a quella dell'art.* 362 *cod. proc. civ. e sostanzialmente equivalente a quella di « difetto assoluto di giurisdizione » dell'art.* 48 *T. U.* 26 *giugno* 1924 *n.* 1064 *—, quando cioè, con la decisione impugnata, il Consiglio di Stato abbia invaso la sfera di attribuzione propria di uno degli altri poteri dello Stato, ovvero abbia invaso la sfera di attribuzione dell'ordine giudiziario ordinario o di un organo di giurisdizione speciale, ovvero abbia dichiarato di non poter decidere perché la materia non può essere oggetto di funzione giurisdizionale o della giurisdizione del Consiglio di Stato. Non ricorre, quindi, difetto di giurisdizione di cui possano conoscere le Sezioni Unite della Cassazione quando il Consiglio di Stato, senza valicare i limiti sopraesposti, incorra in « errores in iudicando » per errata applicazione di norme giuridiche, per vizio logico della motivazione, per manchevole valutazione delle prove o per violazione di norme di natura processuale che regolano lo svolgimento del processo.* (1).

(1-2-3) Le Sezioni Unite riconfermano una ferma giurisprudenza sui limiti dell'impugnabilità delle decisioni del Consiglio di Stato per motivi inerenti alla giurisdizione.

In questo senso, oltre la sentenza citata nel testo, e già richiamata nella nota dalla sentenza che precede, cfr. Cass. Sez. Un., 24 settembre 1959, n. 2608, *Foro Mass. it.*, 1959, 493; Cass. Sez. Un., 18 settembre 1959, n. 2592, *Giust. civ.*, 1959, 1883; Cass. Sez. Un., 2 marzo 1957, n. 741, *Giur. cost.*, 1957, 1164; Cass. Sez. Un., 2 marzo 1957, n. 745, *Foro Mass. it.*, 1957, 150 (con riferimento a una decisione della Corte dei Conti). In dottrina, cfr. le ampie monografie del TORRENTE, *Riv. trim. pubbl.*, 1954, I, 252; e *ivi*, 1957, 249.

Alle Sezioni Unite era stato prospettato il dubbio che l'art. 111 della Costituzione, adottando la formula « per motivi inerenti alla giurisdizione » avesse attribuito alla Corte Suprema poteri più ampi di quelli conferitile dall'art. 84 t.u. sul Consiglio di Stato. Ma è stato agevole repli-

La decisione del Consiglio di Stato d'inammissibilità od improcedibilità del ricorso non è censurabile sotto il profilo del difetto di giurisdizione, giacchè qualsiasi organo giurisdizionale, in quanto tale, ha la potestà fondamentale di giudicare delle condizioni formali di ammissibilità delle istanze che ad esso vengono proposte. (2).

Il difetto di motivazione (c.p.c. art. 360 *n.* 5) *non è deducibile nei riguardi delle decisioni del Consiglio di Stato, in quanto lo stesso implica soltanto violazione di una norma di legge, e si risolve in una censura sul modo con cui in concreto il giudice ha esercitato la propria giurisdizione* (3).

Per stabilire la giurisdizione sulle questioni concernenti il rapporto di impiego pubblico basta che la domanda concerna diritti che trovino il loro titolo necessario nel rapporto medesimo, onde non ha rilevanza il fatto che la controversia abbia contenuto patrimoniale, ovvero si faccia questione intorno a diritti soggettivi, poichè è sufficiente, invece, che sussista un collegamento causale tra il rapporto d'impiego pubblico e la pretesa dedotta in giudizio, collegamento che va ravvisato tutte le volte che il rapporto, considerato nella sua costituzione e nel suo svolgimento, funziona da momento genetico diretto ed immediato della pretesa, e si contenda con l'ente pubblico sulla sussistenza e sull'estensione di diritti immediatamente derivanti da quel rapporto che sarebbero stati disconosciuti o lesi dall'atto amministrativo (4).

---

care, nella sentenza annotata, che l'art. 111 Cost., riproduce nella lettera e nella sostanza l'art. 362 c.p.c., e che quindi nessun mutamento è stato introdotto dalla Costituzione rispetto alla precedente disciplina.

Giova rilevare, peraltro, che le stesse Sezioni Unite, oltre alla casistica ipotizzata sulla sentenza annotata, hanno riconosciuto il difetto di giurisdizione del Consiglio di Stato:

a) allorché questi sia stato irregolarmente composto. Si è ritenuto, in tal caso, inesistente la sentenza, e carente di giurisdizione l'organo che l'ha pronunciata (Cass., Sez., Un., 11 ottobre 1952, n. 3008, *Foro it.*, 1952, I, 1321, con la requisitoria del *P. G.* EULA);

b) allorché questi abbia esercitato la giurisdizione di merito fuori dei casi espressamente previsti dalla legge.

In tal caso, la Corte Suprema ha ritenuto ammissibile un controllo di natura *contenutistico* sulla decisione impugnata, al fine di esaminare se sia stato rispettato il limite della giurisdizione generale di legittimità e precisando, peraltro, che la giurisdizione non è limitata al solo giudizio di diritto in ordine al provvedimento impugnato, ma può ben essere esteso, se necessario ai fini della decisione, al giudizio di fatto, per rilevarne alla luce di questi gli eventuali difetti (Cass., Sez., Un., 8 maggio, 1959, n. 1350, *Giust. civ.*, 1959, 386).

(4) V. le note di richiamo alla sentenza che precede.

(*Omissis*). — Il sindacato demandato alla Corte di Cassazione sulle decisioni del Consiglio di Stato è strettamente circoscritto alle questioni di giurisdizione, poiché esse soltanto sono deducibili come motivo di ricorso per cassazione ai sensi sia dell'art. 48 t. u. 26 giugno 1924, n. 1054 sia dell'art. 111 Cost.

E, secondo l'ormai consolidato indirizzo giurisprudenziale, l'assoluto difetto di giurisdizione consiste in una forma di errore in procedendo che implica esorbitanza dai confini tracciati dalla legge all'attività esteriore dell'organo: esso quindi riguarda anzitutto la determinazione della materia che la legge assegna all'esame dell'organo, la individuazione delle controversie di cui esso può conoscere e anche il contenuto finale dell'atto che definisce il procedimento giurisdizionale, atto finale predeterminato dalla legge a seconda che, in relazione alla natura della controversia, sia attribuita al Consiglio di Stato giurisdizione di semplice legittimità ovvero anche di merito (sent. 28 ottobre 1961, n. 2480). In altri termini, sussiste difetto di giurisdizione quando con la decisione impugnata il Consiglio di Stato abbia invaso la sfera di attribuzione propria di uno degli altri poteri dello Stato ovvero abbia invaso la sfera di attribuzione dell'ordine giudiziario ordinario o di un organo di giurisdizione speciale ovvero abbia dichiarato di non poter decidere perché la materia non può essere oggetto di funzione giurisdizionale o della giurisdizione del Consiglio di Stato (sent. 18 giugno 1962, n. 1532).

Non ricorre quindi difetto di giurisdizione di cui possano conoscere le Sezioni Unite della Corte di Cassazione quando il Consiglio di Stato, senza valicare i limiti sopraesposti, incorra in *errores in iudicando* per errata applicazione di norme giuridiche, per vizio logico della motivazione, per manchevole valutazione delle prove o per violazione di norme di natura processuale che regolano lo svolgimento del processo.

Erroneamente il ricorrente vuol trarre argomento dalla diversa formulazione degli artt. 48 t. u. cit. e 111 Cost. per sostenere che, per effetto della norma costituzionale, il sindacato della Corte di Cassazione attualmente è più ampio che in passato. Difetto assoluto di giurisdizione e motivi inerenti alla giurisdizione sono formule sostanzialmente equivalenti, onde deve escludersi che il Legislatore costituente abbia inteso modificare la disciplina delle impugnazioni delle decisioni del Consiglio di Stato. Devesi in proposito considerare che il secondo comma dell'art. 111 Cost. enuncia il principio generale dell'ammissibilità del ricorso per cassazione per violazione di

legge contro tutte le sentenze degli organi giurisdizionali ordinari e speciali, mentre il successivo comma limita la portata di quel principio per le decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei Conti, consentendo il ricorso per Cassazione contro di esse per i soli motivi inerenti alla giurisdizione; è stata in tal modo riprodotta la disposizione dell'art. 362 cod. proc. civ., che consente appunto l'impugnazione delle decisioni di un giudice speciale per motivi attinenti alla giurisdizione del giudice stesso e cioè soltanto per il motivo previsto nel numero 1 del precedente art. 360, il che, per un verso, significa che non è data impugnazione per tutti gli altri motivi elencati nell'art. 360 e, per altro verso, che quello contemplato nel n. 1 ha un campo di applicazione ben preciso e delimitato.

Ora, quando si rifletta alla materia intorno alla quale è insorta la contestazione, è facile scorgere l'errore che vizia tutto il ragionamento del ricorrente.

Si controverte infatti sull'esatta misura della pensione spettante al Civitach in dipendenza del rapporto d'impiego intercorso con le cessate Opere Pie Riunite Ospedale Civile ed Istituto Esposti di Treviso, assumendosi che al ricorrente compete una diversa e maggiore riliquidazione della pensione stessa per effetto della rivalutazione delle pensioni dei dipendenti statali operata con il D.P. 11 gennaio 1956, n. 20: e siccome non v'è dubbio sulla natura pubblica delle suddette Istituzioni di beneficienza, la controversia inerisce ad un rapporto di impiego pubblico, in ordine al quale il giudice amministrativo ha giurisdizione esclusiva.

Invero la competenza giurisdizionale esclusiva del giudice amministrativo si estende a tutte le controversie che derivano dal rapporto di pubblico impiego sia che esse riguardino l'esistenza e lo stesso ambito oggettivo dei diritti che nel rapporto hanno causa, sia che riguardino interessi legittimi derivanti immediatamente dal rapporto stesso: per affermare la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (Consiglio di Stato o Giunta Provinciale Amministrativa) nelle questioni concernenti il rapporto d'impiego pubblico basta che la domanda concerna diritti che trovino il loro titolo necessario nel rapporto medesimo, onde non ha rilevanza il fatto che la controversia abbia contenuto patrimoniale ovvero si faccia questione intorno a diritti soggettivi poiché è sufficiente, invece, che sussista un collegamento causale tra il rapporto d'impiego pubblico e la pretesa dedotta in giudizio, collegamento che va ravvisato tutte le volte che il rapporto, considerato nella sua costituzione e nel

suo svolgimento, funziona da momento genetico diretto ed immediato della pretesa e si contenda con l'ente pubblico sulla sussistenza e sull'estensione di diritti immediatamente derivanti da quel rapporto che sarebbero stati disconosciuti o lesi dall'atto amministrativo (sent. 14 febbraio 1963, n. 327, 6 ottobre 1962, n. 2823).

E' pertanto certo che il ricorrente, ritenendosi leso nei suoi diritti per l'insufficiente riliquidazione della pensione, non poteva che rivolgersi al giudice amministrativo ed in effetti lo stesso Civitach non pone neppure un dubbio che della questione dovesse essere investita prima la Giunta Provinciale Amministrativa e poi, in sede di gravame, il Consiglio di Stato.

Ed allora nessun problema di giurisdizione può proporsi in ordine ad una decisione che è stata emessa proprio nel campo riservato al giudice amministrativo. Tutte le questioni che il ricorrente solleva riflettono invece il modo di esercizio della giurisdizione, in ordine al quale la Corte di Cassazione non può esercitare alcun sindacato; il ricorrente in sostanza si duole che i giudici amministrativi non abbiano esattamente interpretato il contenuto della sua doglianza in quanto egli avrebbe fatto principalmente questione di validità del provvedimento che lo riguarda sotto il profilo della competenza dello organo che lo ha adottato, ma ciò non ha rilevanza ai fini della giurisdizione, postoché lo scopo perseguito dal ricorrente era proprio quello di far eliminare un provvedimento che avrebbe leso i suoi diritti.

E' noto che, mentre alla parte è rimessa la sola deduzione della situazione di fatto, rientra nella funzione istituzionale del giudice il problema giuridico della esatta qualificazione del rapporto nei limiti della obbiettività della domanda ed il vizio di extrapetizione ricorre quando il giudice pronunci oltre i limiti delle pretese e delle eccezioni fatte valere dalle parti ovvero su questioni non formanti oggetto del giudizio e non rilevabili d'ufficio, attribuendo un bene non richiesto o diverso da quello demandato, onde non ricorre il vizio suddetto quando il giudice, fermi restando i fatti dedotti dalle parti nelle rispettive domande ed eccezioni, adotti a sostegno della sua decisione argomenti giuridici diversi da quelli prospettati dalle parti ovvero dia la prevalenza a quelli dedotti in subordine.

In proposito va considerato che nella specie la controversia si è polarizzata in entrambi i gradi di giurisdizione sulla tempestività della proposizione della domanda: tanto la Giunta Provinciale Amministrativa quanto il Consiglio di Stato han-

no ritenuto di dover risolvere il problema in senso sfavorevole al ricorrente, affermando che questi era ormai decaduto dal diritto di impugnare l'atto amministrativo emesso nei suoi confronti e siffatta decisione non può certo essere impugnata per motivi inerenti alla giurisdizione, giacchè qualsiasi organo giurisdizionale, in quanto tale, ha la potestà fondamentale di giudicare delle condizioni formali di ammissibilità delle istanze che ad esso vengono proposte (sent. 14 maggio 1955, n. 1398).

Gli è che la reiezione della domanda in conseguenza di una pronuncia d'inammissibilità o di improcedibilità, anche se possa essere stata determinata da una inesatta interpretazione della legge sostanziale o processuale o da una errata valutazione degli elementi di fatto, non è censurabile sotto il profilo del difetto di giurisdizione, giacchè quella pronuncia è conseguenza diretta dell'affermazione, sia pure implicità, del potere giurisdizionale dell'organo che l'ha emessa.

Appare quindi evidente come l'impugnata decisione del Consiglio di Stato sfugga ad ogni sindacato da parte di questa Corte, essendosi la stessa limitata a verificare se la controversia, rientrante indubbiamente nell'ambito della giurisdizione del giudice adito, fosse stata tempestivamente introdotta.

Le considerazioni sin qui fatte valgono a dimostrare anche l'infondatezza del secondo motivo, con cui il ricorrente lamenta mancata motivazione sulla questione fondamentale se cioè il titolo alla pensione derivasse da un rapporto di impiego che non poteva permettere alla riliquidazione spettantegli la qualificazione e tanto meno la considerazione di riliquidazione di pensione interna, come risulta dal verbale della deliberazione 7 giugno 1957 e se tale titolo implicasse comunque un atto autoritativo delle parti debitrici.

Invero il difetto di motivazione, previsto come motivo di ricorso per Cassazione dal n. 5 dell'art. 360 cod. proc. civ., non è deducibile nei riguardi delle decisioni del Consiglio di Stato, in quanto lo stesso implica soltanto violazione di una norma di legge (sent. 20 aprile 1962 n. 812) e si risolve in una censura sul modo con cui in concreto il giudice ha esercitato la propria giurisdizione. (*Omissis*).

CONSIGLIO DI STATO, Sez. V, 30 marzo 1963, n. 170 - *Pres.* Vozzi - *Est.* De Marco - Comune di Fucecchio ed altri c. Comitato dei Ministri per le opere straordinarie per l'Italia settentrionale e centrale e Comune di Castelfranco di Sotto.

Comune - Dichiarazione di Comune come località economicamente depressa ex l. n. 365 del 1957 - Comuni viciniori - Interesse, da parte di questi ultimi, a ricorrere - Ammissibilità.

Opere pubbliche - Zone depresse - Riconoscimento - Criteri e procedimento.

(l. 29 luglio 1957, n. 635, art. 8).

E' titolare di un interesse occasionalmente protetto, e quindi legittimo, colui che, pur essendo terzo rispetto ad un atto amministrativo che amplia la sfera dei diritti di una persona fisica o giuridica, si trovi in una situazione tale da subire danno, ove l'atto medesimo sia stato emanato in difformità dall'interesse pubblico perseguito da una norma di legge. I Comuni limitrofi ad altro Comune dichiarato località economicamente depressa, sono titolari di un interesse protetto al fine di fare osservare le prescrizioni della l. n. 635 *del* 1957, *giacché si trovano in una situazione tale da subire danno immediato e diretto ove il beneficio sia stato concesso illegittimamente* (1).

Il riconoscimento di località economicamente depressa non può essere espresso direttamente ad una parte del territorio comunale, essendo questa priva di personalità giuridica, ma deve essere espresso nei confronti del Comune; tuttavia l'efficacia del provvedimento può essere limitata a quella zona del territorio comunale che in effetti sia economicamente depressa (2).

(1-2) Ancora sulla distinzione tra interesse legittimo e interesse a ricorrere.

1. — Come risulta dalla decisione sopra trascritta, la Quinta Sezione del Consiglio di Stato si è trovata di fronte al problema: se i Comuni, limitrofi ad altro Comune, dichiarato località economicamente depressa ai sensi dell'art. 8 della l. 28 luglio 1957, n. 635, siano portatori di un interesse legittimo che li abiliti a chiedere l'annullamento del provvedimento amministrativo di attribuzione della qualifica, adottato a favore del loro vicino. E tale problema ha risolto affermativamente.

Non si può dire che in proposito il Consiglio di Stato abbia detto troppo poco. Anzi, è da rilevare che forse ha detto troppo, sì da contornare di un alone di incertezza tutta quanto la motivazione sul punto in questione.

In effetti, e per rispondere allo specifico quesito se l'interesse fatto valere dai Comuni limitrofi fosse legittimo (gravitante — cioè — nell'orbita dell'art. 26 del t.u. delle leggi sul Consiglio di Stato), si adducono tre argomenti diversi, il cui reciproco rapporto — che non è certo di complementarietà — non è del tutto chiaro. Più precisamente:

a) è titolare di un interesse legittimo chi, pur essendo terzo rispetto ad un atto amministrativo che amplia la sfera dei diritti di altro soggetto,

(*Omissis*). — In via preliminare deve essere poi esaminata l'altra eccezione che la stessa Avvocatura dello Stato e la difesa del Comune di Castelfranco di Sotto hanno sollevato, sostenendo che il ricorso è inamissibile, in quanto i Comuni ricorrenti non hanno un interesse legittimo, di cui possono lamentare la lesione, ma hanno un semplice interesse di fatto, che la legge non ha inteso prendere in considerazione.

Procedendo, quindi, a tale esame si rileva:

Non può dubitarsi che sia titolare di un interesse occasionalmente protetto e, quindi, legittimo colui che, pur essendo terzo rispetto ad un atto amministrativo che amplia la sfera dei diritti appartenenti ad una persona fisica o giuridica, si trovi in una situazione tale da subire un danno ove l'atto me-

---

si trovi in situazione tale da subire un danno, ove l'atto sia stato emanato in difformità dalla legge;

b) la vicinanza può costituire elemento differenziatore fra l'interesse legittimo e quello semplice. Chi abita vicino ad uno stabilimento industriale ha un interesse legittimo a veder rispettate le distanze di legge, per ciò che ha tratto alle esalazioni, rumori, ed in genere immissioni.

c) il mantenimento dello *status quo* e — di riflesso — delle rispettive situazioni sul piano delle possibilità produttive è un interesse legittimo. Un incentivo male accordato determina una lesione rilevante sul piano della legittimità.

2. — Si esaminino distintamente i tre pilastri logici della parte di motivazione che qui interessa.

E' chiaro che l'argomento indicato *sub a*) vale a definire un « interesse alla legittimità » dell'atto, ma non un vero e proprio interesse legittimo. E' vero che ad ogni posizione di interesse legittimo ne soggiace una di interesse alla legittimità; ma non è affatto vera la proposizione reciproca e cioè che ogni interesse alla legittimità sia perciò solo un interesse legittimo a' sensi dell'art. 26 del t.u. sul Consiglio di Stato.

La verità è che quando si parla di interesse legittimo, si definisce una vera e propria situazione giuridica soggettiva di vantaggio (così, p. es., CASETTA, *Diritto soggettivo ed interesse legittimo: problemi della loro tutela giurisdizionale*, Riv. trim. dir. pubbl., 1952, 611 sgg., spec. 618 sgg. e 623, ed autori ivi citati). Tra l'interesse di fatto e le norme d'azione che regolano l'operato della pubblica amministrazione deve sussistere un collegamento giuridico. Si parla qui talvolta di « fissazione dell'interesse alla legittimità dell'atto in un soggetto », ovvero — con maggiore semplicità di termini — di protezione occasionale, dove l'aggettivo non oblitera il sostantivo: occasionale sì, ma pur sempre protezione, e protezione accordata dalla legge, con la considerazione che essa abbia del soggetto, portatore di una certa pretesa (così, Sez. Un., 14 agosto 1951, n. 2519).

Va notato che queste ovvie verità sono sempre state chiarissime agli occhi del Supremo Consesso Amministrativo. Senza andare tanto lontano, sarà sufficiente considerare quel che è accaduto quando detentori di attività economiche in regime di oligopolio (o, addirittura, di monopolio

desimo sia stato emanato in difformità dall'interesse pubblico perseguito da una norma di legge. In tal caso, infatti, l'interesse del terzo coincide con l'interesse pubblico alla osservanza di detta norma e, pertanto, trova nella norma stessa una protezione occasionale o riflessa, differenziandosi dall'interesse generico di tutti i cittadini al buon andamento della pubblica amministrazione.

Ad individuare poi la particolare situazione da cui deriva l'esistenza dell'interesse legittimo, nella figura dell'interesse occasionalmente protetto, spesso si ricorre al criterio della vicinanza. Così, ad esempio, si è sempre ritenuto che chi abita vicino a un opificio industriale, dal quale sono emesse esalazioni nocive alla salute, abbia un interesse legittimo di cui possa la-

---

di fatto) hanno proposto ricorso in sede di legittimità in tema di autorizzazione all'esercizio data ad imprese concorrenti: per es. assicurazioni, sportelli bancari, raffinerie di olî minerali.

Prima di porsi il problema se le dedotte violazioni di legge fossero state effettivamente commesse, il Consiglio di Stato ha esaminato la questione (ritenuta decisiva ai fini della propria giurisdizione) se la situazione del titolare dell'(asserito) interesse apparisse, nella fattispecie normativa, come giuridicamente rilevante agli effetti dell'emanazione del provvedimento, denunciato come lesivo. In altri termini, se il legislatore si fosse preoccupato di tutelare, ancorchè di riflesso, oppure occasionalmente, l'interesse dedotto in giudizio, non apparendo sufficiente la pura e semplice esistenza di una normativa, sia sostantiva che di procedimento, dettata al fine di regolare l'attività dell'Amministrazione.

Così si è negato che il titolare d'una raffineria di olî minerali fosse portatore di un interesse legittimo, che lo abilitasse ad opporsi ad una nuova autorizzazione, pur se illegittima (Cons. Stato, V, 24 luglio 1959, *Foro amm.*, 1959, I, 2, 861, dove viene fatto il punto in giurisprudenza). Ma vi ha di più: lo stesso si è detto per le Compagnie d'assicurazione, pur essendo innegabile che v'ha un pubblico interesse notevolmente intenso alla prosperità di questo tipo d'imprese, tale da rendere più che plausibile la configurazione di un collegamento giuridico tra posizione della singola Compagnia e tutela dell'interesse pubblico (così Cons. Stato, Sez. VI, 17 febbraio 1953, n. 445, *Relaz. Avv.ra Stato* 1951-55, I, pag. 81). Ma tant'è: requisito indefettibile perché un interesse sia considerato legittimo è — secondo la giurisprudenza costante del Consiglio di Stato — la considerazione che della posizione del suo titolare abbia la legge (Cons. Stato, Sez. IV, 9 luglio 1958, n. 576). Solo allora l'asserita lesione sarà giuridicamente rilevante, ed uscirà dal limbo del mero fatto economico (e valga qui — a rovescio — l'esempio delle farmacie, delle sale cinematografiche, *et similia*).

Sia chiaro che l'argomentazione della Quinta Sezione, in sè e per sè, non è sbagliata. Ma concerne non la qualificazione dell'interesse come legittimo, bensì l'interesse a ricorrere.

Ed invero, l'indagine sul punto se il ricorrente dall'ampliamento della sfera giuridica di altro soggetto risenta un pregiudizio, che possa

mentare la lesione, ove l'impianto dell'opificio stesso sia stato autorizzato a una distanza inferiore a quella stabilita dalla legge.

Nella specie, con il provvedimento impugnato in questa sede, il Comitato dei Ministri per le Opere Straordinarie nell'Italia settentrionale e centrale ha dichiarato il Comune di Castelfranco di Sotto località economicamente depressa ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 8 della legge 29 luglio 1957, n. 635.

Ora non è contestato che i Comuni ricorrenti sono limitrofi al Comune di Castelfranco di Sotto. Essi, pertanto, si trovano indubbiamente in una situazione tale da subire un danno immediato e diretto, qualora il beneficio di cui trattasi sia stato concesso illegittimamente.

Come è noto, infatti, le nuove industrie che vengono a co-

---

essere riparato dalla decisione di annullamento, si risolve — in realtà — nel vedere se sussista un vantaggio potenziale derivante al ricorrente medesimo dalla vittoria giudiziale. Cioè avvia a soluzione il problema dell'*interesse a ricorrere*, ma non l'altro se la lesione sia tale in senso giuridico od un mero pregiudizio di fatto.

Anzi, c'è qualche cosa di più da osservare. E cioè che l'argomentazione in parola porta diritto filato a dire che l'interesse è semplice ed il giudizio è di merito. Ed infatti solo in un giudizio che abbia come « *thema decidendi* » un interesse semplice l'indagine preliminare deve essere circoscritta all'interesse a ricorrere, senza che si passi a vedere che cosa di sostantivo soggiaccia al presupposto processuale.

3. — Analoghe osservazioni possono muoversi al secondo argomento, che svolge il criterio della vicinanza. Anche qui si confonde un elemento processuale con un elemento sostanziale: l'essere vicini all'attività molesta illegalmente autorizzata può valere ai fini della legittimazione a ricorrere, in quanto serve a differenziare la posizione del ricorrente da quella della generalità degli individui. Non vale, invece, a creare un nesso giuridico tra interesse interesse di fatto e norme di azione, nè a far trovare nella legge il requisito della protezione dell'interesse.

Si deve soggiungere che la Quinta Sezione del Consiglio di Stato non ha, forse, avuta la mano troppo felice nello scegliere, il caso dei rumori o delle esalazioni da stabilimenti industriali. Lasciando da parte quanto non persuade nel merito dell'argomento, va detto che l'esempio è inappropriato perché in queste ipotesi chi ricorre o è il proprietario contiguo, in nome dell'interesse legittimo (strumentale rispetto al diritto di proprietà) a non vedere considerate lecite immissioni nocive sulla base di provvedimenti illegittimi, oppure — in estrema ipotesi — chi agisce a tutela della propria integrità fisica (anche questa diritto soggettivo), che non può essere compromessa da un atto illegittimo (su questo tipo di interessi legittimi, cfr. per tutti MORTATI, *Istituz. di diritto pubblico*, VI ediz., pag. 55, e gli autori ivi citati a nota 1), spec. CANNADA BARTOLI e BENVENUTI).

4. — Solo con l'argomento indicato *sub c*) si dicono cose pertinenti. Ma, a nostro avviso, errate.

Già, istintivamente, ci si trova nell'imbarazzo quando — senza tor-

stituirsi nella località dichiarata economicamente depressa godono notevoli agevolazioni fiscali. Ciò nonostante, nelle predette località, che siano in effetti economicamente depresse, stentano a sorgere nuove industrie, in quanto le agevolazioni fiscali spesso non compensano in misura adeguata gli svantaggi derivanti dalle condizioni ambientali che ostacolano il normale sviluppo delle attività produttive.

E' certo, invece, che se il riconoscimento di località economicamente depressa viene dato a una zona che tale in realtà non sia, in contrasto con le finalità perseguite dalla legge n. 635 del 1957, come si assume nel caso di specie, le nuove industrie preferiranno impiantarsi in questa zona anziché nei territori dei comuni vicini. Per effetto della violazione di tale legge, quindi,

---

tuose circonlucuzioni — si tenta di esprimere l'oggetto ed il contenuto di questo preteso interesse legittimo in tema di persistenza dello *status quo ante*. Interesse legittimo a... a che? Al mantenimento in istato di disagio economico del prossimo, così da convalidare la massima tanto manchesteriana, quanto poco cristiana, che la ricchezza di ognuno di noi è per metà fatta della povertà del nostro vicino?

Ad ogni modo, dando per ammesso che qui una situazione di « non svantaggio » (?!) sussista in realtà, che questa situazione sia definibile, e che si dia una lesione, quanto meno potenziale, di essa, resta da vedere se la medesima sia giuridica. Si è, infatti, osservato che non bastano le due serie parallele: interesse di fatto — normativa, per dar luogo al fenomeno giuridico dell'interesse legittimo. Occorre, invece, che i due termini siano collegati da un nesso giuridico, costituito dalla rilevanza attribuita dalla legge alla posizione del terzo: in altre parole dalla protezione che questo terzo trovi nella legge, protezione che — pur se occasionale o riflessa — deve in ogni modo essere giuridica.

Occorre, pertanto, esaminare i testi legislativi qui applicabili e vedere se l'eventualità di una competizione fra Comune e Comune sia considerata in un modo qualsiasi. Mancando questo, è chiaro che si resta nella zona ambigua dell'interesse alla legittimità e non si assurge all'interesse legittimo.

Orbene, va detto senz'altro che la possibile situazione di concorrenza fra Comune e Comune è fuori da ogni previsione del *corpus* di norme che partono dalla legge 10 agosto 1950, n. 647, e culminano nella legge 29 luglio 1957, n. 635. Qui è solo questione di un dialogo tra il Comune istante e lo Stato. Rileva unicamente se il Comune chieda fondatamente o infondatamente e se lo Stato accordi o dinieghi legittimamente o illegittimamente. E ciò, senza che sia lasciato il minimo spazio ad opposizioni di terzi soggetti, che non troverebbero nessuna possibile sistemazione nell'economia della legge. Solo il Comune istante potrà ricorrere in sede di legittimità avverso l'ingiusto diniego, e soltanto lo Stato potrà procedere ad annullare d'ufficio il beneficio a torto accordato. Gli eventuali interessi di terzi soggetti restano nell'ambito del mero fatto, dato che la legge non solo non li protegge, ma addirittura li ignora. C'è di più. E cioè che nella specie quella normativa, alla quale si vorrebbe collegare l'inte-

i comuni vicini vengono a subire un danno immediato e diretto, consistente nell'arresto o, comunque, nella diminuzione del normale incremento delle attività produttive nell'ambito dei loro territori, con un conseguente arresto o, comunque, con una diminuzione del normale incremento delle attività produttive nell'ambito dei loro territori, con un conseguente arresto o diminuzione dell'incremento delle entrate dei rispettivi bilanci.

Da quanto precede consegue che la dedotta eccezione deve essere disattesa, giacché l'interesse sostanziale che le Amministrazioni ricorrenti intendono far valere nel presente giudizio non può non essere qualificato come un interesse legittimo. Consegue inoltre, che la denunciata lesione di tale interesse non è eventuale, ma ha il requisito dell'attualità. Viene, quindi, a ca-

---

resse dei ricorrenti, *non esiste*. Le condizioni per l'atto dichiarativo sono ricostruite dalla Sezione sulla base di affermazioni politiche!

Se mai (e — diciamolo francamente — con uno sforzo d'immaginazione giuridica) si volesse trovare in questa intricata materia una situazione d'interesse legittimo in Comuni terzi, limitrofi e non limitrofi, questa, se pure in casi ben delimitati, sarebbe « *ad adiuvandum* » e non « *ad opponendum* » quanto al riconoscimento della qualifica nel Comune istante.

In effetti, la legge 29 luglio 1957, n. 635, contiene più di un riferimento alla legge 25 luglio 1952, n. 991 (p. es. all'art. 5, all'art. 7, etc.), portante provvedimenti in favore dei territori montani. Ora, per l'art. 1 della legge del 1925 citata, oltre ai Comuni aventi le caratteristiche di territori montani, possono essere ammessi ai benefici di legge altri Comuni « anche non limitrofi » in parità di condizioni economico-agrarie. Il che — se non andiamo errati — può determinare solidarietà e non certo antagonismo d'interessi, quanto meno là dove il riconoscimento di area depressa sia conseguenza immediata della qualificazione del territorio come montano.

Ci rendiamo conto che, in linea d'ortodossia giuridica, neanche in questa ipotesi può fondatamente discorrersi di protezione all'interesse di Comuni terzi, ed in particolare di protezione appropriata ai fini della legge del 1957: comunque l'argomento colorisce « *a contrariis* » l'irrilevanza di una situazione di concorrenza competitiva, che opponga Comune a Comune.

5. — Sin qui si è visto come, in difetto di un collegamento giuridico tra normativa e pretesa dei Comuni confinanti a quello di Castelfranco di Sotto, l'interesse di questi ultimi debba qualificarsi come interesse semplice, sottratto alla giurisdizione del Consiglio di Stato.

Ma lo sguardo può spingersi più a fondo. Ed allora è possibile scorgere come, sotto le ingannevoli apparenze di un sindacato di legittimità, la Quinta Sezione del Consiglio di Stato abbia compiuto un giudizio di merito. Anzi, data la falsa impostazione data alla questione dalla forma disadatta, in cui essa si presentava (pseudo sindacato di legittimità su di un provvedimento amministrativo), qui non si è avuto neppure un giudizio di merito completo, ma un giudizio di merito a metà, cioè un esame della controversia condotto unicamente in considerazione delle deduzioni dei ricorrenti.

dere anche l'ulteriore eccezione d'inammissibilità del ricorso sollevato al riguardo dal patrocinio del Comune di Castelfranco di Sotto.

Superate queste questioni pregiudiziali, per quanto attiene al merito della controversia si osserva che i ricorrenti deducono, fra l'altro, che l'atto impugnato è illegittimo per violazione dell'art. 8 della legge 29 luglio 1957, n. 635, con la quale sono state emanate disposizioni integrative della legge 10 agosto 1950, n. 647, per l'esecuzione di opere straordinarie di pubblico interesse nell'Italia settentrionale e centrale.

Ora questa censura si appalesa fondata.

Ed invero, né la legge del 1950, né quella del 1957, come è ammesso dagli stessi ricorrenti, stabiliscono le condizioni ne-

---

In realtà, quanto si diceva nel ricorso al Consiglio di Stato costituiva la denuncia di un contrasto d'interessi fra Comune e Comune, determinatosi per effetto dell'atto amministrativo di qualificazione di area depressa: il vantaggio dato a Castelfranco di Sotto pone questo Comune in una situazione differente e migliore rispetto a quella delle località limitrofe e gli conferisce maggiori possibilità di sviluppo industriale; le nuove attività produttive della zona si orienteranno di preferenza su Castelfranco; l'esenzione dal tributo statale determinerà l'assorbimento di ogni incremento industriale e commerciale, etc. etc.

Ora, è chiaro che, per potere verificare tutte quante tali proposizioni, occorreva fare taluni apprezzamenti per i quali la sede giurisdizionale, in genere, e, peggio che mai, quella limitata al sindacato di pura legittimità, era la più inappropriata ed incongrua.

In effetti non era possibile giudicare senza avere prima di tutto stabilito che gli eventi paventati dai ricorrenti si sarebbero effettivamente avverati, non solo, ma che non avrebbero prodotto altri eventi, per avventura di gran lunga più vantaggiosi per i ricorrenti, di quanto non fossero nocivi quelli temuti e denunciati al Consiglio di Stato.

Giacché la Quinta Sezione ha giudicato come se tutte quante le attività economiche siano del tipo c.d. « primario », dimenticando l'esistenza di attività « secondarie » e « terziarie » (infrastruttura, servizi, etc.).

Verissimo: le fabbriche andranno a Castelfranco. E poi? Chiaro che occorrerà una migliore viabilità, che occorreranno alloggi, che la produzione agricola, artigiana, di servizi etc. della zona avrà nuovi sbocchi, che sarà necessaria nuova mano d'opera, che i beni prodotti dovranno essere commerciati, etc. etc. E' mai possibile che questi nuovi impulsi economici si esauriscano nella cerchia delle mura del Comune di Castelfranco e non si estendano ai Comuni limitrofi? Ed in che misura? *E come si apprezza tutto questo nell'ambito di un giudizio di pura legittimità?*

E' appunto per ragioni di questo genere che il Costituente, nel prevedere all'art. 127, terzo e quarto comma, della Costituzione, la possibilità di un conflitto di interesse tra Regione e Stato o tra Regione e Regione, ha accolto — con valore di principio generale — la verità che il contrasto d'interesse dà luogo esclusivamente ad una questione di merito.

cessarie per la dichiarazione di località economicamente depressa. Tuttavia, dai lavori preparatori relativi alla prima di tali leggi effettivamente risulta che per identificare una zona depressa si deve tener conto degli elementi indicati nel ricorso e specificati in narrativa.

Nel caso concreto, avuto riguardo a tali elementi, non può ritenersi giustificato il beneficio concesso dal Comune di Castelfranco di Sotto. Difatti, come hanno posto in rilievo le Amministrazioni ricorrenti e come del resto risulta dagli atti, nel Comune di Castelfranco di Sotto — che, in base all'ultimo censimento ha una popolazione di appena 8.085 abitanti — esistono ben 60 opifici, di cui 36 calzaturifici con una produzione giornaliera di L. 6.000/6.500 paia di scarpe. Tali opifici impiegano di-

---

Si noti bene che, una volta eretto l'argine dell'interesse nazionale e delle altre Regioni dall'art. 117 Cost. a fronte dell'attività legislativa regionale, si è istituito — in sostanza — un requisito di legittimità costituzionale per le leggi regionali: queste saranno legittime in quanto, oltre tutto il resto, non contrastino all'interesse nazionale o di altre Regioni. Ma, con tutto questo, il relativo giudizio è di merito: la questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 117 cost., pur configurabile astrattamente come primaria, si considera come giudicabile solo in sede di composizione del contrasto di merito, nella sede competente e responsabile per le decisioni di merito: il Parlamento.

6. — Siamo arrivati al punto di concludere.

E' di piena evidenza che quando la legge prende in considerazione la situazione giuridica di soggetti terzi rispetto all'emanazione di un dato provvedimento amministrativo, ed in tal guisa dispone una forma di protezione, pur se occasionale o riflessa, dei loro interessi, essa opera una scelta ed un giudizio di prevalenza. Per esempio, tornando al caso dianzi cennato delle farmacie, la legge considera prevalente l'interesse del farmacista che si trovi a meno di cinquecento metri dalla farmacia di nuova istituzione su quello del nuovo esercente, ed a tale interesse accorda un certo tipo di protezione, funzionale rispetto alla pubblica esigenza a che la legge venga osservata.

In altre parole, l'apprezzamento di merito è fatto dal legislatore, ed il Giudice di legittimità è dispensato da ogni esame sull'effettivo prevalere di un interesse — privato e pubblico — su di un altro; anzi — addirittura — sulla reale sussistenza della lesione (può ben darsi, in certe circostanze, che una farmacia illegittimamente autorizzata giovi più che non nuoccia all'esercizio viciniore, ma l'argomento sarebbe irrilevante ai fini del giudizio di legittimità).

Altro è da dire nel caso in cui la figura del terzo è estranea alla previsione legislativa, nel caso in cui, cioè, l'asserito interesse del terzo a che un certo provvedimento amministrativo non sia emanato non si trovi in una posizione di collegamento giuridico con i precetti che regolano l'attività della pubblica Amministrazione, sì da riceverne protezione.

Allora, se è vero che giurisdizione è giurisdizione e non controllo di legittimità, se è vero che giurisdizione di diritto subiettivo, qual'è appunto

rettamente 1.700 operai e indirettamente altre numerose persone che lavorano a domicilio. Inoltre, intorno a queste attività industriali vi sono varie attività commerciali, che dànno occupazione e reddito ad altri lavoratori, cosicché l'intera mano d'opera locale può ritenersi completamente assorbita.

Ciò posto, di fronte a questi concreti e precisi dati di fatto che non sono smentiti dalle Amministrazioni resistenti, devesi riconoscere che sussiste la lamentata violazione di legge.

Né vale sostenere, come sostiene l'Avvocatura dello Stato, che il provvedimento in contestazione è in ogni caso giustificato dalle peculiari condizioni in cui si trova una parte del Comune di Castelfranco di Sotto e precisamente la frazione di Orentano, che occupa circa la metà del territorio comunale.

Sta di fatto, invero, che lo stesso Comune di Castelfranco di Sotto richiese il riconoscimento di località depressa non per l'intero territorio comunale, ma limitatamente alla suddetta frazione.

Senonché il Comitato dei Ministri, ritenuto che la legge non consentisse « la possibilità di operare il riconoscimento di lo-

---

quella delle Sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato, è giurisdizione di diritto subiettivo, che non può — cioè — prescindere dall'accertamento del torto da riparare, con l'eliminazione del provvedimento illegittimo, e non giurisdizione di diritto obiettivo, che si limiti ad esaminare se sia stata commessa una violazione della norma, indipendentemente dall'indagine circa la situazione giuridica soggettiva fatta valere in giudizio, il Giudice di pura legittimità, al quale il sullodato terzo si rivolga, non può non dichiarare il proprio difetto di giurisdizione.

In caso contrario, ove — cioè — venga creato in sede giurisdizionale quel collegamento tra la norma e l'(asserito) interesse di fatto, che non è nella legge, il giudizio dal piano della legittimità straripa nel merito. Giacché è merito lo stabilire se e quali sono quegli interessi di fatto che assurgano al livello di « pretesa » a fronte di norme dettate unicamente nei confronti della pubblica Amministrazione, ed è merito identificare se lesione questi interessi abbiano subìto dall'inosservanza delle norme predette. L'esempio fatto nel paragrafo precedente circa il « giudizio di merito a metà » è abbastanza istruttivo.

Si può soggiungere che questo straripamento nel merito della giurisdizione di legittimità determina una situazione, quanto meno di arbitrio, nell'identificazione dei presupposti processuali. I Comuni limitrofi sono legittimati ed hanno interesse a ricorrere; perché non le industrie in situazione di concorrenza, attuale o potenziale, con quelle che profitteranno dell'esenzione tributaria? Ed, in genere, perché non i contribuenti dei Comuni vicini? E quanto vicini? Etc. etc. Risulta, infatti, evidente che, ove si prescinda da un collegamento giuridico tra situazione di vantaggio asserita dal ricorrente e normativa, si può pervenire a qualsiasi soluzione.

FRANCESCO AGRO'

calità economicamente depressa se non con riferimento alla circoscrizione amministrativa espressamente indicata (comune) » deliberò di estendere tale riconoscimento a tutto il territorio del comune, considerando che la depressione economica che investiva oltre la metà di quel territorio rappresentava uno squilibrio per l'intera economia comunale che, di fatto, era inferiore per molti aspetti alla media della provincia di Pisa.

Al riguardo è però agevole opporre quanto segue:

1) Può anche ammettersi che il riconoscimento di località economicamente depressa non possa essere espresso direttamente ad una parte del territorio comunale, essendo questa priva di personalità giuridica e che, quindi, il relativo provvedimento debba essere emanato nei confronti del Comune. Ciò, pertanto, non impedisce che l'efficacia di tale provvedimento venga limitata a quella zona del territorio comunale, che in effetti sia economicamente depressa. Questa limitazione anzi appare pienamente conforme alla volontà della legge.

2) Come è stato chiarito dall'Avvocatura dello Stato, la frazione di Orentano è esclusivamente agricola, essendo priva di ogni altra risorsa economica, perché lontana dalle strade di grande comunicazione e tagliata fuori da ogni possibilità di diretto e celere contatto con il capoluogo del Comune per la interposizione della frazione Stappoli del Comune di S. Croce sull'Arno e delle colline boscose delle Cernaie.

Ora, di fronte a questa situazione, è ovvio che il provvedimento in esame non può raggiungere lo scopo a cui è diretto, cioè lo scopo di promuovere lo sviluppo economico della frazione suddetta, giacché le nuove industrie avranno interesse a costituirsi nel capoluogo del comune, in quanto oltre a conseguire le stesse agevolazioni fiscali, beneficeranno delle più favorevoli condizioni locali. Di conseguenza lo squilibrio esistente fra la zona di Orentano e il rimanente territorio del comune non solo non sarà eliminato, ma con ogni probabilità diventerà sempre maggiore. Nè per smentire questa logica previsione vale affermare che, dopo l'emanazione dell'atto impugnato, nella frazione di Orentano si sono costituite alcune piccole industrie, giacché, anche a voler ritenere esatta tale affermazione, devesi presumere che si tratti di casi eccezionali che non sono destinati a ripetersi.

3) Con nota del 21 maggio 1961 il Comune di Castelfranco di Sotto ha fatto presente al Comitato dei Ministri che il Ministero delle Finanze aveva espresso parere sfavorevole al riconoscimento della località di Orentano come zona economica-

mente depressa, in quanto, anziché tenere conto di questa sola località, aveva preso in esame l'intero territorio comunale.

Appare quindi evidente che con questa nota lo stesso Comune interessato ha implicitamente ma chiaramente ammesso che il suo intero territorio, anche avuto riguardo alle particolari condizioni della zona di Orentano, non poteva essere riconosciuto come economicamente depresso.

Per le considerazioni che precedono la deliberazione impugnata deve ravvisarsi in ogni caso illegittima e, quindi, il ricorso deve essere senz'altro accolto, rimanendo superfluo soffermarsi sulle altre censure dedotte dai ricorrenti, perché quella già esaminata, oltre ad essere fondata, ha carattere assorbente rispetto alle cennate ulteriori censure. — (*Omissis*).

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 15 ottobre 1963, n. 513 - *Pres.* D'Avino - *Est.* Russo - Società Maresole c. Ministero Marina Mercantile.

Concessioni amministrative - Concessioni provvisorie - Inadempimento del concessionario - Decadenza - Controversie - Competenza. (cod. nav., art. 38).

L'occupazione anticipata di un'area demaniale marittima con contemporanea emissione di atti di sottomissione, dà luogo a una specie di concessione provvisoria, la cui risoluzione per inadempimento del privato di una delle clausole del contratto (nella specie versamento del deposito cauzionale) importa una controversia che sfugge alla competenza del giudice amministrativo per rientrare in quella del giudice ordinario (1).

(1) Giurisprudenza costante. Con questa sentenza il Consiglio di Stato, nel precisare che la concessione provvisoria assicura al concessionario il diritto al godimento del bene demaniale e perciò le relative controversie sono sottratte alla propria competenza, si informa agli esatti criteri — ormai consolidati — di discriminazione fra giurisdizione ordinaria e amministrativa in materia di concessioni. Secondo tali criteri rientrano nella competenza del giudice ordinario soltanto le controversie che abbiano per oggetto la interpretazione e l'adempimento di clausole relative al regolamento convenzionale (concessione-contratto) (nella specie esaminata, inadempimento per mancato versamento di cauzione), mentre rientrano nella competenza del giudice amministrativo le controversie che riguardano la interpretazione e l'applicazione dell'atto di concessione, inteso come espressione del potere discrezionale amministrativo. In tal senso cfr. Cass. 10 ottobre 1962, n. 2930, *Foro it. Mass.*, 1962, 829; Cons. Stato, Sez. VI, 25 luglio 1959, n. 509, *Foro amm.*, 1959, I, 1059, con nota; 18

(*Omissis*). — Passando all'esame di merito del ricorso, il Collegio deve dichiarare, come si è detto, il proprio difetto di giurisdizione.

La Società ricorrente impugna il provvedimento con il quale il Ministero della Marina Mercantile ha revocato l'atto di sottomissione relativo alla concessione provvisoria di un bene del demanio marittimo per non avere la ricorrente ottemperato all'obbligo che discendeva dell'articolo 4 dell'atto medesimo, concernente il pagamento di una somma a garanzia dei canoni per l'uso del bene demaniale.

Già questo Consiglio, in analoga fattispecie, (Sez. VI, 18 aprile 1956, n. 258), ebbe a dichiarare il proprio difetto di giurisdizione sulla considerazione che, una volta precisate in un atto contrattuale le clausole di risoluzione di un rapporto, l'averlo risolto per inadempimento del privato ad una delle clausole del contratto, importa una controversia che sfugge alla competenza del giudice amministrativo per rientrare in quella del giudice ordinario.

La Corte di Cassazione, confermando detta pronuncia (Sez. Un. 10 ottobre 1962, n. 2930), ha individuato nell'occupazione anticipata di un'area demaniale marittima con contemporanea emissione di un atto di sottomissione una specie di

---

aprile 1956, n. 258, *Il Consiglio di Stato*, 1956, I, 422. Di recente la Cassazione, con la sentenza n. 1666/63, in questa *Rassegna*, 1963, 135, ha fatto esatta applicazione del richiamato criterio di discriminazione delle competenze, laddove ha affermato che la controversia, avente ad oggetto la legittimità dell'imposizione di un canone per la concessione, rientra nella competenza del giudice amm.vo, in quanto essa investe la maniera con la quale la p.a. ha esercitato il potere discrezionale.

Ciò premesso, non può condividersi l'orientamento, che talvolta, come nella specie, il Consiglio di Stato assume allorché con la decisione definitiva declina la propria competenza, mentre con l'ordinanza, in via preliminare, sospende l'esecuzione dell'atto impugnato, ritenendosi così, sia pure ai soli effetti della pronuncia cautelare, implicitamente competente. Se, infatti, il Consiglio di Stato non ha il potere di decidere il merito del ricorso per difetto di giurisdizione, non ha neanche il potere di sospendere l'atto impugnato. E ciò perché, in sede di giudizio preliminare sulla sospensione, il predetto organo giurisdizionale ben può delibare la propria competenza, specie quando, come nel caso deciso, dall'oggetto essenziale della pretesa dedotta in giudizio col ricorso (inadempimento, da parte del privato, della concessione provvisoria, per mancato versamento della cauzione) si rilevava, *ictu oculi*, la lesione di un diritto soggettivo e non di un interesse legittimo. Codesta osservazione è, peraltro, conforme alla giurisprudenza dello stesso Consiglio di Stato, il quale ha affermato il proprio difetto di giurisdizione, se rilevabile *ictu oculi* in sede di delibazione sulla domanda di sospensione (Cons. Stato, Sez. V, 19

concessione provvisoria che, pur importando, rispetto a quella definitiva, un più ampio potere di revoca, da parte della pubblica Amministrazione per ragioni di pubblico interesse, tuttavia assicura ugualmente al concessionario provvisorio nei confronti dell'Amministrazione concedente e nell'ambito del rapporto contrattuale inerente alla concessione, un diritto al godimento dello stesso, diritto tutelabile innanzi al giudice ordinario.

Nella specie, invero, come si è detto, con atto di sottomissione 10 aprile 1952, il Ministero della Marina Mercantile, premesso che la Società ricorrente aveva chiesto la concessione di una zona di arenile, richiedendo altresì che, nelle more della istruttoria per la concessione richiesta, le fossero assentiti la immediata occupazione della zona e l'immediato inizio dei lavori, autorizzava l'occupazione stessa, purché il richiedente sottoscrivesse l'atto di sottomissione. Con tale atto la società ricorrente assumeva diversi obblighi, fra cui (articolo 4) quello « di versare la somma di L. 500.000 a garanzia dell'osservanza di tutti gli obblighi assunti con il presente atto, restando l'Amministrazione marittima facoltizzata ad incamerare, in tutto o in parte, il suddetto deposito, senza bisogno di alcun provvedimento, dell'autorità giudiziaria... e restando, altresì, obbligata ad eseguire i depositi suppletivi, che nel corso della validità del presente atto fossero ritenuti dall'Amministrazione necessari,

---

dicembre 1959, n. 1423, *Foro it., Rep., voce Giust. amm.va* n. 408), ed alla giurisprudenza della Cassazione, la quale, nel riesaminare la questione, ha affermato che il Consiglio di Stato, giudice della propria competenza, nel pronunciarsi sull'istanza di sospensione, può riconoscere implicitamente o esplicitamente la propria giurisdizione e che, tuttavia, la pronuncia sulla sospensione non è immediatamente impugnabile con ricorso per Cassazione (il che però non può essere condiviso, data la natura giurisdizionale dell'ordinanza affermata dallo stesso S.C.; v. in tale senso MORTATI, *Sulla impugnabilità per difetto di giurisdizione delle pronunce di sospensione degli atti amministrativi, Giuris. it.*, 1950, 1, 3, 80) e non è quindi proclusa dalla regiudicata il ricorso contro la decisione definitiva per motivi attinenti alla giurisdizione (Sez. Un., 9 maggio 1949, n. 1110, *Foro amm.*, 1949, II, 1, 135; v. anche VARVESI, *Osservazioni sull'incidente di sospensione nei giudizi innanzi al Consiglio di Stato*, in questa *Rivista* 1949, 1; GARGIULO, *La sospensione dell'atto amministrativo da parte del Consiglio di Stato*, 126; NIGRO, *Sospensione dell'esecutorietà del provvedimento impugnato e istanza per regolamento di giurisdizione, Foro amm.* 1956, I, 3, 22).

Le premesse osservazioni non hanno solo rilevanza teorica, giacché non può disconoscersi, da un punto di vista logico e giuridico, la inammissibilità della sospensione di un provvedimento da parte di un giudice che si riconosce poi incompetente, ed il pregiudizio per l'interesse pubblico derivante dalla concessa sospensione che viene poi caducata.

ecc. ». Col provvedimento impugnato l'Amministrazione ha revocato l'atto di sottomissione non avendo la Società « ottemperato all'ingiunzione di versare un deposito suppletivo di lire 20.000.000 a garanzia del pagamento dei canoni arretrati » (resosi necessario per il lungo decorso della occupazione provvisoria). E' evidente che il provvedimento si basa unicamente sull'inadempimento ad un preciso obbligo che la Società si era assunto con l'atto di sottomissione. Nel rapporto complesso, instaurato tra l'Amministrazione e il concessionario, con il menzionato atto di sottomissione, non c'è dubbio che la questione sollevata col ricorso attiene alla lesione di un diritto soggettivo e come tale, in base alle considerazioni svolte dalla Cassazione, e condivise dal Collegio, sottratta alla competenza di questo Consiglio. (*Omissis*).

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 23 ottobre 1963, n. 619 - *Pres.* De Marco - *Est.* Meregazzi - Soc. Antonelli e Orlandi c. Ministero Tesoro.

Deposito - Depositi bancari e cassette di sicurezza - Sblocco - Istanza di sblocco - Rigetto - Impugnativa - Lesione di diritti soggettivi - Difetto di giurisdizione del Consiglio di Stato.
(l. 2 luglio 1952, n. 911, artt. 1 e segg).

Le controversie che sorgono in materia di sblocco di assegni bancari vertono su lesione di diritti soggettivi, e pertanto il Consiglio di Stato difetta di giurisdizione a conoscere della impugnativa di un provvedimento col quale il Ministero del Tesoro ha rigettato l'istanza di sblocco sul presupposto che il conto corrente sarebbe stato estinto dagli alleati (1).

---

(1) Massima esatta. Non risultano precedenti; cfr. tuttavia, *Cass. Sez. Un.* 30 ottobre 1961, n. 2507, le quali hanno affermato la pregiudizialità, rispetto alla proposizione dell'azione giudiziaria in materia di sblocco di depositi bancari, della procedura amm.va disciplinata dagli artt. 1 e segg. della l. n. 911 del 1952, con la conseguenza che, fino a quando detta procedura non sia espletata, l'a.g.o. difetta di giurisdizione a conoscere delle domande degli interessati intesa ad ottenere la disponibilità delle somme depositate nei conti correnti bancari.

SEZIONE TERZA

GIURISPRUDENZA CIVILE

I

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 22 maggio 1963, n. 1343 - *Pres.* Torrente - *Est.* D'Armiento - *P. M.* Pisano (conf.) - Sacconi c. Banco di Santo Spirito.

Titoli di credito - Assegno circolare emesso con la clausola di intrasferibilità a favore di soggetto diverso dal richiedente - Rapporto di emissione - Rapporto cambiario - Errore di persona nel pagamento - Responsabilità cambiaria della Banca emittente - Legittimazione del prenditore e non del richiedente.

(R.D. 21 dicembre 1933, n. 1736, artt. 43, 86).

Il rapporto di emissione di un assegno circolare intrasferibile si esaurisce con la creazione del titolo avente i caratteri pattuiti e la consegna dello stesso al richiedente. Distinto è, invece, il rapporto che intercorre fra emittente e prenditore e dal quale scaturisce per il primo la responsabilità, nei confronti del secondo, per il pagamento malamente eseguito a favore di persona diversa (1).

II

TRIBUNALE DI NAPOLI, 28 maggio 1963 - *Pres.* Mazzacane - *Est.* Mastrocinque - Ministeri dei Lavori Pubblici e del Tesoro c. Banca d'America e d'Italia.

---

(1) Conf. Cass. 26 aprile 1954, n. 1276, *Banca, borsa e titoli di credito*, 1954, II, 184; 18 luglio 1956, n. 2783, *Id.*, 1956, II, 523; 7 ottobre 1958, n. 3133, *Foro it.*, 1959, I, 73.

Molteplici sono le opinioni dibattute in dottrina e giurisprudenza sulla natura giuridica del rapporto di emissione dell'assegno circolare: deposito irregolare, con l'obbligo dell'emittente di restituire la somma ricevuta al richiedente o ad un terzo da lui indicato (MESSINEO, *Assegno circolare e azione ex causa*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 1940, I, 34; FIORENTINO, *Il rapporto fondamentale nell'assegno circolare, Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1948, 130; Trib. Milano, 2 aprile 1951, *Banca, borsa e titoli di credito*, 1952, II, 228); mandato (App. Milano, 14 gennaio 1955, *Giust. Civ.*, Mass. Appello Milano, 1955, 2); compravendita (SALANDRA, *Assegno circolare e pagamento, Dir. e prat. comm.*, 1939, I, 197); contratto misto di compravendita e d'opera (PELLIZZI, *In tema di rapporto fondamentale nell'assegno circolare, Banca, borsa e titoli di credito*, 1952, II, 228); contratto *sui generis* di emissione (DE SEMO, *Diritto cambiario*, Milano, 1953, 799).

Titoli di credito - Vaglia della Banca d'Italia emessi con la clausola di intrasferibilità a favore di prenditori cartolari inesistenti in commutazione di ordinativi ministeriali di pagamento falsificati - Riscossione dei medesimi da parte dei truffatori a mezzo banchiere giratario per l'incasso che mancò di identificarli - Esclusione di responsabilità del medesimo nei confronti del richiedente.

(r.d. 21 dicembre 1933 n. 1736, artt. 43 e 92; c.c., artt. 948, 1994 e 2043).

Il richiedente di vaglia bancario intrasferibile a favore di prenditore cartolare, di cui fu accertata l'inesistenza con giudicato penale, non ha azione contro il banchiere, che, avendolo ricevuto per l'incasso dal truffatore del richiedente, sedicente prenditore, di cui mancò l'identificazione, ne abbia provocato il pagamento liberatorio e l'estinzione da parte dell'emittente (2).

I

(*Omissis*). — Con il primo motivo si denunzia la violazione e la falsa applicazione degli artt. 43-73-86 R.D. 21 dicembre 1933, n. 1736; 1176, 1375 cod. civ., in relazione all'art. 360 n. 5 e 3 c.p.c., assumendo che la sentenza impugnata non abbia esaminato la causa sotto il profilo dedotto.

E si argomenta che, se i principi affermati in materia di responsabilità della Banca emittente possono valere in caso di normale assegno circolare, i principi stessi non riguardano e non possono riguardare l'assegno non trasferibile, posto che con la emissione di un titolo di tal genere la banca assume lo obbligo di non pagare a favore di altri che non sia l'intestatario dell'assegno, sostanzialmente non trasferibile. Conseguentemente — si conclude — la Banca deve usare una diligenza maggiore nell'accertatore la identificazione dell'intestatario, e se commette un errore, deve imputarlo a sua colpa e risponderne nei confronti del richiedente l'assegno, a titolo di responsabilità contrattuale.

---

(2) Sulla preclusione *ex* art. 28, c.p.p., v. GUARNERI, *Limiti soggettivi ed oggettivi all'efficacia del giudicato penale nel giudizio civile*, *Giur. it.*, 1957, I, 1, 192; v. anche Cass. 14 aprile 1961, n. 801, in *Temi napoletana*, 1961, I, 551; Cass. 27 dicembre 1963, n. 3229, *Giur. it.*, Mass. 1963, 1088. Sul concetto di danno come fatto: DE CUPIS, v. *Danno*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XI, Milano, 1962, 623 e già, dello stesso A., *Il danno*, Milano 1946, 5 e segg.; PETROCELLI, *L'antigiuridicità*, Padova 1951, 119 e segg., in particolare 123. Sul concetto di danno ingiusto v. SACCO, *L'ingiustizia di cui all'art.* 2043, in *Foro Pad.*, 1960, I, 1420 e segg.

La censura è infondata.

Come questa Corte regolatrice ha avuto occasione di precisare ripetutamente (sentt. 26 aprile 1954, n. 1276; 18 luglio 1956, n. 2783; 7 ottobre 1958, n. 3133), le obbligazioni della banca, una volta versata la provvista, si riassumono nell'emettere l'assegno avente le caratteristiche volute dal richiedente, e nel consegnarlo allo stesso o al prenditore. Con la consegna dell'assegno, la banca adempie agli obblighi sorgenti dal contratto e, se deve rispondere verso il richiedente, come tale, per l'inadempimento, nel caso che l'assegno non sia regolare, non può rispondere per le successive vicende del titolo, e perciò neanche per l'illegittimo pagamento.

Una volta esaurita l'azione derivante dal rapporto che diede causa all'emissione dell' assegno (con l'effettiva emissione e consegna dello stesso), sorge un nuovo rapporto (cambiario) fra istituto e prenditore, il quale soltanto può far valere i suoi diritti verso la Banca.

Orbene, essendosi perfettamente adeguata a tali principi la Corte di merito ed avendone fatta corretta ed esatta applicazione, la sentenza non presta il fianco ad alcun giusto rilievo.

Dopo avere richiamato puntualmente i detti principi, la Corte di appello, con impeccabile logica, ha detto che il Sacconi non era legittimato a sperimentare l'azione proposta contro la Banca (per asserito, irregolare pagamento dell'assegno a persona diversa dall'intestatario e malamente identificata), giacché si era limitato a chiedere l'assegno all'ordine del Barbarulo, senza per

---

(1-2) **Tutela del diritto del richiedente su titolo intrasferibile all'ordine di prenditore cartolare inesistente.**

Secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione, qualunque configurazione giuridica voglia attribuirsi al rapporto di emissione, è certo che, con la consegna del titolo, creato regolarmente, con le caratteristiche volute dal richiedente, la banca emittente ha completamente adempiuto agli obblighi nascenti dal contratto nei confronti dell'altra parte. Restano estranee al rapporto di emissione, se il richiedente non sia anche prenditore, le successive vicende del rapporto cambiario. E la ragione di tutto ciò è quella confermata anche dalla prima sentenza in rassegna: l'emittente non può rispondere dell'irregolare pagamento a due persone diverse: al prenditore legittimato ai sensi dell'art. 43 l. ass. banc. (r.d. 21 dicembre 1933, n. 1736), ovvero al portatore legittimato *ex cartula* nei casi ordinari, ed in pari tempo al richiedente, legittimato per la pretesa azione nascente dal contratto di emissione. La banca « deve rispondere del mancato adempimento nei confronti di una sola persona, che è il titolare del diritto cambiario » (così la predetta sentenza), e, se il titolo è intrasferibile, la mancata identificazione del vero prenditore costituisce elemento impeditivo della sua liberazione (cfr. PELLIZZI, *Banca, borsa e titoli di credito*, 1952, 555 e seg.), ossia la responsabilità cambiaria permane.

nulla figurare nel titolo. Il rapporto cambiario era sorto, perciò, esclusivamente fra il banco ed il detto Barbarulo, il quale, solo, poteva chiedere conto all'emittente dell'esatto adempimento dell'obbligazione portata dal titolo.

La mancanza di legittimazione da parte del richiedente non intestatario dell'assegno risulta evidente per la distinzione fra contratto di emissione e contratto cambiario; peraltro trova conferma nel fatto che la banca può e deve rispondere del mancato adempimento nei confronti di una sola persona che è il titolare del diritto cambiario.

Né giova opporre che i principi ricordati varrebbero solo in tema di assegno circolare normale e non pure nella ipotesi di assegno circolare non trasferibile, come si asserisce dal ricorrente avrebbe ritenuto questa Suprema Corte con la sentenza 7 ottobre 1958, n. 3133, in quanto il richiamo non risulta esatto.

Nella detta sentenza, invero, che pure concerneva la responsabilità per pagamento di assegno circolare non trasferibile a persona diversa dal prenditore intestatario, questo Collegio espressamente confermò, testualmente, riferendosi anche ai precedenti in materia (costituiti dalle sentenze 26-4-1954 n. 1276 e 18-7-1956, n. 2783), che il rapporto di emissione di un assegno circolare si esaurisce con l'emissione del titolo, avente i caratteri pattuiti, e la consegna di esso al richiedente; successivamente sorge un nuovo rapporto, cambiario, fra la banca e il prenditore, che è autonomo rispetto al primo.

Basta per poco considerare, ora, la fattispecie decisa dal Tribunale di Napoli con la seconda sentenza in rassegna (conforme ad essa è altra, di pari data, emessa dallo stesso Tribunale, in causa Ministeri dei Lavori Pubblici e del Tesoro contro Banca Nazionale del Lavoro), per accorgersi agevolmente come nessun conforto rechi l'insegnamento della Corte di Cassazione alle conclusioni cui è pervenuto quel Giudice di merito. Risultava, infatti, accertato da giudicato penale che gli ordinativi di pagamento, commutati in vaglia intrasferibili della Banca d'Italia, erano stati falsamente intestati al nome *di fittizi ed inesistenti* creditori dello Stato, mentre sotto tali falsi nomi i falsari avevano acceso un conto corrente presso la filiale di Napoli della Banca d'America e d'Italia, facendosi accreditare sullo stesso l'importo dei vaglia, a quella girati per l'incasso, e con tale sistema avevano consumato la truffa in danno dello Stato.

Peraltro la stessa sentenza in rassegna ha ritenuto acquisito un dato fondamentale, e cioè che « il richiedente aveva il diritto di rivendicare gli assegni nei confronti del possessore di mala fede ». Ma, se questa premessa era esatta (art. 1994 c.c., art. 20, cpv., l. camb. appr. con R.D. 14 dicembre 1933, n. 1669; cfr. FERRI, *I titoli di credito*, Torino, 1950, 116 e 118), se la proprietà dei titoli intrasferibili, emessi all'ordine di un terzo prenditore cartolare inesistente, non era passata nel possessore di mala fede, ma era rimasta del richiedente, che ebbe a riceverli dall'emittente contro versa-

E solo stabilì, in relazione ai punti controversi:

a) che negli assegni non trasferibili la identificazione dell'intestatario assume un'importanza speciale, anzi un valore essenziale, tale cioè da escludere che possa discutersi sulla diligenza usata dal banchiere, il quale si libera solo se paga bene, mentre, se cade in errore nell'identificazione, deve pagare una seconda volta; *b*) che la responsabilità della banca, la quale paghi malamente, non è configurabile come risarcimento del danno, bensí come inadempimento dell'originaria obbligazione cambiaria. — (*Omissis*).

II

(*Omissis*). — Gli elementi di fatto posti a base della domanda spiegata dai Ministeri del Tesoro e dei Lavori pubblici contro la Banca d'America e d'Italia sono sostanzialmente pacifici ed emergono dalle sentenze pronunziate contro il funzionario del Ministero del Tesoro Benedetto Mercurio ed altri correi, nel procedimento penale contro questi ultimi, in ordine ai reati di truffa e di falso continuati. Il suddetto funzionario compilò una serie di falsi mandati di pagamento, a carico del Ministero dei LL.PP., sul capitolo relativo a lavori per nuove costruzioni ferroviarie, per il complessivo importo di L. 164.712.300, a favore della ditta Ing. Biagio Castelli e Mario Lipari. Parte di tali mandati, commutati in vaglia intrasferibili della Banca d'Italia, furono riscossi a mezzo stanza di compensazione dalla Banca d'America e d'Italia, cui erano stati girati per lo incasso

---

mento delle provviste, non si vede come possa negarsi che, avendo certamente la Banca emittente — una volta accertata giudizialmente la truffa e l'inesistenza del rapporto cambiario — l'obbligo di restituire le provviste al richiedente, che le avesse restituito i titoli (sulla incorporazione dell'obbligazione unilaterale dell'emittente nel titolo, anche se intrasferibile, v. BUTTARO, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 1950, II, 105), sia stato precisamente l'operato della Banca girataria per l'incasso, col provocarne colposamente il pagamento e l'estinzione da parte dell'emittente (cfr. cit. art. 43, comma secondo, l. ass.), a pregiudicare tale restituzione.

Né sembra lecito sostenere, come fa il Tibunale, che « il diritto al risarcimento presuppone il correlativo obbligo del responsabile al rispetto del diritto offeso », mentre « non sussiste alcun rapporto giuridico tra richiedente e banchiere giratario per l'incasso, in cui possa inquadarsi la violazione di tale diritto di credito ». Qui non si trattava di tutela aquiliana di un diritto di credito (in senso negativo v., infatti, Cass. 7 luglio 1962, n. 1760, *Giur. it.*, Mass. 1962, 636; 6 novembre 1957, n. 4257, *Id.*, 1957, 952. Per la posizione del problema ed un esame di diritto comparato v. TEDESCHI, *La tutela aquiliana del creditore contro i terzi, Riv. dir. civ.*, 1955, I, 291 e segg.), ma l'operato della banca, girataria per l'incasso *per conto dei possessori di mala fede*, aveva pregiudicato, invece, un diritto assoluto: quello

dal Mercurio e dal suo complice Giovanni Russo, presentatisi come gli intestatari dei titoli. Le Amministrazioni attrici chiedono ora alla convenuta banca la restituzione delle somme corrisposte in L. 119.592.100, osservando che, essendo stati emessi i vaglia intrasferibili a favore di un prenditore inesistente, la perdita patrimoniale subita dallo Stato si è verificata per l'incauto pagamento da parte del banchiere, cui furono presentati i vaglia per l'incasso, al Mercurio e al Russo, che non erano i prenditori dell'assegno. Si precisa al riguardo dalla difesa erariale che, essendo stati emessi gli assegni a favore di prenditori fittizi, poiché il Mercurio e il Russo ebbero cura di nascondere i loro nomi, l'unica obbligazione che si profilava a carico dell'emittente era quella di restituire la provvista, che non poteva essere versata ad un creditore cambiario inesistente; e che, trattandosi peraltro di titoli emessi con la clausola di intrasferibilità, il richiedente, in quanto proprietario dei titoli, avrebbe potuto rivendicarli nei confronti di qualsiasi portatore, che non poteva essere che di mala fede, in quanto l'assegno intrasferibile non dà luogo a trasferibilità del titolo, ma solo della legittimazione cartolare ad un banchiere, che lo possiede a nome del prenditore (art. 43 l. assegno bancario), in modo da documentare all'emittente la mancata estinzione del titolo e abilitarlo alla restituzione della provvista.

Poiché con l'accettazione dell'assegno per lo incasso il banchiere ha provocato il pagamento dell'assegno, senza colpa del-

---

del richiedente sui titoli (cfr. FEDELE, *Il problema della responsabilità del terzo per pregiudizio del credito*, Milano 1954, 105 e seg. ed *ivi* bibliografia). Sembra, pertanto, un fuor d'opera sottolineare, come fa la seconda sentenza in rassegna, la responsabilità cambiaria del banchiere giratario per l'incasso ed affermare, segnatamente, che « l'attività intermediatrice della Banca per la riscossione del titolo deve spiegarsi non a favore di chi, qualificatosi come prenditore dell'assegno, abbia a lei consegnato e girato il titolo per l'incasso, ma a vantaggio del vero prenditore cartolare, in virtù del principio della letteralità dei titoli di credito », per negare, comunque, la legittimazione del richiedente ad agire, se non *ex* art. 1189, almeno *ex* art. 2043 c.c., e certo non in via cambiaria, allegando la colpa del banchiere per la mancata identificazione dei presentatori dei titoli e la lesione del proprio diritto *sui* titoli, così come sarebbe un fuor d'opera fare riferimento all'insegnamento contenuto nella prima sentenza in rassegna. Nella specie, infatti, l'obbligo dell'emittente di restituire al richiedente le provviste, a fronte della restituzione dei titoli, nasceva, appunto, dall'inestistenza, accertata dal giudicato penale, dei prenditori letterali dei titoli medesimi (trattandosi di nominativi fittizi, sotto i quali riuscirono a celarsi i falsari, proprio per la negligenza della Banca, perfezionando, così, la truffa in danno dello Stato).

FRANCO CARUSI

l'emittente, che non era tenuto all'onere di identificare il girante, ma solo ad accertare la regolarità formale della girata per lo incasso ed il banchiere legittimato dall'apparente procura cartolare (art. 46, 2° cpv., l. camb.; art. 43, cpv., l. ass. banc.), il primo è obbligato a rispondere verso il vero legittimato, secondo le regole della ripetizione dell'indebito (art. 1189, cpv., cod. civ.), ovvero secondo le regole del risarcimento del danno per fatto illecito (art. 2043 c.c.), qualora sia incorso in negligenza nella identificazione del presentatore.

Le tesi difensive delle Amministrazioni attrici non appaiono fondate.

Che il Banchiere giratario per l'incasso debba rispondere del pagamento eseguito a persona diversa del prenditore, in luogo dell'emittente, è cosa che non può revocarsi in dubbio, posto che l'art. 43, secondo comma, della legge sull'assegno bancario, richiamato, insieme ad altre disposizioni, dall'art. 86, che detta norme particolari sull'assegno circolare, esime espressamente l'emittente da ogni responsabilità per il pagamento dell'assegno non trasferibile fatto al prenditore dell'assegno o al banchiere giratario per l'incasso.

Ed in realtà, se la legge consente che l'assegno non trasferibile può essere girato per l'incasso ad un banchiere, appare evidente come non possa parlarsi di inadempimento da parte dell'emittente che paga appunto al giratario, che è legittimato alla riscossione e non è, dunque, creditore apparente. Si deve aggiungere che la Banca convenuta non pagò l'assegno in base ad una convenzione di corrispondenza con l'Istituto emittente, per cui avrebbe agito, nel caso, come mandataria di questo, ma come girataria per lo incasso, onde è indiscutibile, in ipotesi, la sua diretta responsabilità, alla stregua dell'art. 43 della legge sull'assegno bancario, che anzi deve essere interpretato in senso più rigoroso di quanto le stesse amministrazioni statali prospettano.

La disposizione in argomento costituisce, infatti, una norma speciale in tema di pagamento a creditore apparente regolato dall'art. 1189 c.c., poiché prevede l'ipotesi particolare del pagamento di un assegno a persona diversa dal prenditore o dal banchiere giratario per l'incasso. Stabilendo senz'altro, in questo caso, la responsabilità del pagatore nei confronti del vero creditore, la norma implicitamente esclude la possibilità di invocare la buona fede, che comporta, in via generale, per il pagamento al creditore apparente, la liberazione del creditore, onde appare addirittura superfluo stabilire se e come l'Istituto ban-

cario non abbia provveduto all'onere di identificare il prenditore, una volta che non abbia soddisfatto l'obbligazione cambiaria, il cui adempimento è garantito in modo del tutto tranquillante dalla legge, per il creditore dell'assegno bancario non trasferibile. E' evidente, tuttavia, che tale responsabilità non ha carattere di illecito extracontrattuale, ma discende direttamente dall'obbligazione cambiaria assunta.

Per restare nel campo dell'assegno circolare, l'emittente, che paghi a un creditore apparente, è tenuto a rinnovare il pagamento al creditore cartolare, non a titolo di colpa, ma per effetto dell'obbligazione cambiaria assunta con l'emissione del titolo e non soddisfatta.

Analogo carattere cambiario ha, poi, l'obbligazione del banchiere giratario per l'incasso: quest'ultimo, invero, se riscuote il titolo dall'emittente e paga a persona diversa dal prenditore, non adempie alla obbligazione assunta con la girata per l'incasso, che ha l'efficacia del mandato, in quanto l'attività intermediatrice della Banca per la riscossione del titolo deve spiegarsi non a favore di chi, qualificatosi come prenditore dell'assegno, abbia a lei consegnato e girato il titolo per l'incasso, ma a vantaggio del vero prenditore cartolare, in virtù del principio della letteralità dei titoli di credito. Così identificata la natura dell'obbligazione a carico del banchiere giratario per l'incasso, è facile dedurre che le Amministrazioni attrici, in quanto richiedenti degli assegni circolari e non portatori dei titoli, sono carenti di legittimazione attiva, in ordine alla pretesa di rimborso delle somme riscosse dal Mercurio, e art. 1189 cod. civ. E' principio pacifico in dottrina e giurisprudenza che il rapporto di emissione si esaurisce con l'emissione del titolo avente i caratteri pattuiti e con la consegna di esso al richiedente e che quest'ultimo è estraneo ai successivi rapporti cambiari ed in particolare che solo il portatore e mai il richiedente può far valere i suoi diritti per il mancato o per l'erroneo pagamento dell'assegno (cfr. Cass. 7 ottobre 1958, n. 3133). Né si deve pervenire a diversa conclusione per il fatto che il prenditore era inesistente. Senza che sia necessario approfondire il problema relativo alla asserita inesistenza del creditore, il che implica la inesistenza del credito — mentre nella specie, per effetto del doloso comportamento del funzionario, l'assegno era stato emesso a favore del medesimo falsificatore con lo pseudonimo con cui aveva aperto un conto corrente sulla banca girataria — si può riconoscere che, in ogni caso, il richiedente aveva il diritto di rivendicare gli assegni nei confronti del possessore di

mala fede, come appunto si sostiene dall'Avvocatura dello Stato. Ma, una volta che tale revindica non fu esercitata, non si vede perché la Banca girataria per l'incasso debba rispondere del danno che è derivato alle Amministrazioni e che si ricollega in modo esclusivo e diretto all'emissione e alla consegna degli assegni al possessore di mala fede e non al preteso comportamento colpevole della Banca. Ed infatti, ammesso che il richiedente non perda il possesso del titolo emesso dal banchiere a fronte di un ordine erroneo o falso, ovvero che ne rientri in possesso rivendicandolo dal possessore di mala fede prima del pagamento, non può sostenersi che alcun pregiudizio patrimoniale sia derivato al richiedente per l'emissione ovvero che tale pregiudizio sia diverso da quello conseguente al successivo pagamento del titolo. E' il caso di tenere presente, invero, che la emissione di un assegno circolare postula il preventivo versamento della provvista dal richiedente all'emittente e dà vita all'obbligazione autonoma e diretta dell'emittente, nei confronti del portatore, di pagare l'assegno. Non è chi non veda, dunque, che, negoziandosi il titolo in cambio del denaro, il nocumento per la richiesta di emissione di un assegno per soddisfare un credito inesistente coincide con il versamento della provvista alla Banca e non con il pagamento dell'assegno al portatore, giacché, fin dal momento dell'emissione, il richiedente perde ogni diritto oltre che l'effettiva disponibilità sulla provvista. Pur riconoscendosi che al richiedente non potrebbe negarsi — in tutti i casi di mancato trasferimento del titolo al portatore, di prescrizione del titolo o di inesistenza del portatore — una azione di arricchimento verso l'Istituto emittente, non può ammettersi però che tale azione sorga da un diritto soggettivo del richiedente in virtù del rapporto di emissione. Si ha conferma, invece, che, potendosi sperimentare l'azione di arricchimento solo a condizione che sussista un danno (art. 2041 c.c.), la lesione del diritto patrimoniale per la richiesta dell'assegno per un credito inesistente si è definitivamente concretata con la richiesta di emissione del titolo e che, per essere ammissibile l'azione nel presupposto che alcun'altra azione spetti al danneggiato, essa non è posta a presidio del diritto offeso, ma per mera ragione di equità. Da questa premessa consegue che la condotta della Banca, la quale avrebbe omesso di procedere all'identificazione del cliente con la dovuta circospezione, non ha inciso nella sfera dei diritti patrimoniali delle Amministrazioni attrici, già compromessi all'epoca della riscossione degli assegni, ma ha pregiudicato soltanto l'azione di arricchimento

nei confronti dell'Istituto emittente, il quale, avendo pagato i vaglia cambiari, non ha tratto dall'operazione bancaria alcun illecito arricchimento.

Deriva, altresì, che l'azione di risarcimento nei confronti del banchiere giratario per l'incasso è inammissibile, sia perché il diritto al risarcimento presuppone il correlativo obbligo del responsabile al rispetto del diritto offeso — e non sussiste alcun rapporto giuridico tra richiedente e banchiere giratario per l'incasso in cui possa inquadrarsi la violazione di tale diritto di credito — sia perché dal pregiudizio dell'azione di arricchimento, che, come si è detto ha carattere sussidiario, presupponendo la impossibilità della tutela giuridica del diritto offeso, non può sorgere un'azione di contenuto più ampio, qual'è la pretesa risarcitoria *ex* art. 2043 c.c. A tale conclusione non osta il giudicato penale richiamato dalle attrici e dal quale risulta che il momento consumativo dei reati di truffa commessi in danno dello Stato coincise con la riscossione degli assegni da parte degli imputati, tramite l'Istituto bancario convenuto, e non con il conseguimento del possesso dei titoli. L'efficacia da riconoscersi alla sentenza penale in questione non è quella prevista dall'art. 27 c.p.p., che si riferisce al rapporto tra la sentenza penale di condanna e il conseguente giudizio di risarcimento del danno nei confronti del colpevole o del responsabile civile, ma quella richiamata dal successivo art. 28, che regola il rapporto tra giudicato penale e la controversia civile o amministrativa, in cui il riconoscimento del diritto è strettamente connesso all'accertamento dei fatti materiali accertati nel giudizio penale. Infatti, la banca è chiamata a rispondere del danno subìto dallo Stato a titolo del tutto autonomo e diverso dal rapporto giuridico per il quale i colpevoli sono tenuti a rispondere del reato.

E' chiaro, quindi, che l'indagine preclusa in questa sede attiene al meccanismo delle truffe, alle modalità di realizzazione del profitto, all'ammontare del danno subito dalle pubbliche amministrazioni, ma non si estende alle valutazioni di ordine giuridico effettuate dal giudice in rapporto allo specifico accertamento della responsabilità penale del colpevole e che devono essere compiute con piena libertà dal giudice civile, con riguardo alla diversa incidenza che i medesimi fatti materiali, definitivamente accertati in sede penale, assumono nel rapporto in contestazione tra soggetti diversi. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 30 luglio 1963 n. 2174 - *Pres.* Torrente - *Est.* Perrone Capano - *P.M.* Trotta (conf.) - Min. Tesoro c. Forquet.

Requisizione - Requisizioni alleate - Procedimento amministrativo - Azione giudiziaria - Rapporti - Conseguenze.

(l. 9 gennaio 1951, n. 10, artt. 1, 2, 4, 5; c.p.c., art. 353).

Requisizione - Requisizioni alleate di immobili - Indennità - Liquidazione - Criteri.

(l. 9 gennaio 1951, n. 10, artt. 2, 4).

Il procedimento amministrativo prescritto dalla legge 9 *gennaio* 1951 *n.* 10 *per la liquidazione delle indennità ivi previste è obbligatorio e deve precedere l'azione giudiziaria. Esso costituisce un presupposto processuale e la sua mancanza non importa difetto di giurisdizione del giudice ordinario, ma è solo circostanza impeditiva del suo esercizio. Epperò il giudice di appello, che riconosca erronea la declaratoria del primo giudice di inammissibilità della domanda, perché accerti l'espletamento della procedura amministrativa, da quegli ritenuto mancato, non può e non deve applicare l'art.* 353 *c.p.c.* (1).

La liquidazione con criterio equitativo a norma dell'art. 4 *della legge n.* 10 *del* 1951 *delle indennità di requisizione in uso disposte dalle forze armate alleate deve aver riguardo al reddito che l'immobile avrebbe prodotto se non fosse stato requisito* (2).

(1-2) In tema di liquidazione delle indennità per requisizioni alleate.

I. - La preoccupazione di riaffermare il carattere di diritto soggettivo perfetto della pretesa agli indennizzi *ex* art. 1 l. 9 gennaio 1951, n. 10 (cfr. Cass., Sez. Un., 28 novembre 1953, n. 3624 e 19 gennaio 1954, n. 102, *Giur. it.*, 1955, I, 1, c. 113 e seg., ed ivi nota di richiami; 2 dicembre 1959, n. 3487, *Foro it.*, Rep. 1959, v. *Requisizioni*, c. 2087, n. 12; 12 ottobre 1962, n. 2965, *Foro it.*, Mass., 1962, c. 836, Rep. 1962, v. *Requisizioni*, c. 2492, n. 17) ha fatto pervenire la sentenza in rassegna al singolare risultato di restringere la tutela dello stesso interesse del privato, togliendo a questi un grado di giurisdizione sul merito.

L'Avvocatura aveva sostenuto che la Corte di Appello, posto che il procedimento amministrativo dovesse ritenersi espletato (ma contro l'applicabilità alla specie dell'istituto del silenzio-rifiuto v. GUGLIELMI, in questa *Rassegna*, 1954, 189), avrebbe dovuto rimettere le parti davanti al primo giudice, a norma dell'art. 353 c.p.c. La tesi trovava appoggio, peraltro, nella stessa giurisprudenza delle Sezioni Unite della C.S., secondo cui la potestà del G.O. di conoscere delle domande di liquidazione delle indennità previste dalla l. n. 10 del 1951 sorge solo « dopo il procedimento amministrativo » (Sez. Un., 29 giugno 1953, n. 3078, *Giur. Compl. Cass. Civ.*,

(*Omissis*). — Col primo motivo, nel denunciare la violazione dell'art. 353 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360 n. 3 dello stesso codice, il ricorrente deduce che il Tribunale, dichiarando inammissibile la domanda del Forquet per mancato esaurimento del procedimento amministrativo, avrebbe ritenuto il proprio difetto di giurisdizione, sicché la Corte d'appello — la quale accertò, invece, che il procedimento amministrativo era stato espletato — non avrebbe dovuto giudicare nel merito, ma avrebbe dovuto rimettere le parti davanti al primo giudice, a norma dell'art. 353 del codice di rito.

La censura è infondata.

Il tribunale non dichiarò il proprio difetto di giurisdizione, né avrebbe potuto dichiararlo in base alla l. 9 gennaio 1951 n. 10, la quale ha disciplinato in modo autonomo ed integrale tutta la materia relativa agli indennizzi per le requisizioni operate dalle forze armate alleate, o per conto delle stesse, nonché per i danni arrecati con azioni non di combattimento. Il procedimento amministrativo prescritto da tale legge, diretto all'accertamento ed alla determinazione dell'indennità, è senza dubbio obbligatorio, ed ovviamente deve precedere l'azione giudiziaria (che venga promossa dagli interessati, titolari di diritti soggettivi perfetti), ma esso ha efficacia di mero preliminare al giudizio davanti al magistrato ordinario, come le Sezioni Unite di questa Suprema Corte hanno già precisato con sentenze 2 dicembre 1959, n. 3487 e 12 ottobre 1962, n. 2965. Esso rappresenta, cioè, un mero presupposto processuale, che non importa

---

1953, n. 3041; 8 luglio 1953, n. 2149, n. 2150, n. 2151, n. 2152, *Giust. Civ.*, 1953, 2392 e segg. e in questa *Rassegna*, 1954, 189). Ma la sentenza annotata non ha ritenuto di condividere tale insegnamento, affermando che la mancanza del procedimento amministrativo previsto dalla l. n. 10 del 1951 si traduce nel difetto di un presupposto processuale e non già della giurisdizione del G.O. Senonché è agevole obiettare che la nozione dei presupposti processuali (ZANZUCCHI, *Dir. Proc. Civ.*, vol. I, Milano 1948, 58 e 67 e seg.), o requisiti del processo di merito (ALLORIO, *Dir. Proc. Trib.*, Torino, 1953, 326), o condizioni della decisione di merito (JAEGER, *Dir. Proc. Civ.*, Torino 1943, 98) comprende anche quella di giurisdizione (cfr., fin da epoca meno recente, Cass. 2 marzo 1934, *Riv. Proc. Civ.*, 1934, II, 170 e seg.; artt. 5 e 187, comma terzo, c.p.c.; ZANZUCCHI, *op. cit.*, 45, 67 e 70; ALLORIO, *op. cit.*, 330; da ultimo, Cass., Sez. Unite, 22 giugno 1963, n. 1707, *Foro it.*, 1963, I, c. 1359 e seg., ove si riconosce che il vizio di costituzione dell'organo giudicante, assimilabile al difetto non assoluto di giurisdizione, « attiene ai presupposti del processo »; così anche Cass. 3 ottobre 1963, n. 2620, in questa *Rassegna*, 1964, 78-79 ed infine Cass. Sez. Un., 13 gennaio 1964, n. 77, *Giur. it.*, Mass. 1964, 25). Peraltro, posto che: *a*) diritto soggettivo ed azione giudiziaria sono concetti autonomi (cfr. per tutti ZANZUCCHI, *op. cit.*, 47 e seg.); *b*) è questione di giurisdizione anche quella

difetto di giurisdizione del giudice ordinario, ma ne impedisce solo l'esercizio finché quel presupposto non siasi avverato. In sostanza, il giudice ordinario non può pronunciare sulla domanda di liquidazione dell'indennità, in ordine alla quale è investito di giurisdizione, finché non venga espletato il procedimento amministrativo previsto dalla citata legge. Ove il giudice di primo grado, ritenendo erroneamente che sia mancato il procedimento amministrativo, dichiari inammissibile la domanda, il giudice di appello, che accerti invece l'avvenuto espletamento della procedura amministrativa, non può e non deve applicare l'art. 353 cod. proc. civ., appunto perché il primo giudice non ha negato (né esplicitamente, né implicitamente) la giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria. E poiché i casi in cui la causa può essere rimessa al primo giudice sono soltanto quelli stabiliti tassativamente dalla legge (articoli 353 e 354 c.p.c.), esattamente, nella specie, la Corte di Appello, dopo aver rilevato l'errore in cui era incorso il Tribunale, ha giudicato nel merito, procedendo alla liquidazione dell'indennità spettante ai Forquet.

Col secondo motivo si deduce che la Corte di merito, nel procedere alla liquidazione della indennità, avrebbe applicato i principii concernenti il risarcimento di danni da fatto illecito, anziché adottare i criteri equitativi prescritti dalla citata legge 9 gennaio 1951, n. 10.

Anche questa censura è infondata.

E' certo che la liquidazione dell'indennità (per le requisizioni disposte dalle forze armate alleate) deve essere improntata a spirito di equità, giusta il disposto dell'art. 4 della legge del

---

dei rapporti del G.O. con la P.A. (artt. 37 e 41 c.p.c.); *c*) la discrezionalità è solo un aspetto della azione amministrativa (sulla contrapposizione fra attività vincolata e attività discrezionale della P.A. v. VITTA, *Dir. Amm.vo,* Torino, 1954, 322; ALESSI, *Dir. Amm.vo,* Milano 1949, 269; SANDULLI, *Manuale di dir. amm.vo,* Napoli, 1955, 234), dire che l'esistenza e la consistenza del diritto del privato all'indennità *ex* art. 1 L. 9 gennaio 1951, n. 10 non possono essere accertate dal G.O., finché su di esse non siasi previamente pronunciata la P.A. a norma degli artt. 4 e 5 della ripetuta legge, significa riconoscere, precisamente, il temporaneo difetto di *juris dictio* del G.O., il quale, se pronunciasse ugualmente, pur in mancanza del provvedimento amministrativo definitivo di liquidazione, usurperebbe, senza alcun dubbio, attribuzioni della P.A. (cfr. sul vizio di difetto di giurisdizione *ex* art. 360, n. 1, c.p.c. come conseguenza dello « esercizio da parte del giudice di una potestà riservata dalla legge ad organi amministrativi... »: CALAMANDREI e FURNO, voce *Cassazione Civile, Novissimo Digesto Italiano,* vol. II, Torino, 1958, 1071).

II. - Affermando che l'indennizzo di requisizione in uso deve essere determinato « con riguardo allo stato dei beni ed all'entità del danno » e

1951. Ma non è esatto quanto sostiene il ricorrente, e cioè che « il compenso equitativo va commisurato all'utilità conseguita dall'autorità requirente mercè l'uso del bene ». L'indennizzo deve essere determinato, invece, con riguardo allo stato dei beni ed all'entità del danno, ossia con riguardo al reddito, che l'immobile avrebbe prodotto, se non fosse stato requisito, come si desume dalle disposizioni dell'art. 2 della predetta legge. Il criterio equitativo, di cui è cenno nel successivo art. 4, non esclude che la liquidazione debba farsi « in base ai criteri indicati nello art. 2 », come stabilisce lo stesso art. 4 e come precisò il Ministro del Tesoro nella sua relazione al Senato sul disegno di legge, nella quale fu spiegato che « la liquidazione, pur se effettuata in base a criteri obbiettivamente predeterminati, va sempre improntata a spirito di equità ». Il criterio equitativo, quindi, deve incidere sulla valutazione degli elementi che concorrono a determinare il danno, ma non può e non deve prescindere da codesti elementi, che, ove siano accertati nella loro obiettiva entità, devono pur sempre essere posti a base della liquidazione. Lo stesso Ministero del Tesoro, del resto, con circolare 15 marzo 1951, diretta a tutte le Intendenze di Finanza ed agli uffici tecnici erariali, ebbe a stabilire che « l'indennità per la liquidazione in uso dei terreni agrari va ragguagliata al loro reddito ordinario, al lordo delle imposte, sovrimposte ed ogni altro contributo dovuto dal proprietario, riferito ai successivi periodi di requisizione; e, nelle località ove è in uso il sistema dell'affitto,

---

riconoscendo dovuta, per la requisizione in uso di terreni dati in affitto al tempo della requisizione stessa, una somma corrispondente ai canoni contrattuali, la Corte di Cassazione ha finito per trasformare l'indennità in vero e proprio risarcimento, in contrasto col suo stesso insegnamento, secondo il quale « nessuna indennità per lucro cessante è prevista nella legge 9 gennaio 1951, n. 10 in conseguenza di requisizioni operate in Italia dalle forze armate alleate » (Cass. 18 ottobre 1957, n. 3935, *Foro it.*, Rep. 1957, v. *Requisizioni*, c. 2159, n. 29. Appunto perché non si tratta di risarcimento di danni « il credito della indennità di requisizione è di valuta fin dall'origine »: Cass. 25 settembre 1953, n. 3075, *Foro it.*, Rep. 1953, v. *Requisizioni*, c. 1942, n. 32). Il richiamo fatto nella sentenza in rassegna della circolare 15 marzo 1951, n. 100735 del Ministero del Tesoro non sembra producente, poiché in essa non si fa riferimento al concreto lucro cessante, ma al reddito obiettivamente ritraibile secondo un criterio tipico di normalità.

Sembra quasi superfluo avvertire, peraltro, che l'indennizzo di requisizione in uso (art. 1, *lett. a*, l. n. 10 del 1951) va distinto da quello per danni *immediati e diretti* da requisizioni alleate (art. 1, *lett. d*, e, per gli immobili, art. 2, n. 2, legge citata).

FRANCO CARUSI

il detto reddito fondiario va determinato in base al fitto ritraibile, tenendo presenti le disposizioni di legge vigenti in materia ».

A tali criteri si è attenuta la Corte di merito, la quale ha determinato l'indennità dovuta per i terreni concessi in affitto al tempo della requisizione in una somma corrispondente al canone pattuito per i terreni stessi, canone stabilito in natura (canapa) e risultante dai contratti di affitto e dai listini dei prezzi all'uopo esibiti, mentre ha liquidato con criteri equitativi l'indennità dovuta per il terreno (frutteto) condotto in economia dai Forquet, in ordine al quale mancavano concreti ed obiettivi elementi di valutazione.

Cosí giudicando, la Corte di merito si è ispirata ad esatti criteri giuridici e non è incorsa nelle violazioni di legge denunciate dal ricorrente. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 29 agosto 1963, n. 2392 - *Pres.* Celentano - *Est.* Stella Richter - *P. M.* Cutrupia (concl. parz. diff.) - Lomani c. Ministero Affari Esteri.

Deposito - Depositi consolari - Responsabilità dello Stato italiano.
(r.d. 7 giugno 1866, n. 2996, art. 114; r.d. 10 agosto 1890 n. 7087, art. 2; Tariffa annessa, paragr. 75).

Deposito - Depositi consolari - Deposito regolare - Obbligo di convertire le somme depositate nella nuova carta moneta.
(r.d. 7 giugno 1866, n. 2996, artt. 115-116; c.c. artt. 1218, 1766, 1768, 1770, cpv.).

Spese giudiziali - Distrazione a favore del difensore - Omessa pronuncia sulla distrazione - Legittimazione all'impugnazione del solo difensore.
(c.p.c., artt. 93, 100).

Lo Stato Italiano risponde dei depositi eseguiti presso i consoli all'estero a norma dell'art. 114 *del regolamento consolare* 7 *giugno* 1866, *n.* 2996 (1).

Il regolamento consolare 7 *giugno* 1866, *n.* 2996 *prevede esclusivamente depositi regolari. Ciò esclude che il console possa servirsi delle somme, accreditando al deponente l'equivalente.*

(1) Conf. Cass. 15 maggio 1959, n. 1445 *Giust. civ.*, 1959, I, 1240 e segg. Gli argomenti che si leggono nelle due sentenze non sembrano,

Il console, in rappresentanza dell'Amministrazione, deve conservare e restituire le stesse somme nel luogo in cui sono state depositate, e cioè all'estero, e può e deve provvedere, usando la normale diligenza, a cambiare la carta moneta vecchia nella nuova, per evitare di conservarne una, che, decorso il tempo stabilito per la conversione, sia priva di ogni valore (2).

Soltanto il difensore antistatario ha interesse alla pronuncia di distrazione delle spese e non anche la parte assistita, la quale, anzi, può eventualmente opporsi alla distrazione. Legittimato all'impugnazione per l'omessa pronunzia sulla distrazione è, pertanto, solo il difensore e l'impugnazione proposta

---

però, decisivi. La Corte di Cassazione non si è dato carico di spiegare come si concili il concetto di pubblico servizio statale (cfr. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, vol. V, Milano 1959, 348) con la piena libertà che i consoli hanno di ricevere « sotto la loro responsabilità » i depositi previsti dall'art. 114 del Regolamento d'esecuzione della legge consolare. Né è esatto affermare che il corrispettivo di quei contratti vada allo Stato. A norma dell'art. 2 del R.D. 10 agosto 1890, n. 7087, citato dalla sentenza in rassegna, all'Erario viene devoluta soltanto una percentuale *di tutti* i diritti consolari. Che poi, decorso un biennio, i depositi consolari di somme, valori ed effetti del debito pubblico dello Stato, non reclamati dagli interessati, debbano essere rimessi, tramite il Ministero degli Esteri, alla Cassa DD.PP., non esclude che, nella specie, un nuovo rapporto subentri a quello originario, né influisce sulla qualificazione giuridica del primo, ai fini della quale sembra assorbente la citata norma regolamentare. Per questo l'Avvocatura aveva prospettato la tesi che si trattasse di un rapporto fiduciario, non riferibile all'Amm.ne. Sulle funzioni dei consoli v. BALLADORE PALLIERI, *Diritto Internazionale pubblico*, Milano, 1948, 334 e segg.; MARESCA, voce *Consolare* (*ordinamento*), in *Il Novissimo Digesto Ital.*, vol. IV, Torino 1959, 229 e seg.; BISCOTTINI, voce *Console, Enciclopedia del diritto*, vol. IX, Milano 1961, 362 e seg. Sulla questione delle immunità consolari ed in senso negativo, in linea di massima, v. BALLADORE-PALLIERI, *op. cit.*, 283, ed *ivi* giurisprudenza.

(2) A proposito della seconda massima è opportuno avvertire che i depositi consolari non sono « chiusi » (cfr. art. 1847, cod. civ. 1865), ma aperti ed « accertati » (art. 115 regol. consolare), attenendo la chiusura in appositi sacchi od involti suggellati alle modalità della custodia da parte del console (art. 116 regol. cit.). L'affermazione della sentenza in rassegna, che il console, « se non poteva disporre della somma, poteva e doveva, anzi, provvedere, usando la normale diligenza, a cambiare la moneta vecchia nella nuova, per evitare di conservarne una, che, decorso il tempo stabilito per la conversione, sarebbe stata priva di ogni valore », si ricollega al principio che il depositario deve restituire la cosa nello stato in cui la riceve e risponde delle cause estranee, evitabili (sul punto v. FIORENTINO, *Del deposito*, in *Commentario del codice civile* a cura di A. Scialoja e G. Branca, *Libro Quarto*, Bologna, 1953, 55 e 68; MAJELLO, *Custodia e deposito*, Napoli, 1958, 93 e 98; FUNAIOLI, *Il contratto di deposito in generale, Riv. Dir. Civ.*, 1960, I, 18 e segg.

dalla parte è inammissibile, anche quando il difensore abbia sottoscritto l'atto di impugnazione, ma tale sottoscrizione sia stata da lui effettuata in veste di difensore (3).

(*Omissis*). — Deve preliminarmente disporsi la riunione del ricorso principale e di quello incidentale, che sono iscritti sotto distinti numeri di ruolo.

Deve esaminarsi, poi, il ricorso incidentale, che, con il suo unico motivo, censura la sentenza, per avere ritenuta la legittimazione passiva del Ministero degli Affari Esteri. L'Amministrazione, denunciando la violazione e la falsa applicazione degli artt. 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119 del regolamento per l'esecuzione della legge consolare, approvato con R. D. 7 giugno 1866, n. 2996, in relazione all'art. 28 della Costituzione ed al R.D.L. 5 dicembre 1938, n. 1928, il tutto in relazione agli artt. 100 e 360, n. 1, 3 e 5, cod. proc. civ., sostiene che il deposito in questione erroneamente è stato considerato riferibile ad essa. Invero i consoli, quando accettano « sotto la loro responsabilità », ai sensi dell'art. 114 del detto regolamento, depositi da parte di connazionali, adempiono una funzione che non rientra tra quelle proprie dell'Amministrazione degli Esteri, ma che li riguarda personalmente. Il contratto di deposito, per essere riferibile all'Amministrazione, deve essere stipulato con le rigorose ed inderogabili formalità stabilite dalla legge e dal regolamento sulla contabilità generale dello Stato, mentre il deposito presso il console avviene mediante il rilascio di una semplice ricevuta. In particolare, poi, nella specie, sarebbe stata omessa ogni formalità ed i funzionari si sarebbero assunto l'obbligo di trasferire i rubli in Italia, il che era vietato dalle leggi russe, ovvero di negoziare la conversione dei rubli in lire, il che era vietato dalle leggi italiane (r.d.l. del 1938 citato e successive modificazioni).

Il ricorso è infondato.

Come questo Supremo Collegio ha già avuto occasione di statuire (sentenza 15 maggio 1959, n. 1445), lo Stato italiano è responsabile dei depositi eseguiti presso i consoli, a norma dell'art. 114 del regolamento consolare 7 giugno 1866, n. 2996. Invero gli articoli 113 e seguenti di tale regolamento prevedono depositi volontari o necessari, la cui differenza consiste sol-

---

(3) In senso conforme v. Cass. 21 marzo 1960, n. 580, *Giust. civ.*, 1960, I, 2005; v. anche Cass. 23 marzo 1963, n. 721, *ivi*, 1963, I, 1007

F. C.

tanto nell'obbligatorietà di questi ultimi, tutti regolati dalla stessa disciplina: essi sono accertati mediante verbali di iscrizione in apposito registro, in cui sono indicate le monete ed i valori od oggetti depositati (o ritirati), la provenienza e la causa del deposito (art. 115); le somme, gli oggetti preziosi o valori depositati sono custoditi sotto chiave, dopo essere stati chiusi e suggellati in appositi sacchi ed involti, con un'etichetta indicante il numero del deposito, il nome del deponente, la natura degli oggetti e l'ammontare della somma depositata (art. 116); nel concorso di determinate circostanze, i consoli possono ordinare la vendita delle merci od effetti depositati (art. 117); i consoli alla fine di ogni semestre devono inviare al Ministero degli Affari Esteri un elenco dei depositi eseguiti (art. 119); inoltre devono spedire al Ministero gli oggetti e valori depositati, se nel corso di un biennio non ne sia domandata la restituzione dagli aventi diritto (art. 118).

E' da ricordare poi che, a norma dell'art. 2 della tariffa consolare approvata con r.d. 10 agosto 1890, n. 7087, i depositi non sono gratuiti, ma retribuiti con una percentuale del 2%, che si devolve in parte a profitto dello Stato.

Da questa disciplina risulta in modo univoco che i depositi sono fatti ai consoli a causa e nell'esercizio delle loro funzioni e che, quindi, il contratto interviene tra il deponente e lo Stato, il quale risponde della perdita della cosa depositata. Naturalmente, una qualsiasi colpa o negligenza da parte del console rende questo responsabile verso lo Stato, oltre che verso il deponente, ma ciò non esclude la responsabilità diretta dello Stato, per conto del quale il console agisce. Questo è il significato dell'espressione dell'art. 114 « sotto la loro responsabilità », riferita ai consoli. La responsabilità dei consoli è affermata anche dall'articolo 113, che riguarda i depositi fatti di ufficio, il che conferma l'insussistenza di una diversa regolamentazione dei depositi volontari e di quelli necessari.

Quanto alle forme da osservarsi, esse sono quelle indicate dal regolamento e non altre. Che nella specie siano state osservate, si deve presumere, dato che il Ministero degli Affari Esteri ha restituito ai Lomani la valigetta dei preziosi ed ha dichiarato, con la lettera 1° aprile 1948, di tenere a disposizione i rubli, sia pure nella misura ridotta di 1.000, per effetto dell'intervenuto cambio della moneta.

Le promesse, che sarebbero state fatte dai funzionari, di trasferire i rubli in Italia, convertendoli in lire, non sono state accertate dai giudici del merito. Comunque, esse non potevano im-

pegnare l'Amministrazione, la quale, in base al contratto di deposito, è tenuta a restituire le medesime cose depositate, nello stesso luogo, e cioè a Mosca, non già in Italia. Il Ministero, senza esservi tenuto, ha consegnato la valigetta in Italia e si è interessato presso il Ministero del Tesoro per ottenere la conversione dei rubli, ma ciò in via di mera agevolazione, e non per un obbligo legale.

Le promesse del personale consolare, se intervenute, devono essere interpretate nello stesso senso, e cioè quello di adoperarsi, in quanto possibile, per consentire ai Lomani, non solo di salvare i loro beni, ma anche di poterli ritirare in Italia.

Il ricorso incidentale deve, pertanto, essere respinto.

I primi sei mezzi del ricorso principale denunciano, sotto vari aspetti, la violazione degli stessi articoli del regolamento consolare, degli artt. 1766, 1768, 1770, 1771, 1774, 1782, 1219, 1277, 1278 cod. civ., nonché dell'art. 7 del d.l. 6 giugno 1956, n. 1476, per avere la Corte ritenuto che si trattasse di un deposito regolare, anziché di un deposito irregolare, che importava l'obbligo di restituire l'equivalente in lire italiane della somma depositata, al cambio del giorno dell'effettuato deposito. Si sostiene che questa era l'essenza del contratto concluso; che il cambio si sarebbe dovuto compiere mediante la commutazione in dollari americani, i quali mantennero fermo il loro valore, rispetto al rublo, dopo l'emissione dei nuovi rubli; che il Ministero fu posto in mora con la ripetuta richiesta fatta dai Lomani, prima della detta operazione monetaria russa; che la Corte non poteva condannare il Ministero al pagamento di rubli diversi da quelli depositati, nè ad eseguire il pagamento in Italia di una somma di danaro in una moneta estera non avente corso nello Stato Italiano, emanando, così, una pronuncia insuscettibile di esecuzione.

Questo assunto, illustrato con dovizia di particolari, è contrastato alla radice dalla considerazione che il regolamento consolare sopra esaminato prevede esclusivamente un deposito regolare, posto che impone allo Stato, che opera attraverso il console, di custodire le somme, gli oggetti preziosi ed i valori depositati sotto chiave, dopo essere stati chiusi e suggellati in appositi sacchi od involucri. Ciò esclude nel modo più certo che il console possa servirsi delle somme, per poi accreditare al deponente l'equivalente. Il console, in rappresentanza dell'Amm.ne, deve conservare e restituire le stesse somme, nel luogo in cui sono state depositate, e, cioè, nella specie, a Mosca e non in Italia. L'interessamento del Ministero per l'utilizzo da parte

della nostra rappresentanza a Mosca della somma in rubli, interessamento rimasto infruttuoso per la opposizione del Ministero del Tesoro (lettera del 23 gennaio 1948), non può ritenersi fatto che in via di graziosa agevolazione, non già per un obbligo legale. Il Ministero, del resto, non ha riconosciuto di dover effettuare una restituzione in Italia, ma ha dichiarato solo, nella lettera del 1° aprile 1948, che l'Ambasciata a Mosca aveva comunicato che la somma si era ridotta a 1.000 rubli, per effetto del cambio della moneta, il che dimostra che la somma si trovava ancora a Mosca.

Quindi, esattamente, la Corte d'Appello ha dichiarato che il Ministero è tenuto alla restituzione dalla *eadem res*, vale a dire degli stessi rubli depositati. La circostanza che si siano convertiti i rubli vecchi nei nuovi non costituisce violazione del detto principio, poiché l'autorità consolare, se non poteva disporre della somma, poteva e doveva anzi provvedere, usando la normale diligenza, a cambiare la moneta vecchia nella nuova, per evitare di conservarne una, che, decorso il tempo stabilito per la conversione, sarebbe stata priva di ogni valore. Nessun dovere aveva, invece, di effettuare il cambio in dollari, ed anzi non ne aveva neppure il potere, perchè, ripetesi, doveva restituire ai deponenti rubli e non altre valute.

La sentenza non ha pronunciato condanna al pagamento dei rubli, condanna che non era stata neppure richiesta; la domanda era di declaratoria dell'effettuato deposito e del diritto dei Lomani di ricevere l'equivalente della conversione dei 10.000 rubli in lire italiane; la sentenza ha dichiarato che è stato compiuto il deposito e che, trattandosi di deposito regolare, i deponenti hanno diritto di ottenere in restituzione 1.000 nuovi rubli, in sostituzione dei vecchi 10.000. La sentenza, cioè, non è di condanna, ma di mero accertamento, conformemente alla domanda. Non hanno ragion d'essere, quindi, le censure sulla inammissibilità di una condanna a pagare una somma non avente corso nello Stato e sulla ineseguibilità della sentenza.

La insussistenza di un obbligo dell'Amm.ne di effettuare la restituzione in Italia rende ultronea ogni questione sulla pretesa mora dell'Amm.ne medesima.

I primi sei motivi del ricorso principale devono, perciò, essere respinti.

Con il settimo si lamenta che la Corte non abbia provveduto sulla domanda di distrazione delle spese a favore dello avv. Luigi Supino, che ne aveva fatta richiesta. Al riguardo è da osservare che tale motivo di ricorso doveva essere proposto

dallo stesso avvocato Supino e non già dai coniugi Lomani, posto che le contestazioni sulla distrazione fanno divenire parte del processo il difensore antistatario. Questi soltanto ha interesse alla pronuncia di distrazione, non la parte assistita, la quale, anzi, può eventualmente opporsi alla distrazione. Quindi, legittimato all'impugnazione per la omessa pronuncia sulla distrazione era esclusivamente l'avv. Supino. L'impugnazione proposta dai Lomani è inammissibile. Vero è che il detto difensore ha sottoscritto il ricorso, ma tale sottoscrizione è avvenuta nella veste, appunto, di difensore, non in proprio, mentre il ricorso risulta proposto, in tutti i suoi motivi, esclusivamente dai Lomani. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, 3 ottobre 1963 n. 2620 — *Pres.* Mastropasqua - *Rel.* Bartolomei - *P. M.* Maccarone (d.) - Filocamo c. Calcaterra.

Corte Costituzionale - Pronuncia di illegittimità costituzionale - Natura - Efficacia retroattiva - Sussistenza - Limiti.
(Cost., art. 136; l. cost. 9 febbraio 1948, n. 1, art. 1; l. 11 marzo 1953 n. 87, art. 30, comma terzo).

Contratti agrari - Norme relative alla composizione delle sezioni specializzate agrarie - Effetti della dichiarazione di incostituzionalità - Procedimento civile - Vizio attinente ai presupposti processuali - Difetto di costituzione del giudice - Nullità insanabile - Rinvio al giudice di I grado.
(Cost., artt. 102, comma 2° e 108, comma 2°; l. 4 agosto 1948, n. 1094, art. 7, comma 1° e 2°; l. 18 agosto 1948, n. 1440, art. 5; l. 25 giugno 1949 n. 353, art. 6; l. 3 giugno 1950 n. 392, art. 1 sostitutivo del testo dell'art. 2 l. 25 giugno 1949, n. 353; l. 2 marzo 1963 n. 320, art. 6; c.p.c., artt. 158, 161, comma 2ª, 354, 383, comma 3°).

La decisione della Corte Costituzionale, che dichiara l'illegittimità costituzionale di norme di legge od atti aventi forza di legge, si inquadra nella categoria degli accertamenti costitutivi, poiché realizza il presupposto cui conseguono ope constitutionis *alcuni effetti risalenti al passato ed assimilabili a quelli dell'annullamento. L'efficacia retroattiva della pronuncia non solo opera, necessariamente, nel giudizio in cui incidentalmente sorge la questione, ma si estende a tutti i giudizi relativi a fatti o rapporti anteriori a quella decisione, purchè,*

beninteso, non ancora esauriti. Con tale limite il giudice deve tener conto della pronuncia di illegittimità costituzionale, sia nel procedimento di primo grado, che nel procedimento d'impugnazione, sia relativamente alle questioni prospettate dalle parti, sia rispetto a quelle rilevabili di ufficio (1).

La accertata illegittimità costituzionale delle norme sulla composizione delle Sezioni specializzate in controversie agrarie si traduce in un vizio del procedimento, rilevabile d'ufficio, perchè attinente ai presupposti processuali, e cioè nella carenza della legittimazione del giudice all'esercizio della potestas decidendi, *assimilabile* quoad effectus *al difetto non assoluto di giurisdizione ed inquadrabile obiettivamente nella fattispecie prevista dall'art.* 158 *c.p.c. In conseguenza, la causa dev'essere rimessa al giudice di primo grado (ossia alla competente Sezione specializzata per le controversie in materia di contratti agrari, istituita ai sensi della l.* 2 *marzo* 1963, *n.* 320) *in applicazione del principio, secondo cui il rinvio al giudice di primo grado prescritto dall'art.* 354 *c.p.c. con riferimento all'ipotesi contemplata dall'art.* 161, *secondo comma, stesso codice, va disposto anche nella ipotesi in cui la sentenza di primo grado sia nulla ai sensi dell'art.* 158 *per difetto di costituzione del giudice, trattandosi appunto di nullità insanabile* (2).

---

(1) Sull'efficacia delle sentenze della Corte Cost., che dichiarano l'illegittimità costituzionale di norme di leggi o di altri atti aventi forza di legge, cfr. Cass., 16 settembre 1957, n. 3492, *Foro it.*, 1957, I, c. 1607; 16 ottobre 1957, n. 3884, *id.* Rep. 1957, voce *Corte Cost.*, n. 99; 29 ottobre 1957, n. 4186, *ibid.*, n. 101; 23 marzo 1959, n. 876, *id.*, Rep. 1959, voce cit., n. 49; 22 luglio 1960, n. 2077, a Sez. Un., *id.* Rep. 1960, voce cit., nn. 66-68; 30 maggio 1961, n. 1271, *id.* 1961, I, 1483; 30 maggio 1961, n. 1273, *id.*, Rep. 1961, voce cit., n. 110; 3 novembre 1961, n. 2565, *ibid.*, n. 110 *bis;* 7 luglio 1962, n. 1749, *id.*, 1963, I, 111 ed infine Sez. Unite, 22 giugno 1963, n. 1707, *ibid.*, 1352 e seg., sulle orme della quale si muovono le argomentazioni della sentenza in rassegna; v. anche Cons. Stato, Sez. IV, 27 febbraio 1963, n. 115, *Foro it.*, 1963, III, c. 197 ed Ad. Plen., 10 aprile 1963, n. 8, *ibid.*, III, c. 282, nonché Cass., 9 ottobre 1963, n. 2683, in questa *Rassegna*, 1964, 84.

(2) cfr. Cass., Sez. Un., 22 giugno 1963, n. 1707, in *Foro it.*, 1963, I, c. 1356 e segg.

(1-2) Sugli effetti della dichiarazione di incostituzionalità delle norme sulla composizione delle Sezioni specializzate agrarie.

I - Notevole nella sentenza in rassegna il sostanziale riconoscimento che il giudizio di legittimità costituzionale *ex* artt. 1 l. cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 l. 11 marzo 1953, n. 87, non ha per oggetto un'azione di annullamento della legge, ma si esaurisce in una pronuncia di accertamento, *destinata* a produrre effetti pratici nel giudizio *a quo* e costituente

(*Omissis*). — A seguito della pronuncia della illegittimità costituzionale delle norme sulla composizione delle Sezioni specializzate per le controversie in materia di contratti agrari, data dalla Corte Costituzionale con le sentenze 11 dicembre 1962, n. 108 e 12 febbraio 1963, n. 2, si pone la questione, rilevabile di ufficio, perché attinente ai presupposti processuali, della regolarità del rapporto processuale.

La sua decisione importa pregiudizialmente la soluzione dell'altra questione relativa alla efficacia della pronuncia della Corte Costituzionale dell'illegittimità costituzionale di norme od atti aventi forza di legge, sui rapporti sorti anteriormente ad essa, ma non ancora esauriti.

---

solo il presupposto (ossia *un fatto*), cui conseguono *ope constitutionis* eventuali effetti anche *erga omnes*. Con tale premessa, si comprende anche che il riconoscimento dell'esigenza, pur avvertita dalla sentenza 22 giugno 1963, n. 1707 delle Sezioni Unite (in *Foro it.*, 1963, I, c. 1356), di cogliere nell'istituto le « caratteristiche peculiari che lo distinguono nettamente da istituti tradizionali e non permettono di qualificarlo o di chiarirne la portata e gli effetti attraverso il riferimento a schemi e concetti elaborati a proposito di tali istituti » (*ivi*, c. 1357), debba indurre a sottolineare, attraverso un maggior approfondimento del problema, l'improprietà dello stesso ricorso ai concetti di invalidità e di annullamento per spiegare la retroattività degli effetti della pronuncia nel giudizio *a quo* e quella degli effetti *erga omnes ex* art. 136 Cost. La prima non è che la logica conseguenza del fatto che la decisione della Corte Costituzionale è stata appunto destinata, *de jure condito*, (cfr. art. 1, l. cost. n. 1 del 1948), come riconosce la Corte di Cassazione, a produrre i suoi effetti proprio nel giudizio *a quo*. La seconda si ritiene conseguenza del disposto degli artt. 136 Cost. e 30, comma terzo, l. 11 marzo 1953, n. 87, senza che con ciò possa dirsi che da queste norme si tragga addirittura una sanzione di invalidità nei confronti della legge incostituzionale. Non di sanzione contro l'atto si tratta, ma di semplice inefficacia delle norme dichiarate incostituzionali nei confronti di tutti i fatti e rapporti non ancora esauriti fino al giorno successivo a quello della pubblicazione della decisione della Corte (il limite della retroattività sarebbe costituito dagli « effetti che la norma incostituzionale abbia irrevocabilmente prodotti, quale è il caso delle situazioni e dei rapporti divenuti incontrovertibili per il maturarsi di termini di prescrizione o di decadenza, o perché definiti con giudicato, ecc. », così Cons. Stato, Ad. Plen., 10 aprile 1963, n. 8, cit., *Foro it.*, 1963, III, c. 282; v. anche Cass. Sez. Unite, 22 giugno 1963, n. 1707, cit., *ibid.*, I, c. 1359, ove si parla di situazioni giuridiche ormai esaurite « ossia consolidate ed intangibili e come tali insuscettibili di essere rimosse o diversamente regolate attraverso una situazione che prescinda dalla norma dichiarata incostituzionale: il che può verificarsi o per la preclusione nascente dal giudicato *o per effetto di atti amministrativi che abbiano esaurito i loro effetti*, o in dipendenza di atti negoziali o di altri atti o fatti che siano rilevanti sul piano sostanziale o processuale, nonostante l'inefficacia di quella norma »). Se fosse vero che dalla pronuncia di incostituzionalità consegua un effetto di annullamento *dell'atto legislativo in sé*, do-

La Corte ritiene che la detta pronuncia abbia efficacia retrattiva e che essa spieghi i suoi effetti rispetto a rapporti, atti, fatti anteriori, qualora sia rilevante ai fini della individuazione del precetto applicabile per la decisione di questioni sostanziali o processuali, sulle quali il giudice ha il potere-dovere di pronunciare. E ciò in considerazione che il precetto in contrasto con le norme della Costituzione o di altre leggi costituzionali è affetto da un vizio intrinseco, sostanziale e originario — che risale cioè al momento della entrata in vigore della norma incostituzionale o del precetto costituzionale violato, a seconda che si tratti di norma emanata posteriormente od anteriormente a quest'ultimo — e che tale vizio, per il suo carattere di originarietà e di im-

---

vrebbe, con l'eliminazione di questo, rivivere il diritto abolito, il che non è, onde la stessa Corte di Cassazione (nella citata sentenza a Sez. Un., 22 giugno 1963, n. 1707) parla di eliminazione di norme *e non di atti* (*Foro it.*, 1963, I, c. 1357). Sulla distinzione fra l'effetto proprio della pronuncia nel giudizio *a quo* e quello *ex* art. 136 Cost., conseguente ad una più ampia fattispecie: v. SANDULLI, *Natura, funzioni ed effetti delle pronunce della Corte Costituzionale sulla legittimità delle leggi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1959, 40. Sulla duplicità di funzioni del processo costituzionale v. LIEBMAN, *Contenuto ed efficacia delle decisioni della Corte Costituzionale, Riv. dir. proc.*, 1957, 523. Infine, sulla critica della nozione di invalidità come mera disformità dell'atto alla fattispecie legale, v. SCOGNAMIGLIO, *Contributo alla teoria del negozio giuridico*, Napoli, 1950, 369 e seg., in particolare v. a pag. 401. Per una maggiore informazione sulla problematica a cui si è fatto cenno ci permettiamo di rinviare ai nostri studi: *Gli effetti delle pronunce della Corte Costituzionale* ecc., *La Corte Costituzionale* (Raccolta di studi a cura dell'Avvocatura dello Stato), Roma 1957, 216 e segg., nonché: *Decisioni di rigetto della Corte Costituzionale ed estinzione del processo d'appello incidentato*, in questa *Rassegna*, 1963, 165 e segg., ed ivi bibliografia. Si veda anche in questa *Rassegna* 1964, 87, in nota a Cass. 9 ottobre 1963, n. 2683.

II - Alla regola che i motivi di nullità si convertono in motivi di gravame (art. 161, comma primo, c.p.c.) fa riscontro la tassatività delle ipotesi di rimessione della causa al giudice di primo grado, in seguito alla constatazione da parte del giudice d'appello di nullità della sentenza o del procedimento (ANDRIOLI, *Commento al Codice di Procedura Civile*, vol. II, Napoli, 1956, 478 e seg.). Da lungo tempo, però, la giurisprudenza della Corte di Cassazione ha ammesso una interpretazione estensiva della ipotesi prevista dal congiunto disposto degli artt. 354, comma primo e 161, comma secondo, cod. proc. civ. (rimessione al primo giudice per nullità della sentenza, per mancata sottoscrizione del giudice), pel rilievo che « se l'inesistenza della sentenza per mancanza di sottoscrizione, essendo da considerarsi quale mancata pronuncia del giudice di primo grado, rende necessario il ritorno davanti al giudice medesimo, per provocarlo ad emanare una sentenza idonea ed eseguibile secondo la legge, la stessa esigenza, ancor più imperiosa, si ha allorquando si riconosca che nel Collegio che si è pronunciato non si identifica l'organo costituito nel senso voluto dalla legge per l'esercizio del potere giurisdizionale » (Sez.

manenza, produca la invalidità della norma in contrasto ed importi la esclusione della sua obbligatorietà, tanto più che esso è dedotto in via incidentale dalle parti o è rilevato di ufficio.

Per i rilievi che precedono, la Corte ritiene che la decisione della Corte Costituzionale si inquadri nella categoria dei cosidetti « accertamenti costitutivi », poichè realizza il presupposto cui conseguono *ope constitutionis* alcuni effetti, i quali sono assimilabili a quelli dell'annullamento, che opera la eliminazione degli atti invalidi *ex tunc*.

Conferma della efficacia retroattiva della pronuncia della Corte Costituzionale si ricava dalla disposizione dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, la quale, stabilendo che la questione di illegittimità costituzionale debba essere sol-

---

Un., 7 febbraio 1953, n. 313, *Foro it.*, 1953, I, 322; v. anche Cass., 24 giugno 1942, n. 1779, *id.*, Rep., 1942, voce *Appello Civile* n. 261; 15 marzo 1949, n. 559, *id.*, Rep. 1949, voce cit., n. 289). Peraltro, il vizio di costituzione delle Sezioni specializzate agrarie, per l'accertata incostituzionalità delle norme sulla loro composizione, è stato dalla C.S. assimilato *quoad effectus* al difetto non assoluto di giurisdizione (in ordine alla tendenza della Corte di Cassazione ad allargare il concetto di vizio di giurisdizione attraendovi i casi di irregolare costituzione del giudice v. CALAMANDREI e FURNO, voce *Cassazione Civile*, in *Novissimo Digesto Italiano*, vol. II, Torino 1958, 1071 e seg.) ed inquadrato nella previsione dell'art. 158 c.p.c., ossia considerato causa, non già addirittura di inesistenza della sentenza (che non soggiacerebbe ad alcuna preclusione e potrebbe essere fatta valere anche fuori del processo, mediante azione di accertamento negativo o in sede di opposizione all'esecuzione), ma di nullità c.d. insanabile, *ossia rilevabile d'ufficio « anche nei giudizi d'impugnazione eventualmente proposti per altri motivi, purché i giudizi stessi siano stati tempestivamente e ritualmente instaurati »* (chè, altrimenti, a differenza dell'inesistenza, la nullità di cui trattasi *sarebbe pur sempre sanata* dal giudicato: cfr. Cass., Sez. Un., 22 giugno 1963, n. 1707, *Foro it.*, 1963, I, c. 1360). A questa giurisprudenza, per l'appunto, si adegua la sentenza in rassegna. In senso contrario è stato già rilevato in dottrina che la partecipazione ai giudizi in materia di controversie agrarie degli esperti estranei all'Ordine giudiziario, che la Corte Costituzionale ha ritenuto illegittima, cagiona un vizio relativo alla costituzione del giudice: « che, pur essendo insanabile e rilevabile d'ufficio, può esser fatto valere soltanto *nei limiti e con le modalità* dell'appello e del ricorso per cassazione (art. 158, 161 c.p.c.) »: così l'ANDRIOLI. (*Effetti della incostituzionalità delle Sezioni Agrarie*, in *Giur. Cost.* 1962, 1342). Al citato studio si rimanda per un utile *excursus* sulle vicende del contenzioso agrario e per la conoscenza della portata delle sentenze 20 dicembre 1962, n. 108 e 12 febbraio 1963, n. 5 della Corte Costituzionale (rispettivamente, in *Giur. Cost.*, 1962, 1451 e seg. e *Id.*, 1963, 47 e seg.). Sulla problematica processuale del diritto agrario, in generale, si veda CAPPELLETTI, *Il problema processuale del diritto agrario alla luce delle tendenze pianificatrici delle costituzioni moderne*, *Riv. dir. proc.*, 1963, 550 e seg.

FRANCO CARUSI

levata, in via incidentale, nel corso di un giudizio, porta a ritenere che la eventuale decisione operi per il giudizio in cui è stata sollevata, ancorché relativo ad un rapporto precostituito.

La stessa portata di ordine generale e di efficacia *erga omnes* della pronuncia di incostituzionalità importa che i suoi effetti si verifichino sia rispetto al processo in cui la questione fu sollevata che in altri processi. Nè può essere trascurato di considerare il disposto dell'art. 30, III comma, della l. n. 87 del 1953, il quale vieta tassativamente l'applicazione delle norme incostituzionali a partire dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione della Corte Costituzionale ed è applicabile anche nei giudizi relativi a fatti o rapporti anteriori a quella decisione.

Ritiene, però, la Corte che il principio della retroattività incontri dei limiti per la interferenza di altre norme nella disciplina della fattispecie concreta, e che pertanto la pronuncia della illegittimità costituzionale non abbia effetto per quelle situazioni giuridiche ormai esaurite, consolidate ed intangibili, e cioè o per la preclusione nascente da giudicato civile, o per effetto di atti amministrativi, che abbiano esaurito i loro effetti, o in dipendenza di atti negoziali o di altri atti o fatti, che siano rilevanti sul piano sostanziale o processuale, nonostante la inefficacia della norma incostituzionale.

Fuori di questi casi, la pronuncia di incostituzionalità spiega i suoi effetti rispetto ad atti o fatti o rapporti anche anteriori.

Ciò importa (v. Cass., Sez. Unite, sent. 22 giugno 1963, numero 1707) che il giudice debba tener conto della pronuncia di illegittimità costituzionale sia nel procedimento di primo grado, che nel procedimento di impugnazione, sia relativamente alle questioni prospettate dalle parti, sia rispetto a quelle rilevanti d'ufficio, come quella in esame.

La accertata illegittimità costituzionale delle norme sulla composizione delle Sezioni specializzate in controversie agrarie si traduce, dal punto di vista funzionale, in un vizio del procedimento, che si concreta nella carenza della legittimazione del giudice all'esercizio della *potestas decidendi,* pur nei limiti fissati dalle norme sulla ripartizione della giurisdizione e della competenza, assimilabile, *quoad effectus,* al difetto non assoluto di giurisdizione e, *a parte obiecti,* inquadrabile nella fattispecie prevista dall'art. 158 cod. proc. civ., trattandosi di inosservanza di norme, che si riferiscono ai requisiti soggettivi di idoneità, che deve possedere il giudice per l'esercizio delle sue funzioni.

Trattasi di nullità insanabile, che incide sulla sentenza di primo grado o su quella di appello e si riflette su tutte le statuizioni di merito, poichè rispetto ad esse non si verificano gli effetti del giudicato.

Tali principi trovano applicazione anche in tema di regolamento di competenza, di cui nella specie si tratta, dovendo, anche in tal caso, questa Corte rilevare la nullità dipendente dal difetto dei requisiti soggettivi del giudice.

In conseguenza, la causa dev'essere rimessa al Giudice di primo grado, in applicazione del principio, più volte ribadito da questa Corte, secondo cui il rinvio al giudice di primo grado, prescritto dall'art. 354 c.p.c. con riferimento all'ipotesi contemplata dall'art. 161, secondo comma, stesso codice, va disposto anche nella ipotesi in cui la sentenza di primo grado sia nulla, ai sensi dell'art. 158, per difetto di costituzione del giudice, trattandosi appunto di nullità insanabile.

La dichiarata nullità della sentenza impugnata preclude a questa Corte l'esame del regolamento di competenza, poichè la decisione della questione di competenza, prospettata col regolamento, spetta *ex novo* al giudice di primo grado cui la causa va rinviata.

Il giudice di rinvio è la Sezione specializzata per le controversie in materia di contratti agrari, ricostituita a norma della l. 2 marzo 1963, n. 320, presso il Tribunale di Palmi. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 9 ottobre 1963, n. 2683 — — *Pres.* Torrente - *Est.* Stella Richter - *P. M.* Pedace (conf.). Ente Colonizzazione Maremma Tosco Laziale c. Ministero Agricoltura e Foreste c. Ricci.

Corte costituzionale - Decisioni dei giudizi incidentali di legittimità costituzionale - Natura ed effetti nei giudizi principali ed « erga omnes ».

(Cost., artt. 134, comma primo, 136, comma primo; l. cost. 9 febbraio 1948 n. 1, art. 1; l. 11 marzo 1953 n. 87, artt. 23, 27 e 30, comma 3°).

Costituzione della Repubblica - Obbligatorietà delle norme incostituzionali prima (dell'efficacia) della pronuncia della Corte costituzionale

(Cost., arg. art. 136, comma primo).

Riforma fondiaria - Dichiarazione di illegittimità costituzionale di leggi delegate di espropriazione - Conseguenze - Azione di risarcimento - Legittimazione passiva.

(Cost. artt. 76, 77 e 136, comma 1°; l. 21 ottobre 1950, n. 841, art. 4; l. 15 marzo 1956 n. 156; d.P.R. 29 novembre 1952 n. 2717; l. 11 marzo 1953 n. 87, art. 30, comma 3ª; l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, art. 4).

Nei giudizi incidentali di legittimità costituzionale la sentenza di accoglimento della Corte Costituzionale accerta e dichiara il contrasto tra la norma ordinaria ed il precetto costituzionale.

La pronuncia opera nel giudizio a quo *come una decisione giurisdizionale e quindi vincola il giudice con l'efficacia di un giudicato. Questo effetto si produce sia per le sentenze di accoglimento che per quelle di rigetto. Per le prime l'effetto viene esteso* erga omnes *a norma dell'art.* 136 *Cost., il quale deve essere interpretato, come indicato dall'art.* 30, *comma terzo, l.* 11 *marzo* 1953, *n.* 87, *nel senso che dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale la norma dichiarata incostituzionale non può avere più applicazione ai rapporti anteriori, purchè non esauriti* (1).

Sia le autorità amministrative sia, almeno in via di regola, i privati sono tenuti ad osservare la norma di legge incostitu-

---

(1) v. Cass., Sez. Un., 22 giugno 1963, n. 1705 e 1706, *Foro it.*, 1963, I, c. 1366 e seg. - v. anche Cass., 3 ottobre 1963, n. 2620, in questa *Rassegna*, 1964, 78, ed *ivi* nota.

Sull'efficacia delle pronuncie di rigetto della Corte Costituzionale v. Cass., Sez. Un., 22 gennaio 1958, n. 147, *Giust. Civ.*, 1958, I, 1093 e seg. ed *ivi* nota di riferimenti; 18 aprile 1962, n. 770, *Id.*, 1962, III, 253. Sulla mancanza di autonomia dell'oggetto del processo costituzionale incidentale, ch'è giudicato dalla Corte unicamente nella sua qualità di premessa logica per la decisione del caso concreto, v. LIEBMAN, *Contenuto ed efficacia delle decisioni della Corte Costituzionale, Riv. dir. proc.*, 1957, 521; v. anche Corte Cost., 25 maggio 1957, n. 59, *Giur. Cost.*, 1957, 676 e segg., ove si sottolinea (683) che la pronuncia della Corte costituisce la premessa maggiore del sillogismo giudiziale.

La tesi del LIEBMAN (v. anche ANDRIOLI, *Profili processuali del controllo giurisdizionale delle leggi, Riv. di dir. pubbl.*, 1950, I, 35 e segg.; GARBAGNATI, *Sull'efficacia delle decisioni della Corte Costituzionale*, in *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, vol. IV, Padova 1950, 196 e segg., 210) è stata ritenuta dal CARNELUTTI (*Una pezza all'art.* 136 *della Costituzione?, Riv. dir. proc.*, 1958, 243) l'unica idonea a superare fondamentali difficoltà esegetiche e pratiche. Lo JAEGER (*Sui limiti di efficacia delle decisioni della Corte Costituzionale, Riv. dir. proc.*, 1958, 369, nota 1) ne ha riconosciuto la rigorosità di impostazione sul piano processua-

zionale, finchè non divenga operativa la pronuncia di accoglimento della Corte Costituzionale (2).

Per effetto della dichiarazione di incostituzionalità di una legge delegata di espropriazione per l'attuazione della riforma fondiaria l'Ente di Riforma e non già lo Stato è legittimato a rispondere della illegittima espropriazione ed a prescindere dalla colposità del suo comportamento va condannato al risarcimento del danno a favore del privato, consistente, in difetto di restituzione dell'immobile, nel valore attuale di esso, nonchè nell'eventuale deprezzamento dei beni contigui non espropriati ed, infine, nella perdita dei frutti percepiti e percipiendi con l'ordinaria diligenza dopo la domanda giudiziale (3).

---

listico (ossia in quanto la pronuncia della Corte Costituzionale sia considerata come atto di esercizio di funzione giurisdizionale vera e propria), ammettendo la peculiare diversità della c.d. pregiudiziale costituzionale dalle altre proponibili in via autonoma e convenendo che la Corte Costituzionale la esamina come semplice premessa logica della controversia concreta. Questo risultato si coglie con maggiore evidenza (e la stessa Corte Costituzionale lo ha fatto, con la pronuncia 25 maggio 1957, n. 59 sopracitata), allorché il giudizio di costituzionalità riguardi delle leggi-provvedimento, come quelle delegate di espropriazione per l'attuazione della riforma fondiaria. Posta « l'inesistenza di destinatari della norma provvedimento diversi dalle parti del giudizio *a quo* » (ANDRIOLI, *Note sulle sentenze della Corte Costituzionale in tema di riforma fondaria, Giur. cost.*, 1959, 643), apparirà sottolineata l'estraneità alla funzione giurisdizionale propria della Corte dell'effetto *erga omnes ex* art. 136 Cost. ed anche se a proposito di esso dovrà parlarsi di una ulteriore funzione indiretta ed eventuale del processo costituzionale, non per questo l'interprete scrupoloso *de lege lata* potrà disconoscere (come ha fatto ad es. il Tribunale di Napoli nella sentenza 7 settembre 1962, *Giur. it.*, 1963, I, 2, c. 204 e seg.) che quel processo rappresenti *naturalmente* una *fase* del giudizio *a quo*.

(2) Sulla seconda massima si vedano Cass., Sez. Unite, 22 giugno 1963, n. 1705 e 1706 citate *sub.* (1), ove si legge (*Foro it.*, 1963, I, c. 1370) che « la norma incostituzionale, prima della pronuncia di incostituzionalità è obbligatoria e deve essere osservata come legge ». Ma, invece, in senso contrario, può vedersi, delle stesse Sezioni Unite, la sentenza 22 giugno 1963, n. 1707, ove si accoglie (*Foro it.*, 1963, I, c. 1356-1357), la dottrina dell'ESPOSITO (*Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, in *La Costituzione Italiana*, Saggi, Padova 1954, 270; v. anche dello stesso A., *Illegittimità costituzionale e abrogazione, Giur. Cost.*, 1958, 831), secondo cui la legge incostituzionale sarebbe nulla e non obbligatoria per i *subditi*, ma solo esecutoria per le autorità esecutive e giurisdizionali, e si parla, tuttavia, di « annullamento » (per la critica della dottrina dell' ESPOSITO v. PIERANDREI, *Corte Costituzionale*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. X, Milano 1962, 972).

(3) Per l'inapplicabilità dell'istituto della retrocessione v. MORTATI, *Sull'efficacia delle decisioni di accoglimento in materia di riforma fondia-*

(*Omissis*). — Deve preliminarmente disporsi la riunione del ricorso principale e di quello incidentale condizionato, che sono iscritti sotto distinti numeri di ruolo.

Devono esaminarsi, poi, il primo e il secondo motivo del ricorso principale, intimamente connessi tra loro.

Con il primo, denunciandosi la violazione e la falsa applicazione degli artt. 136 della Costituzione e 30 della l. 11 mar-

---

ria, Giur. Cost., 1957, 735 e seg.). Interessanti considerazioni sull'inquadramento della pretesa del proprietario, nei confronti del quale fu emanato il decreto presidenziale di scorporo oggetto della questione di costituzionalità in ANDRIOLI, *Note sulle sentenze della Corte Costituzionale in tema di riforma fondiaria* cit., 635 e segg.

(1-3) **Sugli effetti della dichiarazione di incostituzionalità di decreti di scorporo per l'esecuzione della riforma fondiaria.**

I - La sentenza in rassegna, che si adegua a Cass., Sez. Un., 22 giugno 1963, n. 1705 e 1706 sopracitate, bene riconferma che la pronuncia della Corte Costituzionale, come decisione giurisdizionale, opera nel giudizio *a quo*, e precisa che potestà della Corte è quella di « accertare il contrasto tra la norma ordinaria e il precetto costituzionale », realizzando così « il presupposto cui conseguono in virtù della Costituzione determinati effetti ». Non sembra, però, esatto attribuire alla pronuncia della Corte « natura di un annullamento ». In proposito si sono svolte già brevi considerazioni in nota a Cass. 3 ottobre 1963, n. 2620, in questa *Rassegna* 1964, 79 e segg. Sembra il caso di ribadire il concetto che l'invalidità, come negazione del valore giuridico di un atto, è sempre di diritto positivo e non mera categoria logica. Questo è pacifico in dottrina per l'annullabilità. La dottrina amministrativistica fonda sull'attribuzione del potere *ex* articoli 26 e 45 l. org. sul Consiglio di Stato la invalidità dell'atto amministrativo illegittimo e parla di « illegittimità legale » per spiegare, in forma icastica, che l'invalidità diventa positiva annullabilità solo in quanto assuma la veste particolare propria delle tre figure enumerate dal cit. art. 26 T.U. 26 giugno 1924, n. 1054 (cfr. ALESSI, *Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano*, Milano 1953, 303). Ora, poichè nessuna sanzione di invalidità dell'atto legislativo incostituzionale si trova comminata nel nostro ordinamento, per stabilire la condizione di quell'atto non resta che considerare il potere di cui esso munisce l'organo di controllo (cfr. PIERANDREI, voce *Corte Costituzionale* in *Enciclopedia del diritto*, vol. X, Milano 1962, 971); e, se questo potere è limitato all'accertamento del rapporto di conformità o disformità dell'atto legislativo alle norme superiori, *da cui deriva la perdita di efficacia delle norme inferiori riconosciute e dichiarate difformi*, non sembra che ciò autorizzi a fare della giurisdizione costituzionale una giurisdizione di annullamento degli atti del Legislatore, quando è chiaro, peraltro, che il processo costituzionale incidentale ricalca i limiti soggettivi di quello incidentato e non può avere altro obietto che quello ricavato dal processo principale, come una parte dall'intero (e la conclusione è valida anche per i giudizi in via principale *ex* art. 2 l. cost., n. 1 del 1948: cfr. GARGIULO, *Gli effetti delle pronunce*

zo 1953, n. 87, nonchè degli artt. 73 e 87 della Costituzione, 10, 12 e 15 delle preleggi, in relazione all'art. 360 n. 3 e 5 c.p.c., si lamenta che la Corte di appello abbia attribuito efficacia retroattiva alla pronuncia della Corte Costituzionale, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del decreto presidenziale quale avente forza di legge, nella parte in cui ha disposto l'espropriazione dei terreni del Ricci in misura superiore

---

emesse dalla Corte Costituzionale su questioni di legittimità costituzionale sollevate in via principale, La Corte Costituzionale, Raccolta di Studi a cura dell'Avvocatura dello Stato, Roma, 1957, 264; v. anche SANDULLI, *Sulla discriminazione delle competenze tra Corte Costituzionale e Alta Corte per la Regione Siciliana, Foro it.,* 1956, IV, c. 50 e seg., nota 3). La retroattività delle pronunzie della Corte Costituzionale nei giudizi di cui trattasi si spiega non già come conseguenza dell'annullamento dell'atto legislativo, ma deriva dal fatto che quelle pronunce sono positivamente preordinate ad operare nei giudizi incidentati. Essa è fondata, insomma, sull'art. 1 l. cost., n. 1 del 1948 (cfr. PIERANDREI, voce *Corte Costituzionale* cit., *Encicl. del Diritto,* vol. X cit., 971). E quella che si voglia attribuire all'effetto *erga omnes ex* art. 136 Cost. — sul rilievo che l'inapplicabilità della norma dichiarata incostituzionale non può non riferirsi anche ai rapporti sorti anteriormente, poiché è proprio in relazione ad uno di essi che viene sollevata la questione e la pronuncia di illegittimità costituzionale deve spiegare la sua efficacia giurisdizionale — nel tener conto del dettato dell'art. 30, comma terzo, l. n. 87 del 1953, come ha fatto la sentenza in rassegna, non pare possa configurarsi prescindendo dall'autorevole rilievo che « non si può interpretare la Costituzione secondo la legge ordinaria, ma si deve interpretare quest'ultima secondo la Costituzionale. Non è la formula della disapplicazione che può chiarire il significato della perdita di efficacia, ma, viceversa, questa formula determina il valore di quella » (CARNELUTTI, *Una pezza all'art.* 136 *della Costituzione? Riv. dir. proc.,* 1958, 241; cfr. JAEGER, *Sui limiti di efficacia delle decisioni della Corte Costituzionale, Ibidem,* 371, nota 1: « le norme ordinarie ... debbono essere interpretate in senso compatibile con i principi di questa [Costituzione] ». Il rilievo vale anche, ad es., per l'interpretazione dell'art. 22 del Regolamento interno della Corte Costituzionale, che non sempre è stato inteso in armonia con gli artt. 1 l. cost., n. 1 del 1948 e l. cost., 11 marzo 1953, n. 1). Si ricordi, infine, che il concetto di disapplicazione, come elaborato dalla dottrina amministrativista, « riguarda soltanto gli effetti dell'atto e non anche l'atto » (CANNADA-BARTOLI, *L'inapplicabilità degli atti amministrativi,* Milano 1950, 163.

L'art. 136 della Cost., in ogni caso, nel prevedere che la norma incostituzionale perda efficacia dopo la pubblicazione della decisione della Corte e la *vacatio* prevista dall'articolo medesimo, sembra chiaramente presupporre che, anteriormente alla decisione, la norma stessa *abbia prodotto degli effetti che vanno rispettati.* La sentenza in rassegna ha riconosciuto questo limite, parlando ancora una volta (v., infatti, Cass., Sez. Un., 22 giugno 1963, n. 1707, *Foro it.,* 1963, I, c. 1359) di situazioni esaurite. Ma può dirsi problema tuttora aperto quello di una sicura determinazione di tale concetto (cfr. PIERANDREI, *Corte Costituzionale* cit., 973 e seg. ed ivi bibliografia), alla soluzione del quale la sentenza annotata reca il

a quella consentita ai sensi dell'art. 4 della l. 21 ottobre 1950, n. 841.

Si sostiene che, se la norma dichiarata costituzionalmente illegittima cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione (art. 136 Costituzione) e non può avere applicazione dalla stessa data (art. 30 della l. 11 marzo 1953, n. 87), la pronuncia di illegittimità costituzionale può operare

---

contributo di una significativa allusione ad « atti e rapporti precostituiti », in relazione ai quali si siano determinate « situazioni giuridiche consolidate ed intangibili e come tali insuscettibili di essere rimosse o diversamente regolate attraverso una statuizione che prescinda dalla norma dichiarata incostituzionale ».

II - A proposito degli effetti della dichiarazione di incostituzionalità di decreti di scorporo, il Consiglio di Stato (Sez. IV, 22 marzo 1961, n. 198, in *Il Consiglio di Stato*, 1961, I, 487 e seg.) ha affermato che la reintegrazione in forma specifica costituisce il contenuto di un obbligo giuridico incombente sugli enti di riforma: l'adempimento di siffatto obbligo sarebbe affidato alla stessa Amministrazione e, in sostituzione o surrogazione di essa e nel presupposto della sua inerzia, allo stesso Consiglio di Stato, con le modalità e nei limiti di cui all'art. 27, n. 4 del T.U. 26 giugno 1924, n. 1054. Esattamente la sentenza annotata ha chiarito esplicitamente il punto relativo alla legittimazione passiva all'azione di risarcimento, escludendo quella dello Stato ed affermando quella dell'ente di riforma, poiché « non dalla corresponsione dell'indennità, ma dalla illegittima espropriazione in favore dell'ente consegue l'obbligo della restituzione del bene o del risarcimento del danno ». Il richiamo del primo comma dell'art. 4 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, per fondare l'obbligo di tale risarcimento, a prescindere da qualsiasi colpa, esclusivamente sulla illegittimità del provvedimento di scorporo dichiarata dalla Corte Costituzionale, non può, tuttavia, non lasciare perplessi, se è vero che qui non si tratta di un atto amministrativo, nè soggettivamente, nè oggettivamente, ma legislativo (cfr. Cass., Sez. Un., 15 gennaio 1953, n. 107 e 108, *Foro it.*, 1953, I, c. 173) e precisamente di un atto avente forza di legge e natura politica (GUARINO, *Profili costituzionali*, ecc., *Foro it.*, 1952, IV, 82 e 92), al quale, perciò, non può applicarsi quella norma, che prevede la potestà del G.O. di conoscere, in relazione all'oggetto dedotto in giudizio, degli effetti di « un atto dell'autorità amministrativa », che si assuma lesivo di un diritto subiettivo (cfr. Trib. Rovigo, 20 ottobre 1955, *Foro Pad.*, 1956, IV, 7; Trib. Locri, 30 luglio 1955, *Giur. Compl. Cass. Civ.*, 1955, VI, 583; App. Catanzaro, 12 maggio 1955, *Foro it.*, 1956, I, 258).

D'altra parte, se si voglia aver riguardo, invece, all'attività amministrativa posta in essere dall'ente espropriante (sull'appartenenza degli Enti di Riforma alla P.A. v. Trib. Grosseto, 1 luglio 1954, cit. da ASTUTI, *Giur. Cost.*, 1958, 691; v. anche, sulla natura pubblicistica di tali enti, Cass. Sez. Un., 17 maggio 1958, n. 1607, *Giur. Cost.*, 1958, 676), per eseguire l'ordine, contenuto nel decreto di scorporo, di procedere alla immediata occupazione dei terreni indicati, ai fini dell'ulteriore attività istituzionale di trasformazione, miglioramento, appoderamento o quotizzazione ed assegnazione delle terre, sembra difficile considerarla *ex post* attività illegittima, poiché « in ordine alla validità dell'atto occorre aver riguardo

solo *ex nunc* e non *ex tunc*. Si soggiunge che la irretroattività tanto più si impone, quando si tratti, come nella specie, non già di una legge-norma, ossia di un comando generale ed astratto, rispetto al quale la disapplicazione anche per fatti anteriori alla pronuncia di illegittimità costituzionale potrebbe affermarsi in modo analogo a quello proprio del così detto *ius superveniens*, bensì di una legge-provvedimento, e cioè di un atto il

---

alle norme vigenti al momento della sua emanazione » (SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli 1955, 254) e poiché, si è già visto, nulla autorizza l'interprete fedele del diritto positivo a concepire una invalidazione successiva, ossia una eliminazione *dello stesso atto legislativo*, fonte della norma attributiva del potere-dovere di compiere tale attività (cfr. ROMANO, *Osservazioni sulla invalidità successiva degli atti amministrativi*, in *Scritti minori*, vol. II, Milano 1950, 337. Per la critica del concetto di invalidità successiva introdotto dal ROMANO v. ROMANELLI, *Sulla c.d. invalidità successiva degli atti amministrativi*, in *Scritti giuridici per il centenario della Casa editrice Jovene*, Napoli 1954, 381 e segg.), visto che *de jure condito* la conseguenza della illegittimità costituzionale di quell'atto è soltanto la perdita di efficacia (si vedano le pertinenti considerazioni dello SCOGNAMIGLIO, *Contributo alla teoria del negozio giuridico*, Napoli 1950, 401, ed anche 371 e segg.). Al momento di disporre e far eseguire l'occupazione (intimazione all'espropriato e formale presa di possesso) l'ente aveva, certo, il potere di compiere tali atti, non avendo senso negare il potere ed affermare contemporaneamnte il dovere di adempiere al precetto legale, nè potendo configurarsi una caducazione dell'atto, se non a patto di ritenere che quel requisito dovesse permanere anche dopo la sua emanazione, ossia... quando il potere era stato già esercitato, ovvero di riscontrare in esso la mancanza di un nuovo requisito retroattivamente richiesto (di « esercizio di un potere viziato per riflesso del vizio di costituzionalità, che inficia la norma attributiva » parla il Consiglio di Stato, nella decisione dell'Adunanza Plenaria 8 aprile 1963, n. 8, riportata, con nota del LA VALLE, in *Giur. it.*, 1964, III, 67 e segg., ammettendo, però, che « la dichiarazione d'illegittimità, costituzionale si estende ai fatti interiori, *salvo il limite... degli effetti prodottisi in modo definitivo* ». La tesi dell'annotatore della decisione che « l'attribuzione del potere deve considerarsi, al sopravvenire della caducazione della norma, come non avvenuta » postula che l'efficacia della norma poscia dichiarata incostituzionale possa e debba « cancellarsi dalla scena giuridica », concezione radicale ed eccessiva, in contrasto col positivo dettato dell'art. 136 Cost.).

Deve, anzi, soggiungersi che, intervenuta l'assegnazione delle terre occupate, quegli atti avrebbero ormai esaurito i loro effetti, subentrando alla fase esecutiva del provvedimento di scorporo quella, distinta e diversa (cfr. PACE, *Espropri incostituzionali: restituzioni e responsabilità civili della Pubblica amministrazione per l'applicazione di leggi illegittime*, *Giur. Cost.*, 1962, 1235), della redistribuzione delle terre tra i contadini. Epperò, secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, la c.d. retroattività della pronuncia di incostituzionalità del decreto di scorporo dovrebbe rispettare la legittimità di una situazione ormai consolidata « per effetto di atti amministrativi che abbia-

cui contenuto normativo è costituito da un comando particolare e concreto, quale il trasferimento della proprietà da un soggetto ad un altro. Si conclude che il decreto legislativo in oggetto ha cessato di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale e, quindi, solo da tale data deve essere disapplicato dal giudice.

Con il secondo motivo di ricorso si censura la sentenza im-

---

no esaurito i loro effetti » (Cass., Sez. Un., 22 giugno 1963, n. 1707, *Foro it.*, 1963, I, c. 1359). Per venire, infine, a parlare dell'assegnazione, proprio il suo carattere di atto distinto dall'esecuzione del provvedimento di scorporo, avente autonoma e diversa funzione, dovrebbe costituire ulteriore argomento per dimostrare l'intangibilità delle situazioni fondate su quel provvedimento, il quale non può essere ridotto, peraltro, ad un mero componente della fattispecie produttiva dell'acquisto (differito) del diritto di proprietà in capo al contadino, come si fa da chi (PACE, *op. cit.*, 1237) ne vorrebbe inficiata la portata, contro lo stesso disposto dell'art. 4 l. n. 2248 all. E, dalla eventuale, tempestiva trascrizione della domanda giudiziale di restituzione proposta dal proprietario espropriato, dimentico in tal modo che esso persegue autonome finalità di interesse pubblico (stabilimento di equi rapporti sociali e razionale sfruttamento delle terre, cfr. art. 44 Cost.), che trascendono la mera funzione traslativa del bene (cfr. ANDRIOLI, *Note sull'assegnazione di terre per l'attuazione della riforma fondiaria, Dir. e Giur.*, 1955, 7; v. anche Cass., 19 giugno 1957, *Foro it.*, 1957, I, 1170; Cons. Stato, Sez. V, 25 ottobre 1957, n. 869, *Il Consiglio di Stato*, 1957, 1279).

Se sono esatti i rilievi svolti anche *sub* I, la retroattività della pronuncia dichiarativa della incostituzionalità di un provvedimento di scorporo, da non confondere con una pronuncia di annullamento (perché, si ripete, nessun potere del genere il legislatore costituzionale ha attribuito all'Organo di controllo, così come ad es. l'ordinamento ha attribuito al Consiglio di Stato, per gli atti amministrativi viziati da incompetenza, eccesso di potere e violazione di legge, con i ricordati artt. 26 e 45 T.U. 26 giugno 1924, n. 1054), lasciando intatta la legittimità di atti amministrativi ormai definitivi non potrebbe inficiare la validità dell'atto di assegnazione (le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nella già ricordata sentenza 22 giugno 1963, n. 1706, *Foro it.*, 1963, I, c. 1366 e segg., parlano, *ibid.*, c. 1373, di « perdita della proprietà dei terreni come conseguenza dell'assegnazione dei terreni ai contadini »), ma dovrebbe comportare unicamente l'obbligo dell'Ente — e non, certo, dello Stato, trattandosi di conseguenza di attività del primo — di corrispondere al proprietario espropriato il valore venale del bene al momento dell'assegnazione (al quale proposito è da avvertire che non manca chi sostiene l'applicazione alla specie dell'art. 2038 c.c.: cfr. ASTUTI, *Memoria difensiva dell'Ente Maremma*, in *Giur. Cost.*, 1958, 692. Per un caso di applicazione di tale norma, v. Cass., 4 ottobre 1957, n. 3605, *Foro it.*, Rep. 1957, voce *Israeliti*, c. 1328, n. 6).

Di un comportamento illecito dell'Ente, nei confronti dell'espropriato, potrebbe, insomma, parlarsi soltanto con decorrenza *ex nunc* dalla pronuncia della Corte Costituzionale (sulla inammissibilità del concetto di un comportamento retroattivamente colposo v. LA VALLE, *La rilevanza nel giudizio amministrativo della incostituzionalità delle leggi, Giur. it.*,

pugnata per violazione dell'art. 136 della Costituzione, 100 cod. proc. civ., in relazione agli artt. 8 della l. 12 maggio 1950, n. 230, 18 della l. 21 ottobre 1950 n. 841, alle disposizioni del d. m. 28 giugno 1951 e delle l. 1° marzo 1953, n. 224 e 15 marzo 1956, n. 156, nonchè per violazione dell'art. 2043, cod. civ., e 4 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, in relazione all'art. 360 n. 3 e 5 cod. proc. civ.

La complessa doglianza riguarda: a) la ritenuta legittimazione passiva dell'Ente Maremma, mentre legittimato passivo per tutte le questioni di indennizzo è il Ministero dell'Agricoltura e Foreste; b) la ritenuta responsabilità dello stesso ente, non solo per il pagamento di un indennizzo pari al valore venale dei terreni espropriati in eccesso, ma anche per il risarcimento di tutti gli altri danni subiti dal Ricci, a far tempo dal giorno dell'occupazione; c) la effettuata condanna al risarcimento senza il preventivo accertamento della sussistenza della espropriazione in eccesso e quindi del danno, e senza comunque la concessione della facoltà alternativa di restituzione dei terreni in luogo del pagamento del loro valore.

A sostegno di queste censure si sostiene che il provvedimento espropriativo era pienamente efficace e non meramente esecutivo fino alla pronuncia di incostituzionalità; che in conseguenza non può parlarsi di un'occupazione illegittima *ab ori-*

1964, III, 69) e con riguardo alla lesione del diritto, non già alla restituzione del bene, ma al pagamento del suo equivalente economico, all'atto dell'accennato fenomeno di conversione necessaria (su cui vedasi cenno in Trib. Bari, 17 marzo 1959, *Giur. Cost.*, 1962, 1236). Queste notazioni, che non pretendono di esaurire l'arduo problema, sembrano accordarsi anche con la tesi di chi, parlando di legge incostituzionale esecutoria, pur se nulla e quindi non obbligatoria (ma come potrebbe una legge essere esecutoria per le Pubbliche Autorità, se non fosse anche obbligatoria per i *subditi?*), afferma coerentemente che « la legge incostituzionale anche dopo la dichiarazione di illegittimità costituzionale conserva ... il carattere di legge esecutoria per il periodo in cui essa non era stata ancora dichiarata illegittima: e perciò ne resta esclusa ogni responsabilità delle Autorità amministrative o dello Stato amministratore [o dell'Ente Pubblico] che vi abbia dato esecuzione » (Esposito, *Il controllo giurisdizionale*, ecc., cit., *La Costituzione Italiana*, Saggi, Padova 1954, 271; nel senso della irresponsabilità dei pubblici funzionari e della responsabilità della P.A. v. Paladin, *Cenni sul sistema delle responsabilità civili per l'applicazione di leggi incostituzionali, Giur. Cost.*, 1960, 1029 e segg., il quale — ivi, 1032 — prospetta una « impugnativa degli atti esecutivi della legge incostituzionale » ed una « chiamata in causa della pubblica amministrazione, che pure poteva non avere nessuna alternativa di comportamento », come « l'indispensabile espediente » (?) per far rispondere « il legislatore »).

FRANCO CARUSI

gine, né equipararsi la dichiarazione di illegittimità costituzionale del decreto legislativo all'annullamento di un decreto prefettizio di espropriazione; che nessuna responsabilità è addebitabile all'ente, ma solo il Ministero dell'Agricoltura e Foreste, quale organo dello Stato cui spetta di corrispondere l'indennità di espropriazione, è tenuto al pagamento dell'indennizzo e di altri eventuali danni, a far tempo dalla data di pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale.

Le questioni prospettate hanno già formato oggetto di esame da parte di questo Supremo Collegio a Sezioni Unite, nelle cause tra lo stesso Ente Maremma, Settimio Sacchini e la Società « Il solco », decise il 14 marzo 1963.

La Sezione semplice ritiene di dover seguire gli stessi criteri, tenendo conto anche della successiva pronuncia delle Sezioni Unite del 18 aprile 1963, nella causa tra Perrone e il Comune di Bron, la quale, pur riferendosi ad altro oggetto, concerne la questione degli effetti della pronuncia di illegittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge.

L'art. 136 della Costituzione, secondo il quale la norma dichiarata incostituzionale cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale, deve essere interpretato nel senso indicato dallo art. 30, comma 3°, della l. 11 marzo 1953, n. 87, e cioè che da quel momento la norma non può più avere applicazione.

Ora che tale disapplicazione non si riferisca solo ai rapporti futuri, ma anche a quelli passati, si desume dalla legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1. La Costituzione non prevedeva le condizioni e le forme per la proposizione dei giudizi di legittimità costituzionale. A ciò ha provveduto appunto la detta legge costituzionale n. 1 del 1948, la quale con l'art. 1 ha introdotto il giudizio incidentale di legittimità costituzionale, attribuendo carattere pregiudiziale alla relativa questione. Essa, come è noto, impone al giudice, quando la questione sorga nel corso di un giudizio e non sia manifestamente infondata, di rimetterne la decisione alla Corte Costituzionale. E l'art. 23 della citata l. 11 marzo 1953, n. 87 aggiunge che il giudizio rimane sospeso fino alla pronuncia della Corte.

Ciò importa che tale pronuncia opera nel giudizio *a quo* come una decisione giurisdizionale e quindi vincola il giudice con l'efficacia di un giudicato; questo effetto si produce sia per le pronuncie di accoglimento, sia per quelle di rigetto. Per le prime l'effetto si produce, non solo all'interno, ma anche all'esterno, e cioè *erga omnes*.

Posto ciò, l'inapplicabilità della norma dichiarata incostituzionale non può non riferirsi anche ai rapporti passati, poichè è proprio in relazione ad essi che viene sollevata la questione e che la pronuncia di illegittimità costituzionale deve spiegare effetti nel giudizio *a quo*. E tali effetti non possono non avere la stessa portata e la stessa estensione rispetto al processo in cui la questione fu proposta e rispetto ad ogni altro processo, dato che la dichiarazione di illegittimità costituzionale ha valore *erga omnes*.

Deve indagarsi, ora, quale sia il carattere della detta dichiarazione. Indubbiamente esso non è abrogativo, in quanto l'abrogazione è disposta dal legislatore per ragioni di mera opportunità e costituisce una manifestazione tipica di discrezionalità politica, mentre il fenomeno della perdita di efficacia previsto dall'art. 136 della Costituzione è ontologicamente diverso, coordinandosi ad una pronuncia che è di mera legittimità, giacché prescinde da qualsiasi valutazione politico-discrezionale ed è impostata sull'accertamento di una causa preesistente di invalidità della norma.

Che tale fenomeno non sia assimilabile all'abrogazione è confermato dalla considerazione che la formula dell'art. 136 della Costituzione è nettamente diversa da quella dell'art. 75, che prevede l'abrogazione a seguito di referendum popolare, mentre è conforme a quella dell'art. 77, che riguarda i decreti legge, non convertiti in legge.

La sentenza di accoglimento della Corte Costituzionale accerta il contrasto tra la norma ordinaria e il precetto costituzionale e dichiara tale vizio con efficacia *erga omnes*. Essa si inquadra nella categoria dei così detti accertamenti costitutivi, perchè realizza il presupposto, cui conseguono, in virtù della Costituzione, determinati effetti.

Prima della pronuncia della Corte Costituzionale la norma non è affetta da nullità assoluta o inesistenza, perché, al contrario, in quanto promana da organi investiti del potere legislativo ed ha tutti i requisiti che caratterizzano l'essenza della legge, ha il carattere dell'esecutorietà, nel senso che sia le autorità amministrative, sia, almeno in via di regola, i privati sono tenuti ad osservarla.

Essa peraltro è affetta da un vizio, che la invalida. Quindi la pronuncia della Corte Costituzionale, che accerta e dichiara tale invalidità, ha la natura di un annullamento. Tale annullamento non può peraltro equipararsi all'annullamento di un negozio giuridico, che cancella tutti gli effetti già prodotti. In-

vero la nozione generale di inefficacia si distingue in specie particolari, di modo che non è possibile estendere i principi propri di una specie ad un'altra. Mentre l'efficacia provvisoria del negozio viziato è riferibile soltanto alla sfera di autonomia delle parti che lo posero in essere, quella della norma di legge viziata è riferibile ad una disciplina di interessi eteronomi e vincolante in forza dell'ordinamento giuridico.

Da queste premesse consegue che la dichiarazione di illegittimità costituzionale è retroattiva, con il limite, peraltro, del rispetto delle situazioni esaurite. Quando, cioè, in relazione agli atti e rapporti precostituiti, si erano determinate situazioni giuridiche consolidate ed intangibili, e come tali insuscettibili di essere rimosse o diversamente regolate attraverso una statuizione che prescinda dalla norma dichiarata incostituzionale, come nel caso in cui si sia formato il giudicato, la retroattività non può operare. E non vale distinguere tra legge-norma e legge-provvedimento, dato che la parziale retroattività è suscettibile di applicazione rispetto a concreti rapporti non esauriti, e la possibilità di applicazione deve stabilirsi nei singoli casi.

Altra conseguenza della esecutorietà della norma precedentemente alla dichiarazione di incostituzionalità è quella che non possa considerarsi illecito il comportamento dell'amministrazione o dei privati, imposto dall'obbligo dell'osservanza della norma medesima, e che quindi non possa configurarsi una responsabilità per danni causati da fatto illecito. La disapplicazione per incostituzionalità dell'atto legislativo che ha disposto una espropriazione importa il diritto alla restituzione del bene espropriato; ma se del bene è stato disposto ai fini pubblici, e quindi il giudice non può ordinare tale restituzione, il privato ha diritto al risarcimento del danno per la mancata restituzione. E tale danno consiste nell'equivalente economico del bene, vale a dire nel valore attuale di esso, nonchè nell'eventuale deprezzamento dei beni contigui non espropriati, nonchè, infine, nella perdita del reddito. Quest'ultima, peraltro, deve essere limitata, fissandosene la decorrenza dal giorno della domanda: infatti, non sussistendo una responsabilità per dolo o per colpa, è applicabile l'art. 1148 cod. civ., secondo cui il possessore di buona fede risponde dei frutti percepiti dopo la domanda giudiziale e di quelli che avrebbe potuto percepire dopo tale data, usando la diligenza di un buon padre di famiglia.

E' da escludere, invece, la risarcibilità di ogni altro eventuale danno.

Legittimato passivamente all'azione di risarcimento è lo

Ente Maremma, al quale i beni furono trasmessi con il provvedimento di espropriazione, ente che sarebbe in grado di restituirli e che, in difetto, deve pagare l'equivalente, con gli accessori. L'organo dello Stato che corrisponde l'indennità non è passivamente legittimato, perchè non dalla corresponsione dell'indennità, ma dalla illegittima espropriazione in favore dello ente consegue l'obbligo della restituzione del bene o del risarcimento del danno.

Nella specie, in cui il rapporto non si è certamente esaurito, la retroattività della pronuncia di illegittimità costituzionale importa che l'Ente Maremma debba risarcire il danno nei sensi e nei limiti suindicati.

Per le esposte considerazioni, deve essere respinto il primo mezzo del ricorso, nonchè la censura del secondo sopra indicata *sub* a), mentre deve essere accolta quella *sub* b).

Quanto alla censura *sub* c), essa è palesemente infondata. Invero la sussistenza di un'espropriazione in eccesso costituisce l'indispensabile presupposto di fatto, in base al quale è stata ritenuta rilevante la questione di legittimità costituzionale. Ogni contestazione in proposito è quindi preclusa.

Quanto alla facoltà dell'Ente di restituire il terreno anzichè pagarne il valore, basta rilevare che il terreno stesso era già stato trasmesso ai contadini, e cioè aveva avuta la destinazione di pubblico interesse per la quale era stato espropriato. Non vi era ragione, quindi, che il giudice prendesse in considerazione la possibilità di una restituzione.

Poichè il ricorso principale viene respinto nella parte in cui censura la ritenuta legittimazione passiva dell'Ente Maremma, deve considerarsi assorbito il ricorso incidentale, che è stato proposto dal Ricci condizionatamente all'accoglimento di quella censura.

L'accoglimento, sia pure parziale, del secondo motivo del ricorso principale importa l'assorbimento del terzo motivo dello stesso ricorso, che concerne la pronuncia sulle spese.

L'accoglimento medesimo importa la cassazione della denunciata sentenza ed il rinvio della causa ad altro giudice dello stesso grado per il riesame alla stregua degli enunciati principii di diritto.

E' opportuno demandare allo stesso giudice di provvedere anche sulle spese della presente fase del giudizio.

Entrambi i ricorrenti hanno diritto alla restituzione dei depositi. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, 29 ottobre 1963, n. 2854 - *Pres.* Mastropasqua - *Est.* Forlenza - *P. M.* Colli (conf.) - Torrisi c. Fiorentino.

Procedimento civile - Provvedimenti d'urgenza - Autonoma impugnabilità - Esclusione.

(c.p.c., artt. 700-702).

I provvedimenti d'urgenza non sono suscettibili di autonoma impugnazione, poiché, avendo carattere strumentale, rimangono di necessità assorbiti dalla decisione della causa di merito, della quale seguono la sorte (1).

---

(1) Sulla inoppugnabilità del provvedimento di reiezione (salva la possibilità di proporre nuova istanza al giudice, adducendo nuovi elementi o nuove prove) v. DINI, *I provvedimenti d'urgenza,* S. Maria C. V., 1950, 77-78.

Sottolinea che la cessazione della misura cautelare consegue non solo alla decisione di merito, ma anche alla sentenza che chiuda il processo, negando il potere del giudice di decidere sul merito, il MONTESANO (*Sulla durata dei provvedimenti d'urgenza, Riv. dir. proc.,* 1956, II, 8), il quale avverte, però, (*ibidem*) che, nell'ipotesi di sentenza dichiarativa d'incompetenza, salvo il caso dell'estinzione del processo con la conseguente inefficacia del provvedimento d'urgenza, spetterà al giudice dichiarato competente, innanzi al quale il processo prosegue, il potere di revocare o modificare la già ottenuta misura cautelare.

Sulla suscettibilità di esecuzione forzata dei provvedimenti urgenti v. REDENTI, *Dir. Proc. Civ.,* vol. III, Milano 1954, 95 e seg.

In tema di provvedimenti cautelari innominati.

Il principio affermato nella sentenza in rassegna si ricollega a precedente giurisprudenza della Corte di Cassazione, ove si precisa che, se l'esistenza del diritto è esclusa, il provvedimento d'urgenza viene meno, se invece l'esistenza del diritto è accertata, il provvedimento d'urgenza è sostituito dalla decisione di merito (cfr. Cass. 5 agosto 1960, n. 2299, in *Acque, bonifiche e costruzioni,* 1960, 361; 1° luglio 1958, n. 2343, *Foro Padano,* 1958, I, 1134; 21 maggio 1955, n. 1499, *Riv. Dir. Proc.,* 1956, II, 1 e segg., con nota di MONTESANO, e *Giur. it.,* 1957, I, 1, c. 197 e segg., con nota di MOSETTO). A questa giurisprudenza fa riscontro l'indirizzo dottrinale, che, nell'ambito delle misure cautelari, assegna ai provvedimenti d'urgenza *ex* art. 700 c.p.c. la funzione strumentale di assicurazione provvisoria degli effetti della decisione di merito, a cautela del risultato concreto del processo di cognizione ed in attuazione, sul terreno dei fatti, dello stesso principio realizzato, sul piano del diritto, dai c.d. effetti sostanziali della domanda — e cioè che la necessità del processo non torni a danno di chi ha ragione — e nega che quelle misure possano avere « funzione alcuna, dopo l'accertamento giurisdizionale, definitivo o non, sull'esistenza del diritto da cautelarsi, poiché... un provvedimento, che sia preordinato a quell'assicurazione, non può evidentemente servire (per di più, attraverso una cognizione sommaria) a rimediare al pregiudizio de-

(*Omissis*). — Con il primo mezzo si muove alla sentenza impugnata la censura di non avere adeguatamente e correttamente ragionato sulla legittimità del provvedimento *ex* art. 700 c.p.c., con cui il Pretore di Taormina aveva sospeso la raccolta dei frutti che gli acquirenti Torrisi e D'Angelo stavano effettuando. La Corte d'Appello si sarebbe limitata a dire genericamente che è lasciata al Pretore la facoltà di valutare le ragioni di opportunità dei provvedimenti di urgenza, mentre avrebbe dovuto controllare se nel caso ricorrevano gli estremi per la concessione del provvedimento.

---

rivabile da una sentenza già pronunciata in seguito ad un processo di cognizione ordinaria, cioè piena » (MONTESANO, op. cit., 2; ID., *I provvedimenti d'urgenza nel processo civile,* Napoli, 1955, cap. II. Contro la possibilità di servirsi del provvedimento *ex* art. 700 c.p.c. per sospendere l'esecuzione di una sentenza v. PERETTI-GRIVA, in *Foro Padano,* 1950, I, 93 e seg.; in senso restrittivo v. anche FRONTIERI, *Prime applicazioni del provvedimento cautelare innominato, Giur. it.,* 1948, IV, c. 89 e segg.). Una precedente giurisprudenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite (Ord. 28 aprile 1948, *Giur. Compl. Cass. Civ.,* 1948, II, 79, con nota critica di CONIGLIO) riteneva applicabile analogicamente, alla materia, l'art. 683 c.p.c. ed insegnava, quindi, che « anche i provvedimenti d'urgenza contemplati nell'art. 700, quali misure cautelari, non perdono la loro efficacia sino a quando la sentenza che dichiari inesistente il diritto cautelato non sia passata in giudicato ». Correlativamente, in dottrina non manca chi (DINI, *op. cit.,* 82), per analogia al sequestro, ammette la applicabilità dell'ultimo comma dell'art. 683 c.p.c. (dichiarazione di inefficacia del provvedimento d'urgenza con decreto del Giudice, su ricorso della parte interessata). Contro tale analogia (su cui v. anche CALVOSA, *Riv. dir. proc.,* 1949, II, 218) è, invece, altra tesi dottrinale, che ha sottolineato il carattere speciale della norma in questione (MOSETTO, *Su alcuni caratteri dei provvedimenti cautelari d'urgenza, Giur. it.,* 1957, I. 1, c. 202, il quale, peraltro, si pronuncia, conseguentemente, per la possibilità di « revisione » del provvedimento urgente, ossia di riesame da parte del giudice che lo ha emesso, in caso di mutamento della situazione di fatto che costituisce il presupposto della cautela; v. anche MONTESANO, *Sulla durata ecc., cit., Riv. dir. proc.,* 1956, II, 4, che ritiene, invece, applicabile analogicamente l'art. 708, comma quarto, c.p.c.). Può, in conclusione, giustamente osservarsi che, come esistono argomenti contrari alla tesi della durata dei provvedimenti interinali urgenti fino al passaggio in giudicato della decisione di merito, così ne esistono altri contro la tesi dell'immediata inefficacia di quei provvedimenti, al sopraggiungere della decisione di primo grado. In proposito, si è rilevato che l'eventualità dell'inconveniente che, dopo aver tolto di mezzo il provvedimento cautelare, la sentenza di merito venga a sua volta riformata, è non solo procrastinata, ma anche sensibilmente ridotta, ove si ammetta che la perdita di efficacia del provvedimento segua non già « alla semplice emissione del provvedimento principale, bensì alla sua esecutorietà, che può derivare *ex lege* dal giudizio di appello, oppure essere concessa ponderatamente dal giudice di primo grado » (MOSETTO, op. cit., c. 206).

FRANCO CARUSI

Il mezzo è inattendibile.

Al riguardo importa, innanzi tutto, rilevare che, secondo ciò che la Suprema Corte ha avuto occasione di affermare (sent. 1° luglio 1958, n. 2343), i provvedimenti di urgenza in sè presi non sono suscettibili di un autonomo riesame. Essi, avendo carattere strumentale, sono vincolati al diritto che si vuol far valere e rimangono, di necessità, assorbiti dalla decisione della causa di merito (della quale seguono la sorte), che l'istante è tenuto ad iniziare nel termine perentorio fissatogli dal giudice.

D'altro canto, nella fattispecie, per quanto attiene al momento della concessione e all'esistenza delle condizioni obiettive, cui l'istituto è condizionato, non è vero che la Corte d'Appello non si sia di queste occupata.

Ha preso, invece, in esame la situazione, che allora si era presentata ed anticipando in certo qual modo il giudizio di merito ha ritenuto che il provvedimento era stato tempestivo, dal momento che era stata intrapresa una raccolta di frutti con modalità contrastanti con gli accordi fra le parti e con gli usi locali, ed era perciò sorto nel venditore il fondato timore di perdere le garanzie della interdipendenza tra fasi di raccolta e versamenti degli acconti sul prezzo. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 29 ottobre 1963, n. 2887 - *Pres.* Varallo - *Est.* Bianchi D'Espinosa - *P.M.* Pedote (conf.) - Cannone c. Sezione Speciale per la Riforma Fondiaria in Puglia, Lucania e Molise.

Riforma fondiaria - Assegnazione di terre - Diritto dell'assegnatario - Controversia tra due soggetti sulla spettanza di un terreno quali assegnatari.

(l. 12 maggio 1950, n. 230, artt. 17-23; l. 21 ottobre 1950, n. 841, art. 21; c.c. art. 1380).

Riforma fondiaria - Controversie tra pretesi assegnatari dello stesso fondo - Intervento in giudizio dell'Ente di riforma.

(c.p.c., art. 105).

L'assegnazione delle terre di riforma fondiaria costituisce uno speciale negozio, per effetto del quale, durante il periodo trentennale stabilito per l'ammortamento del prezzo, l'assegnatario è un semplice detentore e può vantare solo diritti di carattere personale. In caso di controversia fra due soggetti assegnatari

dello stesso fondo è preferito, a norma dell'art. 1380 *c.c., chi per primo ne abbia conseguito il godimento* (1).

Intervenendo in un giudizio in cui si discute a quale dei due soggetti spettino i diritti dell'assegnatario su un fondo, l'Ente di riforma fa valere il suo diritto di proprietà sul fondo medesimo, ossia un diritto relativo all'oggetto dedotto in giudizio e, di conseguenza, l'intervento ha carattere e natura di intervento principale e l'interveniente ha la più ampia facoltà di proporre, in modo autonomo, domande ed eccezioni contro i soggetti originari del processo (2).

(*Omissis*). — Egualmente infondati sono gli ultimi due motivi del ricorso, riguardanti la decisione nel merito. La Corte d'appello ha ritenuto infondata la domanda proposta dal Cannone contro il Lamanna, per un duplice ordine di motivi:

a) perché il Lamanna, nel conflitto fra due soggetti che vantano uno stesso diritto di godimento sulla stessa cosa, doveva essere preferito, avendo per primo conseguito il godimento del fondo n. 0120, di cui era mezzadro prima dell'espropriazione (ed avendo, quindi, il diritto alla preferenza nell'assegnazione);

b) perché l'assegnazione al Cannone fu, comunque, revocata dalla Sezione di Riforma Fondiaria.

L'una e l'altra argomentazione (ed ognuna di esse sarebbe stata sufficiente a giustificare la decisione di rigetto delle domande del Cannone), sono esatte. Indiscutibile è che il Lamanna è stato immesso nel godimento del fondo prima del Cannone (il quale, anzi, non vi è mai stato immesso); onde applicabile nella specie è l'art. 1380, primo comma, una volta ammesso che l'Ente di riforma abbia assegnato al Lamanna la quota in contestazione. E tale dato di fatto, accertato dalla Corte di merito, non può essere riesaminato in sede di legittimità, come non può essere più ridiscussa la questione (anche essa forman-

---

(1-2) **In tema di conflitto di diritti di assegnatari di terre di riforma.**

Nel caso di specie, al soggetto soccombente nel conflitto, secondo il criterio privatistico *ex* art. 1380 c.c., era già stata dall'Ente di riforma revocata l'assegnazione, epperò la decisione appare, praticamente, esatta. Non sembra, però, da condividerne la sia pur succinta motivazione, laddove essa riconosce esatta autosufficienza ad ognuno dei due argomenti addotti dalla Corte di merito, per giustificare il rigetto della domanda attrice: *a*) priorità del conseguimento del godimento del fondo da parte del convenuto; *b*) avvenuta, esplicita revoca dell'assegnazione all'attore, da parte dell'Ente di riforma, autorizzando, così, la formulazione del principio sopra massimato *sub* (1). Come è stato efficacemente dimostrato (ANDRIOLI, *Note sull'assegnazione di terre per*

te oggetto di accertamento di fatto), se il Lamanna fosse mezzadro del precedente proprietario, e quindi, avendo in corso un contratto miglioratario sul fondo, poteva vantare la preferenza nell'assegnazione, ai sensi dell'art. 21 legge 21 ottobre 1950, n. 841.

Del resto, anche a non voler tener conto di tali considerazioni, il rigetto delle domande del Cannone rimaneva pienamente giustificato, per la circostanza che, con deliberazione 10-10-1957, l'Ente di riforma, in applicazione dell'art. 18 legge 12-5-1950, n. 30, revocò l'assegnazione del fondo al Cannone medesi-

---

l'attuazione della riforma fondiaria, Dir. e Giur., 1955, 5 e segg.), sarebbe semplicistico ed erroneo ridurre l'assegnazione ad un puro schema privastico, se è incontestabile che essa è un rapporto « mediante il quale enti e assegnatari realizzano, in comunità di intenti, i due fini previsti nell'art. 44 della Costituzione della Repubblica: razionale sfruttamento del suolo; stabilimento di equi rapporti sociali » (ANDRIOLI, *op. cit.*, 10; cfr. anche Cons. Stato, Sez. V, 25 ottobre 1957, n. 869, *Il Consiglio di Stato*, 1957, I, 1279). Per quanto ha tratto alla facoltà di godimento del fondo, basta por mente all'obbligo previsto dall'art. 23 l. 12 maggio 1950, n. 230 (partecipazione ventennale dell'assegnatario alle Cooperative o ai Consorzi promossi o costituiti dall'Ente di riforma a fini di assistenza tecnica ed economico-finanziaria) ed alla sanzione di decadenza dall'assegnazione, dalla stessa norma sancita a carico degli inadempienti, per comprendere che « nel periodo ventennale il rapporto corrente tra ente e assegnatario non differisce dalla concessione d'uso di beni pubblici » (ANDRIOLI, *op. cit.*, 11), col che è dimostrata anche la inadeguatezza di una configurazione meramente privatistica della clausola contrattuale prevista dall'art. 18 della legge n. 230 del 1950 (periodo di prova di tre anni sotto condizione risolutiva espressa). Essa « non integra gli estremi della clausola risolutiva espressa, di cui all'art. 1456 c.c. e nemmeno si configura come condizione sospensiva della efficacia del contratto, ma attribuisce all'Ente il potere di operare gli effetti abrogativi dell'assegnazione *ipso jure*, senza bisogno di una dichiarazione giudiziale e, comunque, produce l'effetto di sottrarre il potere discrezionale dell'Ente al sindacato del giudice ordinario (Trib. Roma 5 novembre 1954, *Riv. dir. agr.*, 1955, II, 13). Tale potere discrezionale, in tanto, appunto, sussiste, in quanto vi siano fini pubblici da conseguire » (Cons. Stato, Sez. V, 25 ottobre 1957, n. 869, cit., *Il Consiglio di Stato, cit.*, 1957, I, 1281, ove si avverte che l'assegnazione consta di due atti, « l'uno pubblicistico e l'altro privatistico », sia pure contemporanei e contestuali). Ciò premesso, appare evidente che, in caso di difetto di revoca esplicita della prima assegnazione, il problema deve essere posto non già col ricorso al criterio privatistico *ex* art. 1380 cod. civ., ma alla stregua dei principi valevoli in tema di incompatibilità di atti amministrativi. A questo proposito può ricordarsi che, mentre nella dottrina amministrativa si ammette, per il caso di incompatibilità fra concessioni onerose, l'applicabilità del principio della priorità (cfr. RANELLETTI, *Teoria generale delle autorizzazioni e concessioni amministrative*, Parte III, Torino

mo, sì che, per effetto di tale deliberazione, erano venuti a cessare anche quei diritti personali di godimento, in base ai quali l'attore aveva proposto le sue domande. Si tratta, come è chiaro, di un atto amministrativo, fondato su ragioni di merito (l'Ente ha considerato che il Cannone ha coltivato in modo assolutamente irrazionale la quota a lui affidata), che perciò il giudice ordinario non ha facoltà di sindacare. Non essendo stato tale atto impugnato, la sua efficacia non può essere disconosciuta nell'attuale giudizio; onde non hanno fondamento le censure formulate, contro tale punto della sentenza impugnata, col quarto motivo del ricorso. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, 30 novembre 1963, n. 3069 - *Pres.* Laporta - *Est.* Salerni - *P.M.* Cutrupia (conf.) Amm. Interni c. Petacci-Persichetti.

Prescrizione estintiva - Atti interruttivi.
(C. c., art. 2943).

Cassazione - Ricorso per cassazione - Erronea indicazione norme violate - Irrilevanza - Ammissibilità.
(c.p.c., art. 366, n. 4).

Procedimento civile - Consulente tecnico - Valutazione consulenza - Poteri del giudice di merito.
(c.p.c., artt. 61, 62, 132, 191, 194-197; Disp. att. c.p.c., art. 118).

Procedimento civile - Sentenza non definitiva - « Jus superveniens » - Applicabilità da parte del giudice di appello.
(c.p.c., art. 345).

Responsabilità civile - Lucro cessante - Decorrenza interessi.
C.c., art. 2056).

Appello - Riserva facoltativa di appello contro sentenza non definitiva - Appello congiunto a quello contro la sentenza definitiva.
(c.p.c., art. 340).

1897, 225; RESTA, *La revoca degli atti amministrativi,* Milano, 1935, 160) e ciò in deroga all'opposto principio della posterità, valevole per il conflitto fra atti amministrativi, tale deroga non appare più giustificata, allorché sia previsto dalla legge un potere discrezionale dell'Ente concedente di operare *ipso jure* la cessazione del rapporto e tale potere sia legittimamente esercitato con la revoca implicita del primo provvedimento, di modo che il successivo atto amministrativo, incompatibile col primo, si sottragga al sindacato occasionale del G.O. ai fini della eventuale disapplicazione *ex* art. 5 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E (sulla particolare ipotesi di tale disapplicazione v. CANNADA-BARTOLI, *L'inapplicabilità degli atti amministrativi,* Milano 1950, 166).

FRANCO CARUSI

Responsabilità civile - Responsabilità della P.A. - Responsabilità diretta in caso di colpa o dolo del funzionario - Rapporto di occasionalità necessaria tra atto illecito e attribuzione del funzionario. (Cost., art. 28; c.c., art. 2043; d. lg. 1° gennaio 1956, n. 17, art. 12, comma secondo).

Requisizione - Provvedimenti emanati sotto il governo della repubblica sociale italiana da organi statuali preesistenti - Efficacia. (d. lg. l. 5 ottobre 1944, n. 249, artt. 1 e 2; d. lg. l. 4 gennaio 1946, n. 3, art. 1, comma secondo).

La idoneità di un atto ad interrompere la prescrizione va stabilita con un'indagine di fatto, da compiersi caso per caso dal giudice di merito, per accertare la effettiva volontà della parte di far valere tempestivamente il proprio diritto. Ad interrompere la prescrizione estintiva è sufficiente qualsiasi atto che manifesti, comunque, contro la presunzione implicita nel decorso del tempo, la chiara volontà del creditore di sollecitare il soddisfacimento del suo diritto (1).

L'erronea indicazione nei motivi di ricorso per cassazione delle norme, che si assumono violate, non costituisce causa di inammissibilità del ricorso, quando possa identificarsi, attraverso il contesto delle ragioni addotte dal ricorrente, il motivo della censura (2).

Il giudice di merito, che riconosca esatte e condivida le con-

---

(1) cfr. Cass. 8 marzo 1963, n. 559, *Giur. it.*, Mass. 1963, 182, ove si precisa non essere necessario che l'atto abbia carattere intimatorio (diffida a pagare), ma sufficiente che esso manifesti « contro la presunzione di rinuncia, implicita nel decorso del tempo, la chiara volontà del creditore, diretta a sollecitare il soddisfacimento del suo diritto »; v. anche Cass. 21 febbraio 1961, n. 392, *Foro it.*, Rep. 1961, voce *Prescrizione in materia civile*, n. 35, c. 1916, ove si afferma che l'atto può essere idoneo all'interruzione, anche se non reca indicazioni « sulla misura e modalità del credito »; Cass. 9 agosto 1961, n. 1930, *Ibidem*, voce cit., n. 30, c. 1915, ove si avverte, invece, che « la semplice, generica riserva di far valere in separato giudizio un determinato diritto, contenuta in uno scritto difensivo, non equivale a manifestazione ferma ed univoca di volontà, diretta a quello scopo: perciò non vale a costituire in mora il debitore e non spiega alcuna efficacia di atto interruttivo della prescrizione, ai sensi dell'art. 2943, 4 comma, c.c. ».

(2) Conf. Cass. 19 giugno 1962, n. 1567, *Foro it.*, Mass. 1962, 473 e Rep. 1962, voce *Cassazione in materia civile*, n. 213; 20 aprile 1959, n. 1174, *Giust. civ.*, Rep. 1959, voce *Cassazione civile*, n. 103; 29 luglio 1958, n. 2753, *id.*, Rep. 1958, voce cit., n. 112; 20 novembre 1957, n. 4448, *id.*, Rep. 1957, voce cit. n. 176.

clusioni del consulente tecnico d'ufficio, non è tenuto ad esprimere particolari ragioni di tale suo convincimento (3).

Il giudice di primo grado, davanti al quale sia proseguito il processo, per la decisione di altri capi di domanda, non può riesaminare le questioni già decise con sentenza non definitiva, neppure al fine di applicare al rapporto controverso nuove norme sopravvenute in corso di causa. Tale potere-dovere spetta al giudice d'appello, qualora la sentenza non definitiva venga impugnata, essendo ammissibile ai sensi dell'art. 345 *c.p.c. dedurre in appello la nuova regolamentazione giuridica del rapporto* (4).

Sulla somma liquidata a titolo di risarcimento di danni per fatto illecito decorrono di pieno diritto gli interessi compensativi dal giorno dell'illecito. In particolare, per quanto riguarda il danno derivato dalla mancata utilizzazione d'un bene (lucro cessante), la decorrenza degli interessi sulla somma liquidata per risarcimento va stabilita con riferimento alle singole fra-

---

(3) Conf. Cass. 13 aprile 1963, n. 939, *Giur. it.*, Mass. 1963, 312; 6 ottobre 1962, n. 2856, *Foro it.*, Mass. 1962, 806 e Rep. 1962, voce *Consulente tecnico*, n. 52. Se si discosta dalle conclusioni del consulente tecnico d'ufficio, il giudice « è tenuto... a spiegare con esauriente e corretta motivazione le ragioni del suo dissenso », così Cass. 9 novembre 1962, n. 3101, *Foro it.*, Mass. 1962, 872. Ma nelle cause d'appello, in cui si renda necessaria la rinnovazione della consulenza tecnica, se il giudice ritenga di uniformarsi al parere del consulente di secondo grado, difforme da quello del consulente di primo grado, egli « non è tenuto a compiere una previa confutazione degli argomenti e delle conclusioni di quest'ultimo, del resto implicita nell'accettazione dei risultati della nuova consulenza »; Cass. 6 agosto 1962, n. 2390, *Foro it.*, Mass. 1962, 687. In ordine all'obbligo della motivazione della decisione, che, ritenendo convincenti le conclusioni del consulente d'ufficio, disattenda le diverse risultanze della consulenza di parte, v. Cass., Sez. Unite, 18 febbraio 1963, n. 394, *Giur. it.*, Mass. 1963, 129, ove si stabilisce che tale obbligo sussiste « soltanto nell'ipotesi che i rilievi di quest'ultima consulenza fossero tali da condurre, se fondati, ad una diversa soluzione della causa ».

(4) cfr. Cass. 30 marzo 1963, n. 803, *Giur. it.*, Mass. 1963, 264: « Ai sensi dell'art. 345 c.p.c. è consentito proporre in appello nuove eccezioni e dedurre l'*jus superveniens*, inteso questo, non solo come una nuova regolamentazione giuridica del rapporto dedotto in causa, bensì anche come fatto nuovo intervenuto nel corso del giudizio, a condizione che quest'ultimo caso, quando si verifichi nel corso del giudizio di appello, non importi violazione del divieto di mutamento della domanda »; Cass. 15 ottobre 1957, n. 3847, *Foro Pad.* 1958, I, 558 e *Riv. dir. proc.*, 1959, 157: « lo *jus superveniens* è di immediata applicazione da parte del giudice, ma detta applicazione deve essere coordinata con i principi relativi alla competenza funzionale tra i diversi gradi di giurisdizione ». Questa decisione è stata criticata, per ragione di specie, dal CHICCO, *Appunti sullo* « jus superveniens », *Foro it.*, 1959, I,

zioni del reddito, che si sarebbe periodicamente maturato, dal giorno della perdita del bene e fino a quello della liquidazione (5).

La norma dell'art. 340 *c.p.c., precisando che, quando sia fatta riserva di appello contro sentenza non definitiva, l'appello deve essere proposto insieme a quello contro la sentenza che definisce il giudizio, attua il principio della concentrazione dei gravami. In virtù di tale principio, qualora appellante sia la medesima parte che ha fatto la riserva, l'appello contro la sentenza definitiva e quello contro la non definitiva vanno proposti con il medesimo atto. Qualora, invece, l'appello sia proposto da parte diversa da quella che ha fatto la riserva, occorre distinguere il caso che detta parte abbia impugnato soltanto la sentenza definitiva, da quello in cui essa abbia impugnato anche la sentenza non defini-*

---

c. 90 e, più generalmente, dal PROVINCIALI, *Applicazione* del « jus superveniens » *dopo sentenza non definitiva, Foro padano,* 1958, I, c. 557 e segg., il quale obietta che il principio della preclusione patisce delle eccezioni, fra cui « evidente ed intuitiva » è quella del *jus superveniens*: « quando sia variata la premessa, perché è mutata la legge, non vi è nuova e diversa pronunzia sugli stessi presupposti (il che è vietato), bensì una nuova decisione ed un nuovo sillogismo, giustificati e resi doverosi dalla diversità delle premesse » (c. 558). *Contra* ed in senso favorevole all'insegnamento della Cassazione, VELLANI, *Sentenza non definitiva e legge sopravvenuta, Riv. dir. proc.,* 1959, 157 e segg., il quale, a sua volta, osserva che, per quanto concerne la legge nuova, emanata mentre è in corso un giudizio, « di essa il giudice di quella causa deve tener conto non in ogni caso, bensì soltanto quando risulti applicabile ai fatti su cui si contende, anteriori al giudizio; ed è applicabile ai fatti compiuti soltanto quando sia una legge retroattiva, come per es. una legge interpretativa. E quindi di *jus superveniens* non si dovrebbe parlare a proposito di ogni legge nuova, bensì, appunto, soltanto con riferimento a quella che retroagisce nel senso sopra precisato » (op. cit., 167-168) e che « quando il legislatore... statuisce... l'applicabilità della nuova legge anche ai fatti su cui si contende, siano o no già stati decisi con sentenza, purché non ancora passata in giudicato..., le nuove norme vanno, sì, applicate, *anche d'ufficio,* pur dopo che è stata emanata una sentenza non definitiva, ma dal giudice che solo può, ormai, modificare tale sentenza, cioè dal giudice dell'impugnazione (se, s'intende, venga adito) » (op. cit., 168). Ma già il CHICCO (op. cit., 90), aveva sottolineato che « la *lex superveniens* agisce nel processo solo quando essa o è retroattiva in senso proprio, oppure colpisce gli effetti in corso di un rapporto giuridico, che non viene, tuttavia, intaccato direttamente ».

(5) La sentenza in rassegna fa riferimento a Cass. 13 ottobre 1960, n. 2723, *Foro it.,* Rep. 1960, voce *Responsabilità civile,* n. 421, c. 2281, ove si parla di « compenso per il ritardo nel risarcimento »; sulla decorrenza degli interessi, con riferimento alle singole frazioni di reddito che si sarebbero maturate periodicamente, v. Cass. 13 settembre 1963, n. 2503, in *Giur. it.,* Mass. 1963, 848. Si parla di interessi compensativi sulla somma liquidata a titolo di risarcimento di danni da fatto illecito, con de-

tiva, sulla quale è caduta la riserva. Nel primo caso il riservante dovrà proporre appello nei confronti della sentenza non definitiva con atto autonomo; nel secondo caso dovrà proporlo in via incidentale (6).

Non può escludersi la responsabilità della P.A. per i danni arrecati dai suoi dipendenti con abuso di poteri, poiché tale attività (fuori dell'ipotesi in cui il dipendente agisca come semplice privato, per finalità meramente egoistiche, nel qual caso l'attività si configura come assolutamente estranea all'ambito delle pubbliche funzioni) è pur sempre ricollegabile al pubblico servizio, che il dipendente è chiamato a prestare e deve ritenersi che la P.A. risponda, sempre in via diretta, in caso di colpa o di dolo del funzionario, qualora sussista un rapporto di occasionalità necessaria tra l'atto illecito e le incombenze attribuite al funzionario, sicché queste abbiano reso possibile l'attività dannosa (7).

---

correnza di pieno diritto dal giorno del commesso illecito, da Cass. 17 dicembre 1962, n. 3383, *Giur. it.*, Mass. 1962, 1129, mentre Cass. 17 novembre 1962, n. 3133, *Ibidem*, 1048, precisa che « nelle obbligazioni *ex delicto* la mora del debitore risale al verificarsi dell'evento dannoso, con la conseguenza che da questo debbono farsi decorrere gli interessi dovuti per il ritardo del risarcimento ». In Cass. 30 maggio 1942, n. 1508, *Foro it.*, Mass. 1942, 361, si parla di interessi compensativi, come sottospecie di interessi moratori, con riguardo al capoverso dell'articolo 1224 c.c. (così, in dottrina, v. MESSINEO, *Manuale di dir. civ. e comm.*, vol. II, p. 2, Milano 1952, 341). La nozione di interessi compensativi, quale adottata dal codice civile vigente (art. 1499), prescinde invece, dalla colpa e dalla mora. Essi si distinguerebbero dagli stessi interessi corrispettivi e sarebbero dovuti anche prima della scadenza dell'obbligazione (MESSINEO, op. cit., vol. cit., 341).

(6) In argomento cfr. Cass. 19 luglio 1961, n. 1762, *Foro it.*, Rep. 1961, voce *Appello civ.*, n. 14.

La proposizione della riserva salvaguarda il diritto di appello incidentale differito contro sentenza non definitiva, se da altra parte venga appellata in via principale la sentenza definitiva, anche se il riservante, appellante incidentale, sia carente di interesse ad impugnare quest'ultima: Cass. 30 ottobre 1956, n. 4061, *Foro it.* 1957, I, 804-805.

(7) conf. Cass. 20 aprile 1962, n. 792, in *Giur. it.*, Mass. 1962, 285: « Alla Pubblica Amministrazione va riferito ogni atto del dipendente, se compiuto nella veste di organo dell'Amministrazione medesima, nell'esplicazione delle funzioni a lui demandate, quale conseguenza del rapporto organico che lega il funzionario all'ente. Pertanto, *una frattura del rapporto organico con esclusione di responsabilità della Pubblica Amministrazione* ha luogo soltanto quando il funzionario agisca come semplice privato, per finalità egoistiche, nel qual caso l'attività di lui si configura come assolutamente estranea all'ambito delle pubbliche funzioni. Al di qua di tale limite (attività personale), ogni altro atto, anche se illegittimo e compiuto con abuso di poteri, deve farsi risalire alla Pubblica

Alla sanzione d'inefficacia comminata per i provvedimenti di requisizione adottati sotto il governo della repubblica sociale si sottraggono gli atti di requisizione disposti da organi

---

Amministrazione, dato che è ricollegabile al pubblico servizio, che il dipendente è chiamato a svolgere ». Ma, se il criterio di tale collegamento, come esplicitamente afferma la sentenza in rassegna, è costituito dal rapporto di occasionalità necessaria tra l'atto illecito e le incombenze del funzionario, deve dirsi che esso è assolutamente inadeguato e contraddittorio con la premessa della responsabilità diretta della P.A., a cui la Corte di Cassazione è tuttora ancorata (cfr. Cass., Sez. Un., 4 gennaio 1964, n. 3, *Giur. it.*, Mass. 1964, 2). Questa sorta di responsabilità non può essere in alcun modo conciliata col dolo, anche se generico, dell'agente, poiché esso spezza sempre il rapporto organico. Bene è stato osservato, in proposito, che « l'attività maliziosa è concettualmente estranea alle attribuzioni dell'organo, così come il fine illecito è per definizione estraneo ai fini della Pubblica Amministrazione » (GUGLIELMI, *L'art. 28 della Costituzione e la responsabilità dello Stato e degli enti pubblici*, in questa *Rassegna*, 1949, 171). Il problema si può porre, allora, soltanto nei termini avvertiti dal TORRENTE (*La responsabilità indiretta della Pubblica amministrazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1958, I, 285), ossia che la rottura del rapporto organico non valga ad escludere la possibilità di una responsabilità indiretta della P.A. Ma il merito della giurisprudenza della Corte di Cassazione consiste precisamente nella esclusione *de jure condito* di tale altro tipo di responsabilità per la Pubblica Amministrazione (cfr. anche Cass., Sez. Unite, 29 maggio 1963, n. 1422, in *Giur. it.*, Mass. 1963, 490 e, meno di recente, Cass. 13 novembre 1957, n. 4377, *Relaz. Avvocatura dello Stato*, 1956-1960, vol. II, Roma 1961, 147; 19 giugno 1958, n. 2109, *Foro it.*, 1959, I, 1732; 23 settembre 1958, numero 3029, *Foro it.*, 1959, I, 406; 31 marzo 1960, n. 708, *Relaz. Avvocatura dello Stato* cit., vol. cit., 147. Pur al cospetto della norma di cui al secondo comma dell'art. 12 D. Lg. 1 gennaio 1956 n. 17, il TORRENTE ritiene di potere affermare che « in base alle norme ed ai principi vigenti dell'ordinamento giuridico » sussista accanto alla responsabilità diretta della P.A. anche un tipo di responsabilità indiretta « a titolo di garanzia » del danneggiato, per la quale funzionerebbe, appunto, il limite costituito dal legame di occasionalità necessaria dell'atto con le incombenze del dipendente. Tale responsabilità sussidiaria sarebbe sancita dall'art. 28 Cost., mentre la responsabilità diretta sarebbe sancita dall'art. 113 Cost.: « una volta identificata nell'art. 113 della Costituzione la norma che sancisce la responsabilità della pubblica amministrazione, l'estensione della responsabilità del dipendente alla pubblica amministrazione, affermata nell'art. 28 della stessa Costituzione, non ha significato, se non riferendola all'ipotesi di dolo del dipendente. Esclusa questa ipotesi ,ove si interpretasse l'estensione della responsabilità alla sola fattispecie della colpa, il precetto che sancisce siffatta estensione non costituirebbe che una duplicazione della regola contenuta nell'art. 113 ». Questo ragionamento non convince e, comunque, si fonda su una premessa indimostrata. L'art. 113 Cost. non ha inteso regolare affatto la responsabilità della P.A., ma soltanto abrogare le norme che escludevano o limitavano la sindacabilità degli atti amministrativi in s.g., riconoscendo tutela giurisdizionale contro gli atti della P.A. (Cass., Sez. Unite, 31 gennaio 1948,

della Pubblica Amministrazione preesistenti alla repubblica sociale italiana, che abbiano continuato in quel periodo a funzionare secondo le leggi dello Stato (8).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 14 dicembre 1963, n. 3159 - *Pres.* Vistoso - *Est.* di Majo - *P. M.* Gentile (conf.) - Imperial Chemical Industries Ltd. c. Ministero dell'Industria e Commercio.

Corte Costituzionale - Giudizi incidentali di legittimità costituzionale - Decisioni di rigetto - Effetti.

(Cost., art. 134; l. cost. 9 febbraio 1948, n. 1, art. 1; l. 11 marzo 1953, n. 87, artt. 23, 29).

Invenzioni industriali - Brevetti - Medicamenti - Divieti di brevettabilità - Anestetici - Rientrano fra i medicamenti.

(r.d. 29 giugno 1939 n. 1127, art. 14).

Le decisioni della Corte Costituzionale, che dichiarano infondata la questione di costituzionalità di una norma di legge o di atto avente forza di legge, sollevata nel corso di un giudizio dinanzi ad una autorità giudiziaria, non implicano un accertamento assoluto della legittimità della norma, ma soltanto relativo alla questione sollevata ed in tali limiti spiegano

---

n. 157, *Giur. compl. Cass. Civ.*, XXVII, 1948, I, 210; Cons. Stato, Sez. V, 8 ottobre 1948, n. 610, *Foro Amm.*, 1949, I, 2, 135; 12 novembre 1948, n. 732, *Id.*, 1949, I, 2, 151; 8 ottobre 1949, n. 612, *Id.*, 1949, I, 2, 142 e 151; Sez. V, 30 dicembre 1949, n. 442, *Id.*, 1950, I, 1, 152; 30 dicembre 1949, n. 452, *Rass. dir. pubbl.*, 1950, 841; Cass. 27 giugno 1955, n. 1993, *Il Consiglio di Stato*, 1955, II, 137). Quella norma concerne, cioè, « il tema specifico dei poteri e dell'attività dell'Autorità giudiziaria, mentre della responsabilità dello Stato e degli enti pubblici, come dei funzionari dagli stessi dipendenti, si occupa specificamente l'articolo 28 » (DI CIOMMO, *La responsabilità civile del dipendente statale e dell'Amministrazione dello Stato*, in questa *Rassegna*, 1957, 35, ove si citano anche gli *Atti Parlamentari*, I, Sottocommissione, seduta 1 ottobre 1946, p. 162; v. anche, sui lavori preparatori, GUGLIELMI, op. cit., 174-175). La problematica della responsabilità degli enti pubblici è stata trattata, di recente, da ALESSI, *La responsabilità degli enti pubblici*, Milano, 1964, studio che sarà recensito nel prossimo numero di questa Rassegna.

(8) Conf. Cass. 25 ottobre 1960, n. 2897; cfr. Cass. 12 luglio 1951, n. 1922, *Relaz. Avvocatura dello Stato*, 1951-1955, vol. II, Roma 1957, 873: « fatta eccezione per le requisizioni di alloggi disposte a favore di privati sinistrati o sfollati, sono prive di efficacia giuridica, a norma del primo comma dell'art. 1 del d.l.l. 4 gennaio 1946, n. 3, tutti gli altri provvedimenti di requisizione in proprietà o in uso, adottati da organi istituiti sotto la r.s.i. e non preesistenti ad essa ».

F. C.

influenza sulla valutazione della medesima questione in altri giudizi (1).

A norma della legislazione vigente, non possono costituire oggetto di brevetto i procedimenti per la fabbricazione di medicamenti. Medicamento è quel farmaco che riesce di giovamento diretto o indiretto all'uomo, epperò anche l'anestetico non può non essere considerato medicamento (2).

---

(1) La questione di incostituzionalità dell'art. 14, comma primo, r.d. 29 giugno 1939, n. 1127 (secondo il quale non possono costituire oggetto di brevetto i procedimenti per la fabbricazione dei medicamenti), per essere questa norma in contrasto con la delega legislativa conferita al Governo con il r.d.l. 24 febbraio 1939, n. 317, convertito nella l. 2 giugno 1939, n. 739, era stata già sollevata in numerose controversie fra altre parti e rimessa dalla stessa Corte di Cassazione alla Corte Costituzionale, che la dichiarò non fondata, con sentenza 26 gennaio 1957 N. 37 (*Giur. Cost.*, 1957, 454 e segg., con nota del MORTATI). Essendo stata la medesima questione riproposta anche dalla ricorrente Società Imperial Chemical Industries, la Corte di Cassazione, nella sentenza in rassegna, l'ha ritenuta infondata, formulando il principio, sopra massimato, che la questione debba essere risolta nello stesso modo, se non siano prospettati nuovi profili o addotti argomenti nuovi (cfr. già Cass., Sez. Un., 20 maggio 1959, n. 1522, *Giur. Cost.*, 1959, 1335). Non si tratta di estensione *erga omnes* dell'efficacia delle decisioni di rigetto, poiché tale estensione vale soltanto per le pronunce di accoglimento (art. 136 Cost.; art. 30 l. 11 marzo 1953 N. 87), e ciò conferma che il giudizio incidentale di costituzionalità non si trasforma in un giudizio sulla validità della legge in sè; ma si tratta di un precedente giurisprudenziale, che induce la stessa Corte Costituzionale a dichiarare manifestamente infondata la questione, che abbia ad oggetto la medesima norma, se non vi siano ragioni per adottare una diversa pronunzia (cfr. Corte Cost., Ordinanze 30 ottobre 1956, n. 30 e 31, *Giur. Cost.*, 1957, 86 e 87). Sull'efficacia vincolante delle decisioni di rigetto nel processo *a quo* ed in tutti quelli futuri, che possano insorgere, *fra le stesse parti*, in ordine alla medesima controversia di merito, per il principio relativo al *ne bis in idem*, cfr. PIERANDREI, *Corte Costituzionale, Encicl. del Diritto*, Vol. X, Milano 1962, 978 e segg.; CHIEPPA, *Ancora sulla riproponibilità di questione di legittimità costituzionale*, ecc., in *Giur. Cost.*, 1961, 1063; v. anche Cass. Sez. Un., 22 gennaio 1958, N. 147, *Giust. Civ.*, 1958, I, 1093 e segg.; Cass., Sez. Un., 18 aprile 1962, N. 770, *Giust. Civ.*, 1962, III, 253, ove si insegna che la decisione della Corte Costituzionale che dichiari l'infondatezza della questione « si deve ritenere emessa dal giudice *a quo* del processo e deve avere la stessa portata di una sua decisione incidentale sulla questione ».

(2) Sulla brevettabilità dei procedimenti per la produzione dei medicinali ed in senso negativo, *de jure condito*, v. già Cass., Sez. Un., 20 maggio 1959, n. 1522, *Giur. Cost.*, 1959, 1334 e segg. Conformi alla sentenza in rassegna sono anche le sentenze della Corte di Cassazione, di pari data e della stessa Sezione, recanti i numeri 3158 e 3160, emesse su ricorso della società Deutsche Gold - u. Silber Scheideanstalt vormals Roessler, nonché quella in data 29 novembre 1963, della stessa 1ª Sezio-

(*Omissis*). — Con il primo mezzo la ricorrente, denunciando violazione e falsa applicazione dell'art. 14 r.d. 29 giugno 1939, n. 1127 e degli artt. 12 e 14 preleggi, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., assume che la Commissione non ha considerato che il legislatore, introducendo una deroga al principio generale che riconosce ad ogni inventore un temporaneo monopolio dello oggetto della sua invenzione, ha inteso limitare il divieto di brevettabilità ai medicamenti veri e propri e ai processi per la loro produzione, e cioè a tutti i rimedi capaci di ridare la salute ai sofferenti, di curarne le malattie e di prevenirle; sicché sono brevettabili gli anestetici ed i processi per la loro produzione, le quali sostanze non possono farsi rientrare tra i medicinali, perché non hanno alcun potere curativo.

La censura è infondata.

La ricorrente riconosce nelle sue difese che è esatto il principio affermato dalla Commissione dei brevetti che « la nozione di medicamento è inscindibilmente legata ad un effetto terapeutico », ma sostiene sostanzialmente che tale effetto non possa attribuirsi all'anestetico, che a suo avviso sarebbe solo un mezzo, alla stessa stregua dello strumento chirurgico, insieme al quale viene di norma usato, rivolto ad abolire la sensibilità del paziente, sottoposto ad intervento chirurgico, senza apportare alcun beneficio al male del paziente stesso.

Ora, su questo punto, esattamente la Commissione ha rilevato che, se il medicamento è quel farmaco che riesce di giovamento diretto o indiretto all'uomo, anche l'anestetico non può non essere considerato medicamento. Perché, e il rilievo è di facile intuizione, la speciale proprietà dell'anestetico, di abolire la sensibilità, specialmente quella dolorifica, viene utilizzata a scopo terapeutico, sia come mezzo diretto, nel caso in cui ne venga fatto uso per eliminare o attenuare un dolore conseguente a uno stato morboso, sia come mezzo indiretto, quando ven-

---

ne Civile, recante il n. 3064 ed emessa su ricorso della Società Imperial Chemical Industries Ltd. In dottrina v., in senso parimenti negativo, ROTONDI, *Sulla brevettabilità dei procedimenti per la produzione di medicinali*, in *Riv. dir. comm.* 1952, I, 275 e segg.; REDENTI, *In tema di brevettabilità dei processi di produzione di medicamenti, Id.*, 1955, II, 199 e segg., con ampie citazioni; JEMOLO, *Interpretazione o distorsione di norme, Riv. dir. industriale*, 1955, II, 120; CALAMANDREI, *Sulla brevettabilità o meno dei processi di produzione dei medicamenti*, in *Foro padano*, 1956, I, c. 52 e segg.; *contra*: EULA, *Brevettabilità dei processi*, ecc., *Riv. dir. comm.*, 1946, I, 27; ANDRIOLI, *L'incostituzionalità dell'art.* 14 *della legge* 20 *giugno* 1939, *n.* 1127, in *Scritti giuridici raccolti per il centenario della casa editrice Jovene*, Napoli 1954, 623 e segg.

F. C.

ga usato, nella terapia chirurgica, per eliminare il dolore cagionato dall'intervento.

Con il secondo mezzo la ricorrente - denunciando violazione degli artt. 2 n. 3 e 6 n. 4 l. 30 ottobre 1859, n. 3731, in relazione all'art. 3 r.d.l. 24 febbraio 1939, n. 317 e all'art. 360, n. 3, c.p.c., e violazione dell'art. 2 r.d. 29 giugno 1939, n. 1127 in contrasto con l'art. 14 stesso r. d., in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c. - assume che:

a) - contrariamente a quanto ritenuto dalla Commissione, la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 14 r.d. 29 giugno 1939, n. 1127 è fondata e va, quindi, rimessa alla Corte Costituzionale. L'art. 16 r.d. 13 settembre 1934, n. 1602, che riconosceva la brevettabilità dei processi per la produzione dei medicamenti, aveva valore di interpretazione autentica dell'art. 2, n. 3, legge 30 ottobre 1859, n. 3731, che ammetteva in generale la brevettabilità dei processi o metodi di produzione industriale, senza esclusione dei processi di produzione dei medicamenti; e poiché il legislatore delegante aveva demandato al Governo di riunire nei tre testi — in cui andava diviso il testo del 1934 — le rispettive disposizioni della legge del 1934, da mettere in attuazione per prime, « nonché le disposizioni delle leggi e dei decreti vigenti, che restano in vigore » in luogo e vece delle disposizioni da attuarsi in tempi successivi (art. 3 r.d. l. 24 febbraio 1939, n. 317), il legislatore delegato, negando la brevettabilità dei processi per la produzione dei medicamenti, ha ecceduto dalla delega conferitagli, perché ha modificato in senso diametralmente opposto la norma dell'art. 16 r.d. n. 1602 del 1934, che era stata semplicemente differita, e così ha modificato indebitamente ed arbitrariamente anche lo stato di diritto e di fatto preesistente secondo la legge del 1859;

b) contrariamente a quanto ritenuto dalla Commissione, la norma dell'art. 2 r.d. 29 giugno 1939, n. 1127 è in insanabile contrasto con la norma del successivo art. 14; l'art. 2, disponendo che il brevetto concernente un nuovo metodo o processo industriale si estende anche al prodotto ottenuto, purché questo sia brevettabile, si riferisce soltanto ai processi per la produzione dei medicamenti, ammettendone la brevettabilità, perché il prodotto non brevettabile è solo il medicamento, e quindi è in contrasto con l'art. 14, che invece nega la brevettabilità dei processi per la produzione dei medicamenti. Poiché tale contrasto comporta una questione di interpretazione, risolubile con la *interpretatio abrogans*, come esattamente rilevato

dalla Commissione, va accordata prevalenza alla norma dello art. 2, che più risponde alle esigenze e finalità dell'argomento.

Anche queste censure non colgono nel segno.

La ricorrente ripropone la questione circa la incostituzionalità dell'art. 14 del r.d. 29 giugno 1939, n. 1127, che nel suo contenuto esorbiterebbe dalla delega legislativa, di cui al r.d.l. 24 febbraio 1939, n. 317.

La questione, come è ben noto, è stata già decisa dalla Corte Costituzionale, che, con sentenza n. 37 del 26 gennaio 1957, si è pronunciata per la manifesta infondatezza della questione stessa e, quindi, per la costituzionalità del divieto della brevettabilità dei procedimenti per la produzione dei medicamenti, sancito nella indicata norma.

Ora, è esatto che le pronunce della Corte Costituzionale, le quali dichiarino infondata una questione di illegittimità costituzionale, non hanno l'efficacia vincolante di quelle che dichiarino l'illegittimità costituzionale di una norma, in quanto dette pronunce non implicano un accertamento assoluto ed immutabile della legittimità della norma, ma spiegano influenza solo sulla valutazione della questione, nel senso che questa deve essere risolta nello stesso modo, se non esistono ragioni per adottare una soluzione diversa; e che, quindi, se si prospettino nuovi profili o si adducano argomenti nuovi, eventualmente desunti da ulteriori svolgimenti dei principi informatori dello ordinamento giuridico, la questione può essere riconosciuta fondata (sent. 1522 e 1702 del 1959; 770 e 1918 del 1962).

Ma la ricorrente non adduce argomenti diversi da quelli già vagliati e che hanno determinato l'indirizzo — che qui si riconferma — secondo cui, a norma della legislazione vigente, non possono costituire oggetto di brevetto i procedimenti per la fabbricazione di medicamenti (sent. 763, 1522 e 1702 del 1959; 2073 del 1960).

E' sufficiente qui ricordare che l'art. 2 del R. D. 29 giugno 1939 n. 1127, nello estendere il brevetto di un metodo o processo al prodotto ottenuto, alla condizione che questo possa formare oggetto di brevetto, si coordina perfettamente con il divieto della brevettabilità dei medicinali.

Non è vero che, esclusa la applicabilità ai medicamenti, la norma non potrebbe avere applicazione, poiché può ipotizzarsi il caso di un procedimento nuovo, riferentesi ad un prodotto, che abbia già formato oggetto di privativa; quello di un procedimento, che dia luogo ad un prodotto avente i caratteri di modello industriale; quello di un procedimento, che possa por-

tare a prodotti differenti, alcuno lecito ed altro no, perché nocivo alla salute pubblica o contrario al buon costume.

E si deve, perciò, concludere che la disposizione dell'art. 2 della l. n. 1127 del 1939 ha una portata di carattere generale, perché si riferisce genericamente ai metodi e processi industriali e non ai particolari procedimenti per la produzione dei medicamenti, regolati nel successivo art. 14 della stessa legge, che ne sancisce la non brevettabilità.

Il ricorso deve, in conseguenza, essere rigettato. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 14 dicembre 1963, n. 3166 - *Pres.* Pece - *Est.* Pece - P.M. Colonnese (conf.) - Comune di Palermo c. Portinaio.

Espropriazione per pubblica utilità - Occupazione in via d'urgenza da parte della Pubblica Amministrazione - Protrazione ultrabiennale della medesima senza il perfezionamento della procedura espropriativa - Trasformazione dell'immobile in seguito a costruzione dell'opera pubblica - Risarcimento dei danni - Liquidazione.
(l. 25 giugno 1865, n. 2359, art. 73; c.c., artt. 2043, 2056, 2058).

Espropriazione per pubblica utilità - Indennità - Danno risarcibile per protrazione ultrabiennale senza titolo di occupazione d'urgenza - Destinazione dell'area a sede di opera pubblica prevista nel piano di Ricostruzione - Irrilevanza.
(l. 25 giugno 1865, n. 2359, art. 39; l. 27 ottobre 1951, n. 1402, art. 9).

Il risarcimento del danno subito dal proprietario di un immobile occupato dalla pubblica amministrazione e trasformato in sede stabile di un'opera pubblica, senza che sia intervenuto successivamente il decreto di espropriazione, è sostitutivo del diritto alla reintegrazione in forma specifica nella disponibilità del bene, attesa la impossibilità della sua restituzione, epperò deve essere liquidato con riferimento al valore dell'immobile al momento della decisione (1).

La determinazione dell'indennità di espropriazione, ovvero quella del risarcimento del danno, sostitutivo della mancata restituzione dell'immobile, nel caso che esso sia stato trasformato in sede stabile dell'opera pubblica senza che sia intervenuto il decreto d'espropriazione, devono aver luogo — ove non sia applicabile alla specie una eccezionale disposizione di piano regola-

(1) Conf. Cass. 19 giugno 1961, n. 1440, *Giur. it.*, 1962, I, 1, 1380, ove si legge (*Ibidem*, 1382) che « poiché l'azione di restituzione ha indubbiamente natura reale, tale deve ritenersi anche quella (nel caso, sostitutiva ed

tore — senza tener conto del vincolo costituito dalla destinazione prevista nel piano di ricostruzione. La legge regolatrice dei piani di ricostruzione richiama, infatti, l'art. 39 *della legge* 25 *giugno* 1865 *n.* 2359, *che, interpretato in coordinazione col successivo art.* 42, *sancisce il principio per cui l'indennità d'espropriazione deve essere sottratta ad ogni indebito arricchimento e ad ogni ingiusto sacrificio da parte del soggetto espropriato* (2).

(*Omissis*). — In quanto alla seconda censura (mancata rilevanza della incidenza negativa del piano di ricostruzione in relazione al valore del terreno espropriato), va richiamato che, per fermo indirizzo di questa Corte Suprema (sent. n. 1644 del 1961, n. 1560 del 1962, n. 206 del 1963) è vero che, ai fini del vincolo alla destinazione prevista nel piano di ricostruzione, quest'ultimo ha l'efficacia di un piano regolatore particolareggiato, ma che la determinazione della indennità di espropriazione non ne resta influenzata.

Tale insensibilità è giustificata dal richiamo che la legge regolatrice dei piani di ricostruzione (legge n. 1402 del 1951) fa all'art. 39 della legge fondamentale del 25 giugno 1865, n. 2359, postoché, a sua volta, l'art. 39 predetto è pacificamente interpretato (in coordinazione con il successivo art. 42) nel senso

equipollente) di attribuzione dell'indennizzo, per l'identica finalità a cui si ispira ». Per cenni critici v. AGOSTINO, in nota alla medesima sentenza, *Ibidem*, 1381 e seg. Si vedano anche, in senso conforme alla sentenza in rassegna, Cass. 10 ottobre 1962, n. 2919, *Giur. it.*, Mass. 1962, 984, ove si avverte che il risarcimento sostitutivo della mancata restituzione dell'immobile (oltre all'indennizzo per il mancato godimento) « soddisfa ed esaurisce tutti i diritti spettanti a tal titolo al proprietario, al quale, pertanto, non compete alcun altro compenso per il successivo trasferimento del diritto di proprietà »; 19 maggio 1962, n. 1153, *Foro it.*, Mass. 1962, 356; 16 maggio 1962, n. 1105, *Foro it.*, 1962, I, 2099; 14 maggio 1962, n. 1002, *Foro Amm.* 1962, II, 313; 19 giugno 1962, n. 1560, *Giur. Sic.*, 1962, 454. Sul rapporto fra l'azione risarcitoria del privato proprietario dell'immobile occupato dalla P.A. senza titolo ed il potere di quest'ultima di procedere ugualmente a regolare espropriazione del bene v. Cass. 18 aprile 1962, n. 753, *Giur. it.*, Mass. 1962, 267; 29 maggio 1962, n. 1282, *Giust. Civ.* 1963, I, 147; 24 gennaio 1962, n. 118, *Giust. Civ.*, 1962, I, 1542; Sez. Un., 17 maggio 1961, n. 1164, *Foro it.*, 1961, I, 1699, con ampia nota di richiami; Id., 24 ottobre 1960, n. 2892, *Foro it.*, 1961, I, 61; *Id.*, 22 luglio 1960, n. 2087, 14 luglio 1960, n. 1918 e 30 ottobre 1959, n. 3204, *Foro it.*, 1960, I, 1702 e 1703.

(2) Conf. Cass. 10 luglio 1961, n. 1644, *Giust. Civ.*, 1961, I, 1564 e seg., ove si mette in evidenza che il principio generale è quello del giusto prezzo e che le ipotesi eccettuative devono essere espressamente stabilite e sono di stretta interpretazione; Cass. 19 giugno 1962, n. 1560, *Sett. Cass.*, 1962, 689 e, con la motivazione, *Giur. Sic.*, 1962, 454, ove si sottolinea il carattere eccezionale delle norme, che sanciscono

che la liquidazione della indennità di esproprio deve essere sottratta ad ogni indebito arricchimento e ad ogni ingiusto sacrificio da parte del soggetto espropriato. Di qui la conseguenza che, come l'espropriato non può avvantaggiarsi dell'aumento di valore dipendente dall'opera pubblica in vista della quale egli subì l'espropriazione, così non può risentire dello svantaggio dipendente dal vincolo dettato dalla legge in previsione del compimento dell'opera pubblica.

Ora, i principi di cui sopra, vigenti in tema di regolare procedimento di espropriazione, a maggior ragione devono essere applicati, come già notato altra volta da questa stessa Sezione (sent. n. 206 del 1963), quando, come nella specie in esame, si verta in tema di illegittima occupazione del bene (*sine titulo*) da parte della pubblica amministrazione.

D'altra parte, quando le leggi di approvazione di determinati piani regolatori (ad es. il r.d.l. 6 luglio 1931, n. 981, riguardante il piano regolatore per la città di Roma) hanno voluto che la destinazione dell'area (a piazze o strade di pubblico uso) incidesse negativamente sul calcolo del valore venale del bene espropriato, ciò hanno sancito esplicitamente.

Donde la conseguenza che, in mancanza di un espresso disposto di legge, la determinazione della indennità di esproprio e, a maggior ragione e come si è già detto, la determinazione del danno risarcibile, nella ipotesi di occupazione *sine titulo*, non restano influenzate negativamente dall'eventuale declassamento del terreno per effetto del piano di ricostruzione. — (*Omissis*).

---

la rilevanza del vincolo di inedificabilità al fine della determinazione delle indennità espropriative, contenute nelle leggi di approvazione di piani regolatori; Cass. 7 febbraio 1963, n. 206, *Giur. it.*, Mass. 1963, 67; *Id.*, 7 maggio 1963, n. 1124, *Ibidem*, 382. In argomento, si veda anche la motivazione della sentenza 3 gennaio 1963 del Tribunale di Firenze, in *Giur. it.*, 1963, I, 2, 61 e seg. Sulla parallela regola *ex* art. 42 l. 25 giugno 1865, n. 2359 d'esclusione dal calcolo dell'indennità espropriativa dell'aumento di valore che deriverebbe all'immobile espropriato per effetto dell'esecuzione dell'opera pubblica e sulla applicabilità di tale principio (v. art. 38 l. 17 agosto 1942, n. 1150, per quanto riguarda gli incrementi di valore derivati dalla esecuzione dei piani regolatori) ai piani di sviluppo delle zone industriali, quando si tratti di espropriazioni disposte a favore della Pubblica Amministrazione, v. *Relazione Avvocatura dello Stato*, 1956-1960, vol. III, Roma 1961, 335-337. In dottrina, sui piani regolatori, v. PREDIERI, *Profili costituzionali, natura ed effetti dei piani urbanistici nelle opinioni della dottrina e nelle decisioni giurisprudenziali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1961, 224 e segg.; sui piani di ricostruzione v. VIGNOCCHI, *Piani di ricostruzione*, in *Studi in onore* di *A. D. Giannini*, Milano 1962.

F. C.

SEZIONE QUARTA

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 4 ottobre 1963, n. 600 - *Pres.* Polistina - *Est.* Battara - Associazione Veneziana Albergatori (A.V.A.) c. Comitato Prov. Prezzi e Ente Prov. del Turismo di Venezia.

Prezzi - Disciplina dei prezzi - Organi competenti - C.I.P. e C.P.P. - Provvedimento di perequazione dei prezzi - Presupposti.

Prezzi - Disciplina dei prezzi - Provvedimento del C.I.P. - Fine di perequazione - Indagine sui costi - Omissione - Illegittimità.
(d.l. 19 ottobre 1944, n. 347; d.l. 15 settembre 1947, n. 896).

Il Comitato interministeriale dei prezzi (C.I.P.) può effettuare la perequazione dei prezzi, livellando, con carattere di generalità, questi ultimi solo se sul territorio nazionale si verifichino condizioni di mercato relativamente uniformi in ordine alle merci, servizi e prestazioni considerati, dovendo, in caso contrario, accompagnare alla determinazione dei prezzi uniformi o perequati la istituzione di casse di conguaglio, le quali presuppongono appunto una disparità di costi tali da esigere un intervento compensativo a favore di chi può offrire merci, servizi o prestazioni a costi più elevati (1).

E' illegittimo un provvedimento di perequazione dei prezzi nella materia delle tariffe alberghiere, ove esso non sia stato preceduto da un'indagine sui costi al fine di accertare se esistevano, e in quale misura, sperequazioni fra le tariffe vigenti nelle varie provincie (2).

(1-2) La giurisprudenza, che già si è pronunciata a proposito di provvedimenti di perequazione dei prezzi in materia di tariffe alberghiere, è costante nel senso indicato dalle massime sopra riportate: cfr. Sez. IV, 13 marzo 1963, n. 160, *Il Consiglio di Stato*, 1963, I, 363, con nota. Due rilievi occorre però svolgere: 1) non è esatto affermare che il C.I.P. abbia l'obbligo di istituire casse di conguaglio nel caso di sensibile disparità dei costi, in quanto, come è chiaramente previsto dall'art. 1 del d.l. 15 settembre 1947, n. 896, il predetto Comitato ha solo un potere discrezionale, il quale, in relazione all'effettivo dislivello dei costi che ne giustificano l'esercizio, non può essere sindacato in sede giurisdizionale; 2) non vi è dubbio poi che per la disciplina dei prezzi provinciali il C.I.P. ha il potere di impartire direttive (ad es. coordinamento) al C.P.P., tra le quali potrebbero ben rientrare anche gli atti di indirizzo (da non confondere con gli

(*Omissis*). — Sono invece fondati i motivi con i quali i ricorrenti denunciano la illegittimità del così detto « piano di perequazione nazionale » delle tariffe alberghiere, l'illegittimità della circolare 12 agosto 1962, n. 11001, e delle comunicazioni del CIP al C.P.P. di Venezia.

La difesa dell'Amministrazione assume che il fatto di aver per « mera compiacenza verbale » definito « piano di perequazione nazionale » le direttive di massima impartite dal C.I.P. ai CC.PP.PP. non può costituire motivo di illegittimità dei provvedimenti impugnati. Senonché dagli atti depositati in giudizio, appare del tutto evidente la natura delle « Istruzioni » impartite dal Ministro delegato in una materia che la legge riserva alla competenza specifica dei Comitati Provinciali.

La circolare del 12 agosto 1961, n. 11001, richiamata ripetutamente dalla nota 9 agosto 1962, a firma del Ministro, e della nota 10 ottobre 1962, a firma del Segretario del CIP, contiene al n. 2 disposizioni che hanno natura assolutamente vincolante e che in quanto tali interferiscono illegittimamente nei poteri che la legge attribuisce ai CC.PP.PP. L'affermazione, infatti, che « i Comitati Provinciali provvederanno a deliberare le nuove tariffe entro il 30 settembre p.v., nel caso di revisione, non superando i livelli che risultano contenuti nelle tabelle allegate e riportanti i massimi stabiliti dal piano della perequazione nazionale; gli eventuali aggiornamenti saranno adottati con criteri di gradualità », presuppone l'esercizio di un potere normativo sull'attività dei Comitati provinciali dei prezzi da parte del

---

ordini), esaminati dalla decisione, in materia di tariffe alberghiere, ed essi sarebbero stati legittimi se emessi dall'organo competente (e cioè dal C.P.P., e non dal relativo Presidente, il quale, peraltro, può emanare soltanto norme esecutive delle deliberazioni del Comitato quando ne sia delegato: d.l. cit., art. 4).

Sull'aspetto della motivazione dei provvedimenti del Comitato, nel senso che essi devono essere congruamente motivati al fine di consentire un ampio sindacato di legittimità — nel quale la Corte Costituzionale ha riscontrato l'elemento decisivo che rende compatibile la vigente disciplina dei prezzi con le norme della Costituzione: Corte Cost., 8 luglio 1957, n. 103, *Giur, cost.* 1957, 796, — cfr. Sez. IV, 13 marzo 1963, n. 152, *Il Consiglio di Stato*, 1963, I, 355, con richiami; Sez. IV, 27 febbraio 1963, n. 101, *ivi*, I, 174.

Per la dottrina sul carattere generale dei prezzi cfr. GUICCIARDI, *La natura e specialità dei provvedimenti-prezzi del C.I.P., Giur. it.* 1955, III, 85; ROMANO, *Sulla c.d. « generalità » dei provvedimenti-prezzi del C.I.P., Foro amm.* 1960, I, 690; Sulla natura dei provvedimenti cfr., oltre la sentenza n. 103 della Corte cost., GASPARRI, *Il sistema costituzionale delle fonti normative ed i provvedimenti dei comitati dei prezzi, Studi per* A. GIANNINI, 1961, 609.

CIP che non rientra in quelle « facoltà di impartire ai Comitati provinciali dei prezzi direttive per il coordinamento e la disciplina dei prezzi provinciali e locali » (art. 4, comma 2°, d.l.l. n. 347 del 1944) o nell'attività del CIP rivolta all'unificazione o perequazione dei prezzi (art. 1, d.l. CPS n. 896 del 1947). Questa Sezione ha già avuto occasione al riguardo di affermare che il CIP « può effettuare tale perequazione livellando, con carattere di generalità, i prezzi, solo se sul territorio nazionale si verifichino condizioni di mercato relativamente uniformi in ordine alle merci ed ai servizi e prestazioni considerati, dovendo, in caso contrario, accompagnare alla determinazione dei prezzi uniformi o perequati l'istituzione di casse di conguaglio, le quali presuppongono appunto una disparità di costi tale da esigere un intervento compensativo a favore di chi può offrire merci, servizi o prestazioni a costi più elevati » (Sez. IV, 13 marzo 1963, n. 160).

Ma per poter adottare un provvedimento di livellamento dei prezzi nella specifica materia delle tariffe alberghiere il CIP avrebbe dovuto in primo luogo effettuare un'indagine sui costi al fine di accertare se esistevano ed in quale misura sperequazioni fra le tariffe vigenti nelle varie province, e quindi esaminare le possibilità di una perequazione delle tariffe. Non risulta che il CIP abbia compiuto una istruttoria del genere e le istruzioni impartite dal Ministro delegato e dal Segretario del CIP con le note sopracitate mancano di una qualsiasi motivazione.

Ma il così detto « piano di perequazione delle tariffe » è illegittimo anche sotto un altro profilo. A parte l'incompetenza del Segretario del CIP ad impartire istruzioni ai CC.PP.PP., in quanto, come più volte è stato affermato dalla giurisprudenza di questo Consiglio, nessun potere al riguardo gli è conferito dalla legge, anche il Ministro delegato è carente di potere e non può sostituirsi al Comitato nell'impartire disposizioni vincolanti in materia di regolamentazione dei prezzi. Soltanto in caso di urgenza, che per evidenti ragioni non ricorreva nel caso in esame, al Comitato può sostituirsi, ai sensi dell'art. 3 del d.l. CPS numero 896-1947, la Giunta, le cui deliberazioni devono peraltro essere sottoposte a ratifica del Comitato nella riunione immediatamente successiva al giorno in cui esse sono prese.

Ne consegue che non avendo mai il CIP deliberato sulla perequazione nazionale delle tariffe alberghiere i provvedimenti impugnati sono viziati in radice in quanto viene meno il presupposto in base al quale essi sono stati adottati.

Infatti, dagli atti depositati in giudizio, risulta che la Com-

missione consultiva del Comitato provinciale dei prezzi di Venezia ha esaminato la richiesta di aumento delle tariffe alberghiere e dopo un esame ed una discussione sulle varie componenti dei costi era pervenuta alla proposta, da sottoporre al CPP, di liberalizzazione delle tariffe per gli alberghi di lusso e di I categoria e di aumento del 15-20% per le altre categorie.

Di tale proposta, citata nel verbale del 14 novembre 1963, il C.I.P. di Venezia non ha tenuto alcun conto, senza fornire altra motivazione plausibile; se non che con nota telegrafica del 9 novembre 1962 il Segretario del CIP aveva richiamato il Comitato stesso all'osservanza delle istruzioni impartite con lettera del 10 ottobre e della tabella allegata sui prezzi massimi e minimi di cui alla circolare n. 11001 del 12 agosto 1961. Lettera e circolare, giova ripetere, illegittime per quanto è stato detto più sopra.

Dal verbale del 12 dicembre 1962 relativo alla riunione del Comitato provinciale risulta che il provvedimento n. 115 del 14 novembre 1962 è stato modificato a seguito della lettera n. 13533 del 27 novembre 1962, a firma del Ministero delegato, con la quale si trasmetteva una nuova tabella dei prezzi massimi e minimi. Nello stesso verbale è detto « la nuova tariffa consente alcune maggiorazioni rispetto ai valori massimi stabiliti dal Comitato Provinciale Prezzi con la deliberazione n. 115 ». Appare pertanto che anche la seconda deliberazione del CPP di Venezia è stata adottata unicamente sulla base delle disposizioni illegittime per quanto già si è detto, senza tener alcun conto delle risultanze delle indagini compiute dalla Commissione consultiva sulle variazioni intervenute nelle componenti dei costi alberghieri.

Pertanto anche il motivo del ricorso relativo alla illegittimità delle deliberazioni del Comitato Provinciale dei prezzi di Venezia è fondato. (*Omissis*).

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 23 ottobre 1963, n. 620 - *Pres.* Polistina - *Est.* Potenza - Piuma Carlo ed altri c. Ministero LL.PP. e Comune di Genova.

Alberghi - Regolamenti edilizi comunali - Prescrizione di altezza degli edifici - Provvedimento di deroga - Motivazione - Comparazione tra l'interesse alberghiero e l'interesse urbanistico - Necessità.
(r.d.l. 8 novembre 1938, n. 1908, art. 1).

Il provvedimento, che ai sensi dell'art. 1 *del r.d.l.* 8 *novembre* 1938, *n.* 1908 *il Ministro dei LL.PP. emana di concerto col Ministro per il Turismo e lo Spettacolo (e talvolta per le opere soggette a vincolo paesistico, di concerto anche col Ministro della P.I.), deve essere sorretto, in relazione al suo contenuto derogativo alla disciplina generale urbanistica (e talvolta paesistica), da un'attenta valutazione sia degli interessi concreti che s'intendono conseguire sia degli interessi che vengono sacrificati: in particolare deve essere preceduto da una adeguata valutazione comparativa, confrontando le utilità che si intendono conseguire nel quadro delle particolari esigenze turistiche locali e le prescrizioni di altezza dettate nel'interesse urbanistico (anche se non imposte in correlazione all'ampiezza delle strade o delle piazze o ai distacchi fra gli edifici) che si derogano* (1).

(1) Non risultano precedenti. La massima, pur prescindendo dalla sua applicazione al caso deciso, appare esatta e conforme alla *ratio legis* cui si è ispirata la deroga disposta dall'art. 1 r.d.l. 8 novembre 1938, n. 1908. Non vi è dubbio, infatti, che se determinate prescrizioni sono, in via generale, disposte per la tutela dell'interesse urbanistico o per la tutela dell'interesse paesistico, esse possono essere derogate per soddisfare il particolare interesse alberghiero insieme con le esigenze turistiche, ove all'intenso flusso turistico non risponda una sufficiente ricettività locale, ma a condizione che l'interesse generale e l'interesse particolare vengano adeguatamente valutati in via comparativa in modo da giustificare il sacrificio dei primi in funzione della tutela del secondo.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 30 ottobre 1963, n. 650 - *Pres.* D'Avino - *Est.* Granito - Comune di Bologna c. Prefetto.

Farmacie - Bando di concorso per sede farmaceutica - Sospensione del concorso - Successivo decreto prefettizio di abrogazione del provvedimento di sospensione - Definitività.

Farmacie - Competenza in materia di concorso farmaceutico - Assegnazione al medico provinciale.

(t.u. l. san.; reg. 30 settembre 1938, n. 1706; l. 13 marzo 1958, n. 296).

Ha carattere definitivo il provvedimento col quale il Prefetto — una volta sospeso il concorso per il conferimento di sedi farmaceutiche — abbia revocato con effetti ex nunc *la precedente sospensione, giacché egli, nell'intento di assicurare l'immediato conferimento delle sedi farmaceutiche vacanti ai sensi dell'articolo* 105 *t.u. l. san. e dell'art.* 2 *reg.* 30 *settembre* 1938, *n.* 1706,

ha fatto uso dello stesso potere in base al quale il concorso era stato indetto e poi temporaneamente sospeso: potere riservato alla competenza specifica ed esclusiva dell'autorità sanitaria provinciale (1).

La competenza in materia di concorsi farmaceutici è stata sottratta, in seguito alla legge 13 *marzo* 1958 *n.* 296, *al Prefetto e devoluta al Medico provinciale* (2).

(*Omissis*). — L'Avvocatura dello Stato ha eccepito preliminarmente che il ricorso è inammissibile, in quanto diretto avverso un provvedimento non avente carattere definitivo. L'eccezione va disattesa.

(1-2) In tema di definitività del bando di concorso per conferimento di sedi farmaceutiche.

Esattamente il Consiglio di Stato ha ritenuto che il provvedimento, col quale l'autorità sanitaria provinciale (prima era il Prefetto, ora il Medico provinciale) — una volta sospeso il concorso per conferimento di sedi farmaceutiche — ha revocato (*rectius*: abrogato) con effetti *ex nunc* la precedente sospensione, riattivando così la relativa procedura, è manifestazione del potere alla stessa autorità conferito, in materia di concorso, con la conseguenza che quel provvedimento riveste le stesse caratteristiche proprie degli atti emanati nell'esercizio di tale potere.

Non altrettanto esattamente, però, il Consiglio di Stato, nell'individuare codeste caratteristiche, ha qualificato definitivo il provvedimento che l'autorità locale emana al fine di indire (sospendere o revocare) il concorso per il conferimento di sedi farmaceutiche.

Se, infatti, il bando di concorso, insieme con gli altri atti di competenza delle autorità locali, s'inquadra nel sistema armonico delle norme che disciplinano le varie attribuzioni in materia sanitaria, la conclusione sulla natura del relativo provvedimento non può essere che diversa; e cioè il provvedimento che indice il bando non è definitivo, specie se interpretato al lume della nuova disciplina disposta dalla legge di riforma 13 marzo 1958, n. 296.

Il t.u. 27 luglio 1934, n. 1265 stabilisce, all'art. 1, un rapporto di dipendenza (gerarchica), per la tutela della sanità pubblica, tra il Ministro per l'Interno, i Prefetti ed i Sindaci, ponendo poi alla dipendenza del Prefetto, che è l'autorità sanitaria della provincia, il medico provinciale ed il veterinario provinciale (art. 1, 2° comma), e alle dipendenze del Sindaco, che è l'autorità sanitaria del Comune, l'ufficiale sanitario (3° comma).

Le norme contenute nei successivi articoli (limitando la disamina a quelli che disciplinano la competenza dei Prefetti) precisano i compiti di questi ultimi in materia di consorzi del servizio di vigilanza igienica e di profilassi (artt. 33 e segg.), e per la nomina in seguito a concorso dell'ufficiale sanitario; per l'assistenza medico-chirurgica e per la nomina dei sanitari condotti (artt. 55 e segg.); per il servizio farmaceutico (art. 104),

Come si è esposto nella narrativa, il Prefetto di Bologna, con decreto del 12 aprile 1958, aveva sospeso l'espletamento dei concorsi banditi per il conferimento di n. 7 sedi farmaceutiche recentemente istituite in Bologna, in attesa che la G.P.A. si pronunciasse in merito alla delibera dell'Amministrazione comunale di assumere direttamente l'impianto e l'esercizio delle predette farmacie. Avendo l'autorità tutoria negato la sua approvazione alla delibera consiliare, il Prefetto, con l'impugnato decreto del 9 luglio 1959, ha « revocato » il suo precedente provvedimento sul

---

per l'autorizzazione ad aprire ed esercitare farmacie (art. 105), per i concorsi relativi (artt. 106 e segg.), per il trasferimento di farmacie (art. 109), per l'assistenza farmaceutica (art. 129); per l'esercizio delle arti ausiliarie alle professioni sanitarie (art. 140); per l'esercizio della vigilanza sanitaria sulle attività che vi sono soggette (artt. 143 e segg., 158, 161, 185, 193, 194, 199); per la tutela igienica degli abitati (artt. 218 e segg.); per la tutela igienica dell'alimentazione (artt. 242 e segg.); e per le misure contro la diffusione delle malattie infettive (artt. 253 e segg.).

Data la dipendenza gerarchica, stabilita, come si è detto, nell'art. 1 del cit. t.u., tutti i provvedimenti prefettizi, emessi nelle indicate materie, sono impugnabili con ricorso al Ministro, tranne quando, per varie ragioni, il legislatore ha dichiarato i provvedimenti espressamente definitivi e tranne quando, per ragioni contingenti e di carattere locale, il legislatore stesso ha attribuito la competenza in modo esclusivo all'autorità inferiore, dichiarando così i provvedimenti implicitamente definitivi. E infatti le eccezioni, così individuate, spesso si rinvengono nelle richiamate norme che disciplinano la competenza delle autorità locali. Talvolta il provvedimento (prefettizio) è stato in via espressa dichiarato definitivo: così ad es. sono definitivi i provvedimenti in materia di consorzi e di nomina di ufficiali sanitari (art. 37), in materia di assistenza medico-chirurgica e di nomina del medico condotto (art. 57, 69), per l'apertura, esercizio e trasferimento di farmacia (artt. 105, 109), per la vigilanza sulle arti ausiliarie alle professioni sanitarie (art. 141), per la vigilanza sulle attività connesse con la sanità pubblica (artt. 144, 158, 161, 188, 199); talvolta il provvedimento è stato ritenuto in modo implicito definitivo: così ad es. i provvedimenti contingibili ed urgenti (t.u. c. e p. art. 20).

Se si escludono l'una e l'altra eccezione, i provvedimenti dell'autorità sanitaria locale, in considerazione della rilevata dipendenza gerarchica, sono, per principio generale, impugnabili con ricorso alla autorità superiore; e cioè tutti gli atti del Prefetto (ora del medico provinciale) sono impugnabili con ricorso al Ministro per l'Interno (ora per la Sanità).

Rientra in tale categoria l'atto col quale l'autorità locale bandisce (ed eventualmente sospende o revoca) il concorso per il conferimento di sedi farmaceutiche.

Nessuna argomentazione, che sia al di fuori di quelle riferite, può giustificare una conclusione diversa, e quindi qualificare definitivo il bando di concorso. Priva di consistenza deve ritenersi la motivazione, per la parte che qui interessa, della annotata decisione, la quale si riporta e quindi rende propria la pronunzia dell'Adunanza Plenaria, 6 febbraio 1959, *Il Consiglio di Stato*, 1959, I, 125.

riflesso che erano « *venute a cessare* le ragioni che determinarono a suo tempo la sospensione dei concorsi ».

E' chiaro che il provvedimento del 1958 non è stato revocato per vizi di merito *originarii*, a seguito di una nuova e diversa valutazione di esigenze e circostanze contemporanee all'emanazione dell'atto, bensì per *sopravvenute* ragioni di merito, per mutate condizioni di fatto che hanno indotto l'Amministrazione a farne cessare *ex nunc* l'efficacia. Non v'è stata, cioè, una « revoca » in senso proprio, ma una mera « abrogazione » dell'atto. E

Tale pronunzia ha affermato che la competenza a indire il bando è riservata all'autorità locale, e in tal modo il provvedimento relativo è stato implicitamente dichiarato definitivo. Non è infatti senza motivo che il t.u. ed il reg. non qualificano in modo espresso come definitivo il provvedimento predetto. Il bando, sia dei concorsi farmaceutici, sia di quelli aventi per oggetto materie diverse, non sempre è — aggiunge la decisione — impugnabile in modo autonomo, perché talvolta è idoneo, talvolta non è idoneo a ledere, di per sè, in modo diretto e immediato un interesse altrui, ed è quindi impugnabile indipendentemente dagli altri atti del concorso; dire perciò che esso era definitivo, poteva far sorgere l'erronea opinione che fosse sempre impugnabile di per sè.

Ora tale ragionamento, a parte la sua fragilità, non ha alcuna base nel diritto positivo. Proprio in relazione al t.u. delle leggi sanitarie deve affermarsi il contrario, e cioè che talvolta il legislatore ha dichiarato, in modo espresso, definitivo il bando di concorso; così ad esempio il concorso per ufficiale sanitario (artt. 34 e 36).

Ma, come si è accennato, la esclusione della definitività trova conferma nelle nuove disposizioni contenute nella l. 13 marzo 1958, n. 296, la quale, all'art. 4, elenca gli organi periferici del Ministero della Sanità, indicando il medico provinciale (cui sono state devolute le attribuzioni del Prefetto: art. 6, 4° comma) e così dispone la dipendenza gerarchica dello stesso rispetto agli organi centrali (nella specie, rispetto al Ministro della Sanità). Il lato organizzativo, così previsto espressamente dalla legge sul decentramento burocratico, lascia intendere che, in materia di bandi di concorsi per l'assegnazione di farmacie, sussiste, tra organi diversi, una comunanza, anzi una coincidenza di competenza materiale; e poichè gli organi fanno capo a un'unica direzione e sono su gradi diversi, tra gli stessi si stabilisce un rapporto gerarchico (cfr., per tutti, AMORTH, *La nozione di gerarchia*, 80; SANDULLI, *Manuale*, 123; mentre sul tema specifico dei poteri, e della posizione giuridica, del medico provinciale, la dottrina non ha affrontato l'argomento: BIAGI, *Gli organi locali del Ministero della Sanità, Riv. trim. dir. pubbl.* 1959, I, 596). Non sussiste, poi, alcuna ragione che possa far ritenere riservata all'autorità locale la competenza a provvedere in materia di concorsi, con la esclusione quindi di qualsiasi ingerenza dell'autorità gerarchicamente superiore (in senso contrario alla decisione annotata, cfr. Sez. IV, 16 settembre 1955, n. 616, *Il Consiglio di Stato*, 1955, I, 1028; 4 maggio 1956, n. 471, *ivi*, 1956, I, 555).

U. GARGIULO

non trova, perciò, applicazione nella specie il principio giurisprudenziale (v. Sez. IV, 25 ottobre 1961, n. 472; Sez. V, 21 ottobre 1961 n. 551 e 9 maggio 1959, n. 282) secondo cui la definitività, esplicita o implicita, di un atto amministrativo emanato dall'autorità governativa locale non si estende al successivo provvedimento con il quale tale atto venga revocato o annullato di ufficio, dalla stessa autorità, nell'esercizio di un potere (autotutela della P.A.) diverso da quello in virtù del quale fu emesso l'atto revocato o annullato.

Revocando *ex nunc la* sospensione dei concorsi e riattivando così la relativa procedura, il Prefetto — com'è dato rilevare anche dai « considerando » del decreto impugnato — ha inteso « assicurare, nell'interesse del servizio, l'immediato conferimento delle sedi farmaceutiche » vacanti, ai sensi dell'articolo 105 t.u. leggi sanitarie e dell'art. 2 del reg. 30 settembre 1938, n. 1706 (« il concorso è indetto dal Prefetto della provincia in cui ha o dovrà avere sede la farmacia entro due mesi dal giorno in cui l'esercizio sia rimasto vacante o da quello in cui sia stato istituito »); ha fatto uso cioè dello stesso potere in base al quale erano stati indetti, e poi temporaneamente sospesi, i concorsi: potere riservato alla competenza specifica e esclusiva dell'autorità sanitaria provinciale.

Al decreto impugnato va riconosciuto, pertanto, carattere definitivo, analogamente a quanto ritenuto dalla consolidata giurisprudenza di questo Consiglio per i bandi di concorso indetti ai sensi delle norme sopra citate e immediatamente lesivi di interessi legittimi (v. Ad. pl., 6 febbraio 1959, n. 3).

Nel merito, manifestamente fondato risulta il 1° motivo di ricorso (incompetenza del Prefetto), essendo ormai *ius receptum* che, per effetto della legge 13 marzo 1958, n. 296, la competenza in materia di concorsi farmaceutici è stata sottratta al Prefetto e devoluta al Medico provinciale (Ad. pl., 27 febbraio 1961, n. 7; Sez. IV, 11 dicembre 1962, n. 774). (*Omissis*).

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 30 ottobre 1963, n. 654 - *Pres.* De Marco - *Est.* De Capua - Lari c. Medico prov. di Lucca e Comune di Viareggio.

Farmacie - Farmacie comunali - Autorizzazione - Motivazione - Valutazione delle ragioni giustificanti la deroga - Necessità.
(l. 9 giugno 1947, n. 530, art. 27, t.u. l. san.).

Il provvedimento di deroga, previsto dall'art. 27 *della l.* 9 *giugno* 1947, *n.* 530, *alle norme del t.u. delle leggi sanitarie, deve essere adeguatamente motivato non solo con riferimento alle esigenze sanitarie che si intendono soddisfare, ma anche in ordine alle ragioni che possono consentire l'inosservanza del procedimento disposto di regola per l'istituzione di nuove sedi farmaceutiche e che giustificano la preferenza in favore del Comune tra più domande concorrenti e dirette a promuovere la selezione derivante dal concorso* (1).

---

(1) Giurisprudenza costante: cfr. Sez. IV, 2 dicembre 1960, n. 1004, *Il Consiglio di Stato,* 1960, I, 2222, con nota. E' esatto il principio, affermato dalla decisione, secondo il quale la deroga (il cui provvedimento rientra ora nella competenza del medico provinciale) deve essere giustificata specie con riguardo alle ragioni che possono consentire la inapplicabilità delle norme relative al concorso per l'istituzione di nuove farmacie e quindi autorizzare il Comune a gestire in economia una farmacia.

CONSIGLIO DI STATO, *Sez.* V, 27 aprile 1963, n. 541 - *Pres.* Gallo - *Est.* Laschena - Soc. Effetti Sauze c. Ministeri Lavori Pubblici e Sanità.

Regolamento edilizio - Procedimento - Approvazione della G.P.A. - E' necessaria - Parere del Consiglio di Stato - Non è obbligatorio.

Regolamento edilizio - Procedimento - Intervento del solo Ministro per la Sanità in sostituzione del Ministro dell'Interno - Legittimità.

(l. 17 agosto 1942, n. 1150; l. 9 giugno 1947, n. 530, artt. 5 e seg.; l. 13 marzo 1958, n. 296).

I regolamenti edilizi, adottati, secondo l'attuale legge urbanistica 17 *agosto* 1942, *n.* 1150, *con deliberazione del Consiglio comunale, devono essere approvati prima dalla G.P.A. in virtù della l.* 9 *giugno* 1947, *n.* 530 *artt.* 5 *e seg., e poi dal Ministro dei Lavori Pubblici di concerto col Ministro per l'Interno* (*ora, in seguito alla l.* 13 *marzo* 1958, *n.* 296, *di concerto col Ministro per la Sanità*), *previo parere del Consiglio superiore dei LL. PP. e del Consiglio superiore di Sanità, senza necessità del previo*

parere del Consiglio di Stato, il quale peraltro era richiesto dall'art. 102 *t.u. c. e p. del* 1934 *n.* 383 (*modificato dalla legge urbanistica*) *soltanto prima dell'esercizio del potere repressivo di annullamento da parte dell'autorità ministeriale* (1).

E' pertanto legittimo un regolamento edilizio che in seguito all'entrata in vigore della legge urbanistica non sia stato preceduto dal parere del Consiglio di Stato e che, essendo stato approvato dal Ministro per la Sanità, non sia stato riproposto anche all'approvazione del Ministro per l'Interno, il quale non esercita un controllo di carattere generale sulla potestà regolamentare degli Enti locali (2).

(1-2) Le massime, sulle quali non risultano precedenti, interpretano e descrivono esattamente il procedimento previsto dalle leggi in vigore per l'emanazione dei regolamenti edilizi.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. V, 21 giugno 1963 n. 794 - *Pres.* Lugo - *Est.* Fortini del Giglio - Provincia e Comune di Parma c. Ministero Interni e Ospedali Riuniti di Parma.

Opera Pia - Provvedimenti di vigilanza dell'autorità Prefettizia - Ricorso gerarchico - Termine di giorni 15 - Inapplicabilità.
(l. 17 luglio 1890 n. 6972, art 42; r.d. 30 dicembre 1923 n. 2841, art. 42; d.l. 22 marzo 1945 n. 173, art. 16; t.u. c. e p. art. 5).

In seguito alla riforma disposta col d.l. 22 *marzo* 1945 *n.* 173, *che ha istituito i Comitati provinciali di assistenza e beneficenza pubblica, il termine di giorni* 30, *previsto espressamente per il ricorso gerarchico* (*improprio*) *da proporsi al Ministro per l'Interno contro i provvedimenti dei Comitati, deve ritenersi implicitamente esteso al ricorso gerarchico* (*proprio*) *che si propone allo stesso Ministro contro i provvedimenti del Prefetto. Pertanto è illegittimo il decreto del Ministro che dichiara irricevibile il ricorso perché proposto, dopo la scadenza del quindicesimo giorno e prima che sia decorso il trentesimo giorno, contro un decreto prefettizio emesso nell'ambito della vigilanza e ingerenza governativa ai sensi del titolo V l. n.* 6972 *del* 1890

(*nella specie scioglimento del Consiglio di Amministrazione dell'ente e nomina di un Commissario prefettizio*) (1).

(*Omissis*). — La Provincia e il Comune di Parma sostengono che il Ministero ha errato nel dichiarare irricevibili i loro ricorsi gerarchici per inosservanza dell'art. 42 del r.d. 30 dicembre 1923 n. 2841.

Secondo i ricorrenti sarebbe, nella specie, applicabile il termine normale stabilito dall'art. 5 della l. com. e prov. 3 marzo 1934, n. 383, in quanto il cit. art. 42 del r.d. del 1923 costituirebbe eccezione alla predetta regola generale soltanto nei riguardi di quegli atti di controllo adottati dal Prefetto ai sensi e nei limiti dell'art. 26 del cit. r.d. del 1923 n. 2841, che sono del tutto diversi dai provvedimenti di sospensione e scioglimento delle amministrazioni degli Enti di assistenza e beneficenza.

Questa Sezione non può condividere siffatta interpretazione.

Dalla collocazione dell'art. 42 nel complesso delle norme contenute nel r.d. del 1923 n. 2841, non si desume alcun elemento per limitarne l'applicazione soltanto ai provvedimenti ex art. 26. Con la riforma del 1923, in armonia con la nuova norma dell'art. 113 del r.d. 30 dicembre 1923, n. 2339 modifi-

---

(1) Sul termine per ricorrere avverso i decreti prefettizi emanati nell'esercizio del potere di vigilanza sulle opere pie.

La massima non può condividersi. Essa non solo appare in contrasto con la precedente costante giurisprudenza, ma non offre nella sua motivazione argomenti sicuri e validi per giustificare il diverso orientamento. La decisione prende le mosse dalla riforma attuata dal d.l. 22 marzo 1945 n. 173, il quale, nell'istituire i Comitati provinciali di assistenza e beneficenza, cui ha devoluto gran parte delle attribuzioni della G.P.A. (l. n. 6972, artt. 35 e segg.) e parte delle attribuzioni del Prefetto, ha previsto un ricorso gerarchico improprio al Ministro per l'Interno contro gli atti dei Comitati (d.l. n. 173, art. 16; così assorbendo la norma racchiusa nell'art. 42 della l. n. 6972), precisando il termine in giorni 30 (e non più in giorni 15, come in detta norma era sancito). Ciò posto, il Consiglio di Stato ha ritenuto che, siccome si tratta di un ricorso gerarchico improprio, perché previsto contro atti di organi collegiali, esso non poteva essere ammesso se non per legge. Fin qui il ragionamento può condividersi. Non si può essere d'accordo laddove la decisione, dopo aver precisato che i Comitati hanno assorbito parte della competenza prefettizia, trae la conseguenza che anche il termine per il ricorso contro gli atti del Prefetto, previsto in giorni 15 dall'art. 42 r.d. 30 dicembre 1923 n. 2841, è stato modificato in giorni 30. Vero è che in tal caso, trattandosi di ricorso gerarchico proprio, non era necessaria la espressa previsione legislativa. Vero è del pari

cato dall'art. 328 del t.u. com. prov. del 1915, e per un principio di maggiore sollecitudine nel disbrigo degli affari, come avvenne anche per altre materie, si volle ridurre il termine dei ricorsi gerarchici da trenta a quindici giorni. Non vi è alcun motivo di ordine sistematico e razionale per ammettere la dedotta discriminazione che non trova riscontro nella disciplina della materia, la quale in sede di legge istitutiva o di riforme generali ha accumunato, ai fini della impugnativa in via gerarchica, i provvedimenti di controllo sugli organi con i provvedimenti di controllo sugli atti.

Non è quindi sotto il prospettato profilo che va risolta la questione.

La giurisprudenza, anche in seguito alla emanazione della nuova l. com. e prov. del 1934 che all'art. 5 riportava a 30 giorni il termine in generale per i ricorsi gerarchici (propri e impropri) ha costantemente affermato che tale regola non fosse applicabile nelle ipotesi in cui le leggi tassativamente stabiliscano per tali ricorsi termini diversi.

Tuttavia con l'emanazione del d.l.l. 22 marzo 1945 n. 173, che all'art. 16 stabilisce il termine di 30 giorni (conformandosi così alla norma della l. com. e prov.) per i ricorsi contro i provvedimenti dell'istituito Comitato provinciale di assistenza e be-

---

che la norma del cit. art. 16, prevista per il ricorso contro gli atti dei Comitati, non può estendersi al ricorso contro gli atti del Prefetto: essa, nel sistema della disciplina dei ricorsi gerarchici, ha carattere eccezionale, e, come tale, non può applicarsi né in via analogica, né in via estensiva, al diverso ricorso che in linea generale è ammesso contro gli atti del Prefetto, per il quale altra norma (r.d. n. 2841, art. 42) prevede un termine diverso, di 15 giorni. Né l'applicazione estensiva dell'art. 16 può ammettersi per il fatto che i Comitati hanno assorbito alcune attribuzioni prefettizie: a parte la poco attendibilità di tale rilievo, non vi è dubbio che è rimasta ferma la vigilanza governativa (l. n. 6972, artt. 44 e segg.), che viene attuata con l'intervento del Prefetto, i cui atti pertanto restano regolati secondo il sistema precedente alla riforma, che non è incompatibile con la successiva disciplina prevista dal d.l. n. 173.

D'altra parte, il Consiglio di Stato ha mutato orientamento senza tener conto della sua precedente giurisprudenza (Sez. IV, 30 gennaio 1959 n. 129, *Il Consiglio di Stato*, 1959, I, 44; Sez. V, 14 ottobre 1961 n. 484, *ivi*, 1961, I, 1618).

Ciò precisato ai fini dell'esatta interpretazione delle richiamate norme, in tema di termini, ciò che più interessa sono la chiarezza e la uniformità di indirizzo. Si può così, in definitiva, anche condividere l'orientamento attuale del Consiglio di Stato, purché esso si mantenga costante; e ciò ai fini della certezza della tutela degli interessi pubblici e privati.

U. GARGIULO

neficenza pubblica — al quale sono state deferite anche le funzioni di tutela già spettanti alla G.P.A. sugli atti degli Enti di assistenza e beneficenza — la questione se ai ricorsi contro i provvedimenti prefettizi nella soggetta materia sia ancora applicabile il termine breve di 15 giorni, è rimasta di incerta valutazione e merita, pertanto, di essere approfondita.

Sembra alla Sezione che il principio affermato dalla giurisprudenza e che deve qui confermarsi in linea generale, per cui il termine di 30 giorni valga solo allorché manchi una disciplina normativa speciale e diversa, sia applicabile soltanto in quei casi in cui si tratti veramente di termini speciali (più brevi o più lunghi) stabiliti per ricorsi che abbiano una propria e distinta caratteristica e funzione in rapporto alla materia cui si riferiscono.

Non vi è dubbio alcuno che, ad esempio, restino fermi il termine più breve di 10 giorni per i ricorsi contro i provvedimenti dell'autorità di p.s., o quello di 15 giorni contro alcuni provvedimenti del Provveditore agli Studi o quello più lungo di 90 giorni contro alcune decisioni dell'Intendenza di Finanza etc..

Peraltro, l'ordinamento dei controlli sugli organi e sugli atti, di legittimità o di merito nel campo degli Enti di assistenza e beneficenza pubblica, come in quello dei Comuni e delle Provincie, costituisce un complesso organico ed armonico di norme in cui i vari ricorsi amministrativi contro detti atti — di cui completano il meccanismo e la funzione — riguardano tutte materie omogenee e spesso sono dirette contro provvedimenti attribuiti alla diversa competenza dell'organo di vigilanza o di tutela soltanto in base al semplice criterio del valore.

Da ciò discende che la variazione del termine di ricorso contro una sola categoria di tali controlli anche se sia stata introdotta in occasione di riforme parziali non può non ripercuotersi su tutto il sistema. E deve escludersi che il legislatore abbia voluto provvedere in modo frammentario senza preoccuparsi di tener presente tutto l'ordinamento per le rispondenze e correlazioni che lo formano. Onde è necessario, nella interpretazione di norme sparse e parziali esaminare in base anche ad argomenti logici, quale sia stato il pensiero e la tacita volontà del legislatore rispetto a quella parte del sistema che esso non abbia espressamente disciplinato.

La riforma del 1945, come si è detto, nell'istituire il comitato provinciale di assistenza e beneficenza pubblica, ha stabilito il termine di giorni 30 per i ricorsi contro i suoi provvedi-

menti. Nulla ha invece statuito espressamente per i ricorsi contro gli atti di controllo in generale di competenza prefettizia.

La limitazione della espressa previsione ai ricorsi avverso i primi provvedimenti si spiega anche per il fatto che il ricorso gerarchico (improprio) avverso gli atti di un organo collegiale non può essere ammesso se non per legge.

Ma ove si consideri che i provvedimenti del cosiddetto comitato non sono soltanto quelli già attribuiti alla competenza tutoria della G.P.A., ma parte anche di quelli già di spettanza del Prefetto (art. 3, lett. a) b) e d) della l. 1945, n. 173) ed ove si tenga presente che tra di essi ve ne sono alcuni che si ravvisano sicuramente meno rilevanti di altri di competenza del Prefetto, come, ad esempio, proprio quelli di soppressione e di scioglimento delle amministrazioni degli Enti di assistenza e beneficenza — che richiedono un complesso e non di certo rapido studio — sarebbe del tutto assurdo ritenere che per questi ultimi provvedimenti la legge abbia considerato ancora fermo il termine breve di 15 giorni.

Sembra invece più logico ritenere che il legislatore del 1945 non abbia giudicato necessario fissare con norma espressa il termine di 30 giorni anche per i ricorsi contro gli atti di controllo rimasti alla competenza del Prefetto, sul presupposto che per essi, anche in relazione allo stato della giuridisprudenza dell'epoca, dovesse applicarsi la regola dell'art. 5 della l. com. e prov.

In tale senso questa Sezione ritiene corretta l'interpretazione delle vigenti disposizioni nella soggetta materia.

E poiché i ricorsi gerarchici della Provincia e del Comune di Parma furono proposti al Ministero nel termine di giorni trenta, essi erano ricevibili. Pertanto i ricorsi di detti Enti innanzi a questo Consiglio devono essere accolti e i decreti ministeriali impugnati devono essere annullati; e, quindi, il Ministero dovrà nuovamente pronunciarsi sui ricorsi ad esso proposti. (*Omissis*).

CONSIGLIO DI STATO, Sez. V, 8 luglio 1963, n. 547 - *Pres.* Vozzi - *Est.* Laschena - Soc. Concessioni e Costruzioni Autostrade c. Ministero Interni e Comune di S. Benedetto Val di Sambro.

Tasse e imposte comunali - Aumento delle aliquote massime legali - Deliberazioni comunali istitutive di sovraimposte - Successiva autorizzazione - Legittimità.

(l. 6 ottobre 1962, n. 1468, artt. 1 e segg.).

Tasse e imposte comunali - Sovraimposte - Deliberazione istitutiva - Valutazione dei presupposti - Riferimento alle esigenze del bilancio - Illegittimità.

(t.u. c. e p. del 1934, artt. 306 e 332; l. 2 luglio 1952, n. 703, art. 24; l. 6 ottobre 1962 n. 1468).

Gli atti deliberativi dei Comuni in materia di aumenti di imposte oltre la tariffa massima diventano esecutivi per effetto dell'autorizzazione, anche se concessa successivamente, della Commissione Centrale della Finanza locale e della G. P. A. E' valida, pertanto, la c.d. autorizzazione successiva ai fini della legittimità (e della esecutorietà) delle deliberazioni comunali (1).

La deliberazione istitutiva di sovraimposte, incidendo in modo grave sugli interessi patrimoniali dei contribuenti, deve essere adottata in base a un ponderato esame della situazione economico-finanziaria. E' pertanto illegittima la deliberazione che, nell'istituire la supercontribuzione, faccia generico riferimento alle esigenze del bilancio, anche se formulate nel senso di ottenerne il pareggio (2).

(*Omissis*). — Censure analoghe a quelle dedotte con gli altri motivi sono state già esaminate dalla Sezione con decisione in pari data, emessa su ricorso proposto dalla stessa Soc. Autostrade nei confronti del Comune di S. Benedetto Val di Sam-

---

(1) Puntuale applicazione delle norme interpretative contenute nella l. 6 ottobre 1962, n. 1468. In precedenza la Cassazione si era pronunciata nel senso della illegittimità della deliberazione relativa a una tariffa superiore al massimo e adottata prima dell'autorizzazione, e nel senso della invalidità della c.d. autorizzazione successiva: Cass. 20 febbraio 1961, n. 370, *Foro it.*, Mass., 1961, 82.

(2) Esatta delimitazione del potere attribuito ai Comuni per imporre sovrimposte ai sensi degli artt. 306 e 332 t.u. c. e p. del 1934 ed ai sensi dell'art. 95 t.u. fin. loc. modificato dall'art. 24 l. 2 luglio 1952, n. 703. Non è infatti sufficiente un generico riferimento alle esigenze del bilancio per giustificare la imposizione di sovrimposte; né è sufficiente uno specifico riferimento alle esigenze di ottenere il pareggio del bilancio. E' invece necessaria, dato che le richiamate norme delimitano le circostanze (accertate necessità, casi eccezionali) nel cui concorso quel potere va esercitato, una completa valutazione della situazione economico-finanziaria e, se s'intende conseguire il pareggio, occorre, in particolare, considerare l'entità del gettito delle entrate ordinarie, che deve apparire insufficiente per le esigenze dell'ente e giustificare così l'adozione della maggiorazione delle imposte. (Il 5° comma dell'art. 332 t.u. c. e p. — prima della modifica di cui alla l. 16 settembre 1960 n. 1014, art. 23 — è stato dichiarato illegittimo dalla Corte Costituzionale con sentenza 30 gennaio 1962 n. 2, *Giuris. Cost.*, 1962, 15).

La Cassazione si è occupata dell'impugnabilità della deliberazione comunale istitutiva di tributo speciale, da altro aspetto; e cioè se avverso

bro avverso la deliberazione istitutiva delle supercontribuzioni per l'anno 1960, dalla quale il Collegio ritiene di non doversi discostare.

In particolare, si osserva che il secondo motivo, con il quale viene denunciata la violazione degli artt. 95, ultimo comma, t.u. 14 settembre 1931, n. 1175, e 306 t.u. 3 marzo 1934, n. 383, è infondato.

Nelle more del presente giudizio è entrata in vigore la l. 6 ottobre 1962, n. 1468, dal titolo « Interpretazione autentica degli articoli 306 e 332 del testo unico della l. com. e prov. 3 marzo 1934, n. 383, e successive modificazioni, e dell'art. 95 del t. u. per la fin. loc. 14 settembre 1931, n. 1175, e successive modificazioni ».

Il dichiarato carattere di interpretazione autentica delle disposizioni legislative in materia, proprio della citata legge, ed espressamente ribadito nel testo della medesima, preclude ogni indagine circa l'effettiva portata della nuova norma. Come risulta dalla stessa sua formulazione e si desume dai lavori preparatori (v. relazione sulla proposta di l. n. 3671, presentata alla Camera dei Deputati il 22 marzo 1962), essa ha voluto stabilire che « gli atti deliberativi dei Comuni in materia di aumenti di imposte — oltre la tariffa massima — di-

---

di essa, prima ancora che sia stato compiuto l'accertamento nei confronti dei singoli contribuenti, sia ammissibile, da parte di costoro, l'impugnativa, ed il S.C. (Sez. Un. sent. n. 2519/51, in questa *Rassegna*, 1952, 41, con nota di A. CHICCO) ha formulato la seguente massima: « La deliberazione comunale istitutiva di un tributo speciale non ancora accertato nei confronti dei singoli contribuenti non spiega la sua incidenza su determinati soggetti dell'obbligazione tributaria, che possano, per ciò solo, ritenersi lesi in un loro diritto. Non può, quindi, parlarsi in tale ipotesi, di diritto soggettivo, che si ha solo con riferimento a posizioni individuali, assunte lese non potenzialmente ed eventualmente, ma concretamente, dall'imposizione. Conseguentemente non è sufficiente invocare la possibilità astratta di una lesione, in dipendenza del provvedimento generale amministrativo che istituisca il tributo, per chiedere davanti al giudice ordinario l'attuazione di una concreta volontà di legge che si assume esistente a proprio favore, restandosi sempre nel campo della tutela di un interesse legittimo ma non già di un diritto soggettivo.

« Fino a quando l'imposizione del tributo ha una illimitata latitudine della sua possibilità di espansione sui soggetti passivi del tributo, svincolata da ogni riferibilità personale, diretta e attuale, non si ha lesione in atto. In tal caso, l'interesse del cittadino non diventa autonomo con autonomia di mezzi di tutela, ma rimane conglobato con l'interesse collettivo, e rimesso pertanto, come interesse generale di tutti e di ciascuno della regolarità dell'azione amministrativa, alla tutela dello stesso ente pubblico.

« In tale situazione manca al cittadino l'interesse qualificato ad agire e la relativa questione si risolve in questione di giurisdizione ».

ventano esecutivi per effetto dell'autorizzazione, anche se concessa successivamente, della Commissione Centrale per la Finanza Locale, delle Giunte Provinciali Amministrative e dei corrispondenti organi delle Regioni a statuto speciale » e che « non si fa luogo a restituzione di somme già pagate in base a deliberazioni comunali per le quali sia comunque intervenuta l'autorizzazione ».

La legge in esame riconosce, quindi, la validità della c.d. autorizzazione successiva ai fini della legittimità (e della esecutorietà) delle deliberazioni comunali istitutive delle sovraimposizioni. E poiché, per il suo carattere interpretativo, ha effetto retroattivo, è sicuramente applicabile nel caso in esame. Consegue che la deliberazione comunale che ha approvato la tariffa ordinaria e ha istituito le maggiorazioni delle imposte di consumo, approvata dalla G.P.A. « con autorizzazione alla applicazione delle supercontribuzioni », si sottrae alla censura dedotta sotto tale profilo.

Sul terzo e sul quarto motivo osserva la Sezione che, ai sensi dell'art. 95 t.u. n. 1175 del 1931, modificato dall'art. 24 della l. 2 luglio 1952, n. 703, i Comuni possono essere autorizzati ad aumentare le tariffe delle imposte di consumo « in caso di accertata necessità ». Le modalità e i criteri di applicazione della norma suddetta sono stabiliti dall'art. 306 t.u. n. 383 del 1934, secondo il quale (sesto comma) la G.P.A., in casi eccezionali, può autorizzare ulteriori aumenti delle tariffe massime fino al limite del 50%.

L'esercizio di siffatto potere è vincolato a precisi presupposti, onde non è consentito all'Amministrazione prescindere dalla considerazione delle particolari circostanze (« accertata necessità » ed « eccezionalità del caso »), che, sole, giustificano la sovraimposizione. Ne deriva che non è sufficiente il generico riferimento alle esigenze del bilancio, che si legge nella deliberazione comunale in questione.

Nel corso della discussione orale, la difesa del Comune ha obiettato che la censura di difetto di motivazione, dedotta sotto tale profilo, è inconferente, perché l'Amministrazione non si sarebbe avvalsa del potere di cui all'art. 95 t.u. fin. loc. ma di quello conferitole dall'art. 332, quinto comma, t.u. c. e p. e successive modificazioni appunto in relazione all'esigenza di conseguire il pareggio del bilancio. E il riferimento alla detta esigenza, contenuto nella deliberazione comunale, costituirebbe idonea motivazione.

Si sostiene cioè che la vigente legislazione contempla due

poteri di maggiorazione delle imposte di consumo: l'uno, previsto dall'art. 95 t.u. n. 1175 del 1931, ha per oggetto l'aumento delle tariffe massime, in caso di accertata necessità e dietro autorizzazione della G.P.A.; l'altro, contemplato al 5° comma dell'art. 332 suddetto, concerne i soli Comuni, che non siano in grado di assicurare il pareggio economico del proprio bilancio ed ha per oggetto l'aumento delle imposte in genere e, in ispecie, di quelle di consumo.

Ma, anche ammesso che i due poteri siano assolutamente diversi per le finalità che si propongono e che il Comune di S. Benedetto Val di Sambro si sia avvalso del potere di cui all'art. 332, 5° comma, t.u. 3 marzo 1934, n. 383, il semplice riferimento alle esigenze di bilancio, ripetendo tautologicamente le parole della legge, si palesa quale una mera clausola di stile, insufficiente a giustificare l'esercizio di un potere, previsto pur sempre, nel sistema della finanza locale, per casi eccezionali.

In ogni modo, la deliberazione istitutiva delle supercontribuzioni, che così gravemente incide sugli interessi patrimoniali dei contribuenti, deve essere adottata in base a un ponderato esame della situazione economico - finanziaria del Comune. E le necessità del bilancio, invocate nel provvedimento impugnato, non potrebbero, a stretto rigore, essere accertate se non in occasione della formazione e dell'approvazione del bilancio; il che non è avvenuto nella specie.

La ricorrente deduce, ulteriormente, che il Comune non ha tenuto conto delle ripercussioni che sul bilancio avrebbero avuto le entrate provenienti dall'applicazione della tariffa massima ordinaria delle imposte di consumo sui materiali da impiegare nella costruzione dell'autostrada.

Anche tale censura è fondata.

La valutazione della sovraimposizione derivante dal gettito ordinario delle imposte di consumo costituisce effettivamente il presupposto delle deliberazioni istitutive delle sovraimposizioni. La « necessità » dell'applicazione delle medesime è, infatti, determinata proprio dalla insufficienza delle entrate ordinarie a fare fronte a certe esigenze.

Occorre, pertanto, che il Comune consideri anzitutto l'entità del gettito di queste ultime, al fine di stabilire se debba, tuttavia, ricorrere all'adozione delle maggiorazioni delle imposte.

Le sovraimposizioni, poi, costituendo nel sistema della finanza locale un rimedio eccezionale, vanno contenute — entro i limiti massimi stabiliti dalla legge — nella misura indi-

spensabile ad assicurare il soddisfacimento delle esigenze, in relazione alle quali sono deliberate.

Nella specie, la maggiorazione della tariffa è stata adottata « ai fini del pareggio del bilancio ». Dunque, lo stesso Comune, con tale formula, ha inequivocamente affermato di volere contenere l'aumento nei limiti occorrenti al ripiano del bilancio. Ma, a tale fine, avrebbe dovuto, in primo luogo, tenere conto dell'entità della sovraimposizione attiva derivante dal gettito ordinario delle imposte e, poi, se fosse stato tuttavia necessario, avrebbe potuto procedere alla sovraimposizione nei limiti suindicati. L'Amministrazione obietta che, in quel momento, il credito per le imposte ordinarie non era certo, essendo stata contestata dalla Società ricorrente la stessa assoggettabilità dei materiali occorrenti per l'esecuzione dei lavori all'imposta di consumo. Ma l'argomento non ha pregio.

I bilanci comunali sono, infatti, bilanci di competenza e non di cassa e, pertanto, nella previsione non poteva non tenersi conto del credito in questione. D'altra parte, il Comune aveva già in deposito il terzo presunto dell'imposta, onde era in possesso di tutti gli elementi necessari per valutare l'entità della sovraimposizione e le sue ripercussioni sul bilancio.

Il ricorso deve essere, quindi, accolto. (*Omissis*).

CONSIGLIO DI STATO, Sez. V, 25 settembre 1963, n. 773 - *Pres.* Chiofalo - *Est.* Scotto - Moscatelli c. Ministero Interni e Opera pia Fondazione « Figlio di Mamma Rosa ».

Istruzione pubblica - Maestri elementari - Concorso per maestro elementare in soprannumero - Conseguita idoneità - Annullamento del concorso - Bando di un cocorso magistrale per titoli - Esibizione del certificato della conseguità idoneità poi annullata - Esclusione dal concorso - Legittimità.

(l. 17 luglio 1890, n. 6972, art. 46; t.u. c. e p. del 1934, art. 19; l. 8 marzo 1947, n. 277).

E' legittimo il provvedimento col quale il Prefetto, avvalendosi del potere eccezionale di urgente necessità, fatto salvo dalla prima parte dell'art. 46 *l.* 17 *luglio* 1890, *n.* 6972 *e da esercitarsi con funzione surrogatoria non soltanto sugli uffici pubblici, ma anche sugli enti pubblici che svolgano compiti di carattere ausiliario a quelli dello Stato (nella specie opera pia), abbia nominato un Commissario straordinario per procedere ad una completa normalizzazione amministrativa e patrimoniale dell'ente, la cui attività era stata paralizzata in*

seguito alle dimissioni, sebbene non ancora accettate, della maggioranza dei componenti del Consiglio di amministrazione (1).

(1) Massima esatta; cfr. per un caso analogo Sez. IV, 30 ottobre 1951, n. 719. Non vi è dubbio infatti che l'art. 46 l. n. 6972, nel disciplinare uno speciale procedimento per lo scioglimento delle amministrazioni delle opere pie, abbia fatto salvi i provvedimenti di urgente necessità, tra i quali rientrano appunto quelli previsti dall'art. 19 t.u. c. e p., modificato dalla l. 8 marzo 1949, n. 277, che attribuisce all'autorità prefettizia una funzione surrogatoria nei riguardi degli enti pubblici che esercitano attività ausiliaria a quella dello Stato e che per circostanze contingenti e imprevedibili non sono in grado di funzionare (come nel caso di dimissioni della maggioranza dell'organo deliberante).

Deve peraltro ritenersi che il provvedimento prefettizio, essendo stato emanato ai sensi della l. n. 277, doveva, come in effetti è stato, considerarsi definitivo.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 16 ottobre 1963, n. 739 - *Pres.* Stumpo - *Est.* Melito - Soc. Turismo e Autolinee Roma (S.T.E.A.R.) c. Ministero Trasporti.

Concessioni amministrative - Trasporti in concessione - Autolinee - Preferenze - Nuova concessione - Posizioni dei precedenti concessionari - Preferenze - Limiti.

(l. 28 settembre 1939, n. 1822, art. 5).

I diritti di preferenza, ai sensi dell'art. 5, *della l.* 28 *settembre* 1939, *n.* 1822, *hanno finalità conservative, nel senso che essi intendono, con la conservazione del traffico già acquisito, tutelare le posizioni precostituite dei precedenti concessionari ed il contenuto economico delle concessioni, ma non nel senso di favorire un indefinito ampliamento delle sfere concessionali esistenti* (1).

(1) Giurisprudenza costante: cfr. Sez. IV 18 maggio 1956, *Il Consiglio di Stato,* 1956, I, 578; Sez. IV, 18 maggio 1956, n. 511, *ivi,* I, 579; Sez. IV, 6 giugno 1956, n. 581, *ivi,* I, 615.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 16 ottobre 1963, n. 743 - *Pres.* Stumpo - *Est.* Daniele - Russo c. Ministero P. I.

Istruzione pubblica - Maestri elementari - Concorso per maestro elementare in soprannumero - Conseguita idoneità - Annullamento del concorso - Bando di un concorso magistrale per titoli - Esibizione del certificato della conseguita idoneità poi annullata - Esclusione dal concorso - Legittimità.

Regione siciliana - Maestri elementari - Passaggio dei servizi dallo Stato alla Regione - Non è ancora intervenuto - Incompetenza della Regione ad emettere norme di immediata applicazione sullo stato giuridico degli insegnanti elementari.
(Statuto spec. per la Reg. sicil., art. 14, lett. q.; art. 3).

In seguito all'annullamento del concorso a posti di maestri in soprannumero, nel quale sia stata conseguita la idoneità, è legittima la esclusione di un aspirante dal concorso magistrale per titoli, in cui sia stato esibito, quale titolo di ammissione, il certificato della annullata idoneità (1).

Le Regione Siciliana ha competenza legislativa esclusiva in materia di istruzione elementare; ma il relativo potere non può essere esercitato prima del passaggio delle funzioni dallo Stato alla Regione. Di conseguenza, le norme emanate dalla Regione in materia di stato giuridico dei maestri sono legittime solo in quanto non siano dirette a produrre immediata modificazione della condizione giuridica del personale; esse devono ritenersi emanate in vista del futuro passaggio delle funzioni e non sono quindi applicabili immediatamente ai maestri, i quali restano amministrati dalla Regione, quale organo decentrato dello Stato (2).

(1-2) La prima massima valuta con esattezza le conseguenze giuridiche che sono derivate dall'annullamento della l. reg. sic. 6 maggio 1955, n. 40 (pronunciato dalla Corte Costituzionale, 8 luglio 1959, n. 44, *Giuris. cost.* 1959, 724), in base alla quale il concorso per maestro in soprannumero era stato espletato.

La seconda massima s'informa al principio già affermato dalla Corte Costituzionale (19 dicembre 1959, n. 63, *riv. cit.* 1959, 1148), secondo il quale la Regione Siciliana non può emanare norme relative allo stato giuridico degli insegnanti elementari prima che, con l'osservanza del procedimento stabilito dall'art. 43 dello Statuto, gli insegnanti stessi siano passati dallo Stato alla Regione (cfr. anche Corte Cost. 24 gennaio 1964, n. 3, *retro*, 12; Ad plen. 23 giugno 1953, n. 1, *Il Consiglio di Stato*, 1953, 761).

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 16 ottobre 1963, n. 535 - *Pres.* D'Avino - *Est.* Manzari - Ammendola c. Ministero Lavori Pubblici.

Edilizia popolare ed economica - Alloggi cooperativi - Assegnazione - Ricorso di soggetto estraneo alla cooperativa - Pronunzia della Commissione - Illegittimità.

Edilizia popolare ed economica - Commissione di vigilanza - Attribuzioni di vigilanza e di decisione - Distinzione - Pronunzia - Motivazione - Perplessità - Illegittimità.
(t.u. 28 aprile 1938, n. 1165, artt. 111, 131).

Non è legittimato a ricorrere alla Commissione di vigilanza per l'edilizia popolare ed economica, al fine di far dichiarare la decadenza dell'assegnazione di alloggio cooperativo, chi non sia socio né aspirante socio della cooperativa (dovendosi ritenere estraneo alla cooperativa colui che, in dipendenza dell'avvenuta locazione di alloggio cooperativo, sia un semplice affittuario) (1).

La Commissione di vigilanza ha attribuzioni di vigilanza, che esercita di ufficio a tutela dell'interesse pubblico, ed attribuzioni decisorie che esercita su ricorso degli interessati: le due funzioni non si confondono tra di loro, ma devono rimanere distinte ed autonome, con la conseguenza che deve ritenersi illegittima la pronunzia nella quale la Commissione non dichiari espressamente, o quanto meno non è possibile determinare con assoluta certezza, se essa sia stata emessa ex officio *o su ricorso* (2).

(1-2) Su entrambe le massime la giurisprudenza è costante: sulla prima cfr. Sez. IV, 11 marzo 1959, n. 368, *Il Consiglio di Stato*, 1959, I, 345 e giuris. ivi cit.; sulla seconda cfr. Sez. VI, 7 novembre 1962, n. 779, *ivi*, 1962, I, 1884.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 30 ottobre 1963, n. 797 - *Pres.* De Martino Rosaroll - *Est.* - Valitutti - Amm.ne Orfanotrofi di Brescia c. Ministero P. I.

Demanio - Demanio storico e artistico - Vincolo di interesse storico e artistico - Notifica precedente alla l. n. 1089 del 1939 - Rinnovazione - Autonomia rispetto al precedente vincolo - Presupposti - Accertamento - Necessità.
(l. 1. giugno 1939, n. 1089, art. 21).

L'atto di rinnovo, ai sensi dell'art. 21 *l.* 1° *giugno* 1939, *n.* 1089, *di vincolo storico e artistico precedentemente notificato deve essere motivato con l'indicazione, diretta o* per relationem *delle concrete ragioni giustificative del provvedimento. Esso è autonomo rispetto al precedente vincolo: la rinnovazione, infatti, deve essere valutata sulla base delle condizioni di*

fatto alla data della rinnovazione, e l'atto deve enunciare la natura dell'interesse particolarmente importante, nonché il pubblico interesse alla conservazione del vincolo (1).

(1) Giurisprudenza costante: cfr. Sez. VI, 27 gennaio 1960, n. 22, *Il Consiglio di Stato*, 1960, I, 93; 25 gennaio 1961, 51, *ivi*, 1961, I. 127.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 31 ottobre 1963, n. 798 - *Pres.* D'Avino - *Est.* Valitutti - Amm.ne Orfanotrofi di Brescia c. Ministro P. I.

Demanio - Demanio storico e artistico - Vincolo di interesse storico e artistico - Contenuto - Indeterminatezza - Illegittimità.

(l. 1. giugno 1939, n. 1089, art. 21).

Il potere, attribuito al Ministro della P. I. dall'art. 21 *l.* 1° *giugno* 1939, *n.* 1089, *è rivolto a prescrivere distanze, misure ed altre norme al fine di evitare che sia messa in pericolo l'integrità delle cose immobili aventi valore storico e artistico, ne sia danneggiata la prospettiva e la linea e ne siano alterate le condizioni di ambiente e di decoro, imponendo così dei vincoli alla proprietà privata non in considerazione del valore intrinseco dei beni (c.d. vincolo diretto), ma per la relazione ambientale che i beni stessi hanno con gli immobili di valore storico e artistico (c.d. vincolo indiretto). Il relativo provvedimento, a seconda della natura dell'interesse da tutelare, deve con precisione determinare il contenuto del vincolo, che è attribuito alla competenza esclusiva del Ministro* (1).

E' pertanto illegittima l'imposizione del vincolo quando il Ministro non abbia specificato gli oneri imposti al proprietario e ne abbia rimesso la futura determinazione al soprintendente (2).

(1-2) Giurisprudenza costante: cfr. Sez. VI, 14 ottobre 1959, n. 595, *Il Consiglio di Stato*, 1959, I, 1385; Sez. VI, 31 maggio 1961, n. 489, *ivi*, 1961, I, 1003; Sez. VI, 31 ottobre 1961, n. 811, *ivi*, 1961, I, 1795; 15 ottobre 1963, n. 516; 23 ottobre 1963, n. 788.

LODO 30 novembre 1963 (Roma) - *Pres.* ed *Est.* Meregazzi - Soc. it. strade ferrate del Mediterraneo c. Ministero dei Trasporti e dell'Aviazione civile.

Concessioni amministrative - Sopravvenuta eccessiva onerosità della prestazione - Risoluzione - Inammissibilità - Sopravvenuta eccessiva onerosità di una sola clausola - Sua eliminazione - Inammissibilità.

Concessioni amministrative - Concessione di servizio pubblico di ferrovia - Riscatto - Aree espropriate o acquistate con fondi forniti dallo Stato a forfait - Devoluzione gratuita a favore dello Stato.
(r.d. l. 29 luglio 1926, n. 1450; r.d. 9 maggio 1912, n. 1447, art. 186; c.c. art. 1467).

In tema di concessioni amministrative (nella specie: concessione di un pubblico servizio di ferrovie) la sopravvenuta eccessiva onerosità della prestazione non può comportare la risoluzione della concessione. In nessun caso, comunque, l'eccessiva onerosità di una clausola può dar luogo alla sua eliminazione, ma comporterebbe in ogni caso la risoluzione del contratto nella sua interezza; e pertanto le norme sull'eccessiva onerosità non possono essere invocate quando, eseguito ormai tutto il contratto, resta da eseguire quella sola parte di esso che si assume essere divenuta eccessivamente onerosa (1).

In caso di riscatto di una concessione a favore di una industria privata, avente ad oggetto un servizio pubblico di trasporto in ferrovia, le aree, che siano state, con fondi forniti dallo Stato a forfait, espropriate a favore del concessionario ovvero da costui acquistate per la costruzione ed il funzionamento della ferrovia, debbono interamente e gratuitamente essere devolute allo Stato al momento del riscatto, ai sensi dell'art. 186 *t. u.* 9 *maggio* 1912, *n.* 1447, *dovendo le stesse considerarsi pertinenze della ferrovia, di cui seguono le sorti* (2).

(1-2) Non risultano precedenti della Cassazione sulla questione (v., tuttavia, in senso contrario lodo 23 giugno 1948, *Foro it.*, 1949, I, 772 con nota di L. BIAMONTI). La Cassazione invece ha esaminato l'ammissibilità della risoluzione per eccessiva operosità per i contratti di pubblici appalti e di pubbliche forniture, escludendola (cfr., per gli appalti, Cass. 30 luglio 1957, n. 3233, *Foro it.*, 1957, I, 738; per le forniture, Cass. 16 luglio 1956, n. 2719, *Giust. civ.*, 1956, I, 2037, con nota di DI SALVO, *I contratti di pubbliche forniture e la risoluzione per eccessiva onerosità*).

Non vi è dubbio poi, che l'eccessiva onerosità di una sola clausola non può dar luogo alla sua eliminazione, dovendo il contratto considerarsi ed eseguirsi nella sua interezza. La questione è sorta, nella specie, in relazione alla clausola contenuta nell'art. 42 della convenzione: « decorsi venti anni dal giorno dell'apertura dell'intera rete al pubblico servizio, lo Stato avrà diritto al riscatto della rete stessa: ... b) rilevando il materiale rotabile *al prezzo originario di acquisto* sotto deduzione delle spese occorrenti per renderlo in condizioni normali di manutenzione ». Al riguardo la difesa della società ha sostenuto che il prezzo originario di acquisto va inteso come valore originario di acquisto, sul quale non dovrebbero incidere i deprezzamenti conseguenti all'uso; valore che, in linea di massima, è destinato a diminuire col crescere dell'uso della cosa, ma che, eccezionalmente, può anche aumentare se intervengono cause ec-

(*Omissis*). — In via subordinata, la Società nell'ipotesi — dimostratasi fondata — che fosse esatta l'interpretazione data dall'Amministrazione alla clausola contenuta nella lettera b) dell'art. 42 della Convenzione, ritiene che nel caso si applicherebbe l'art. 1467 del c.c., perché, trattandosi di un contratto ad esecuzione differita, la prestazione di una delle parti sarebbe divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari ed imprevedibili.

In linea di principio la stessa difesa della Società — la cui profonda competenza ed esperienza nel campo del diritto pubblico è ben nota — si rende conto che ci si trova di fronte ad una concessione amministrativa, ad un rapporto, cioè, di diritto pubblico, regolato in gran parte direttamente dalla legge; e in tale considerazione sarebbe indotta ad escludere che la sopravvenuta eccessiva onerosità della prestazione possa comportare la risoluzione dell'intero contratto.

Il Collegio non può che condividere tale esattissima opinione, nel rilievo che in materia di concessione di pubblici servizi, tutte le disposizioni di legge e le clausole dei disciplinari sono intese ad assicurarne comunque l'espletamento anche contro lo interesse del concessionario ed in qualsiasi evenienza. Applicazione di tale principio è l'art. 79, 1° comma, del T.U. 9 maggio 1912, n. 1447, a mente del quale « i concessionari delle ferrovie pubbliche debbono provvedere a tutti i casi e sottostare a tutti gli eventi, *così ordinari come straordinari*, senza potersi esi-

---

cezionali, di cui la più nota è la svalutazione monetaria. Insomma, secondo la società, si deve considerare quanta moneta, secondo il valore attuale di essa, occorre per acquistare materiale identico a quello a suo tempo acquistato dalla società, unica esigenza da osservare essendo quella di consegnare materiale in normali condizioni di manutenzione. Se al contrario, ha aggiunto la società, il prezzo originario di acquisto dovesse intendersi, in conformità alla tesi dell'Amministrazione, come prezzo che si corrisponde all'atto di acquisto di una cosa, potrebbe eccepirsi la non esecuzione della clausola di consegna del materiale mobile, per sopravvenuta eccessiva onerosità. La tesi è stata esattamente respinta dal Collegio, sia perché una clausola non può scindersi dal complessivo contenuto del contratto, che va interpretato nella sua interezza, sia perché l'eccessiva onerosità presuppone l'attuale esecuzione del contratto stesso, e non la risoluzione o la estinzione, che ha luogo in virtù del riscatto.

La seconda massima individua e delimita le conseguenze che discendono dal riscatto di una concessione di pubblico servizio, ponendone in rilievo gli effetti devolutivi, in virtù dei quali tutte le aree, espropriate (salvo restando il diritto di retrocessione, ove ne ricorrano i presupposti) o acquistate con fondi forniti dallo Stato a forfait, sono trasferite allo Stato stesso gratuitamente ai sensi dell'art. 186 t.u. n. 1447 del 1912.

mere dagli obblighi contratti in forza della loro concessione e senza acquistare diritto a speciali compensi che non fossero espressamente pattuiti negli atti di concessione ».

Ritiene, tuttavia, la Società che in questo caso il problema così enunciato ha scarsa rilevanza; applicandosi la risoluzione ad un rapporto continuativo (cioè avente per oggetto prestazioni di carattere continuativo), nel momento in cui questo viene a cessare, la risoluzione non avrebbe effetto nei riguardi delle prestazioni già adempiute, a norma del 1° comma dello art. 1458 c.c.

Ma anche con tale impostazione non si supera la preclusione di principio sopraindicata, perché sempre si tratta di una clausola del rapporto concessionale di diritto pubblico, né si evita l'obiezione che la risoluzione colpirebbe una sola clausola del contratto, e non l'intero contratto. Ora né la dottrina né la giurisprudenza ammettono che la risoluzione per eccessiva onerosità possa applicarsi ad una sola clausola del contratto. In altri termini, la eccessiva onerosità di una clausola di un contratto non può dare luogo alla sua eliminazione, ma comporterebbe semmai la risoluzione del contratto nella sua interezza.

L'acuta difesa della Società osserva che nel caso sarebbe l'intero contratto a venir meno nella sola clausola che rimane da eseguire, poiché — come si è detto — ai sensi dell'art. 1458 c.c. la risoluzione non ha effetto nei confronti delle prestazioni già eseguite, nei contratti ad esecuzione continuata.

E poiché non si nasconde le gravi conseguenze di tale pronuncia, la difesa della Società si affretta a riconoscere che essa non potrebbe comunque incidere sul potere di riscatto della P. A. che deriva direttamente dalla legge (art. 188 e seguenti del t.u. 9 maggio 1912 n. 1447) e non dalla clausola contrattuale ed è pertanto inderogabile e irrinunciabile perché conferito istituzionalmente nel pubblico interesse. Il risultato della soppressione dell'art. 42 (poiché tutto l'articolo scomparirebbe e non soltanto la clausola di cui alla lettera b) consisterebbe, come ritiene la società, nell'applicazione delle modalità di riscatto previste in via generale dalla legge (art. 190 e segg. del predetto t.u., il che è inesatto perché, semmai, si applicherebbe l'art. 188 in relazione all'art. 191, n. 1) in sostituzione di quelle dell'art. 42 della Convenzione che vi avevano derogato. Fermo restando il potere della P. A. di disporre il riscatto, sarebbero annullate soltanto le speciali e onerose modalità previste dalla Convenzione.

Ma anche in presenza di codesta ingegnosa costruzione dogmatica (che tuttavia, come si è già accennato, contrasta con la richiesta principale della Società che vuole il materiale rivalutato sulla base delle variazioni dell'indice dei prezzi all'ingrosso, e non al prezzo di stima) il Collegio osserva che nella specie non si tratterebbe di una delle prestazioni periodiche e continuative che per eventi straordinari e imprevedibili sarebbe diventata eccessivamente onerosa, ma della clausola che pone fine allo stesso rapporto contrattuale e concerne gli effetti di tale estinzione. Sarebbe una contraddizione in termini, dichiarare risoluto un contratto, nel momento stesso in cui esso è già estinto in virtù del riscatto.

Inoltre, essendo ormai — in tutto quel che non riguarda il riscatto — completamente esaurito nelle reciproche prestazioni il contenuto dell'intero rapporto contrattuale e *finito* il suo specifico oggetto, non è possibile isolare la clausola finale dall'economia contrattuale e non è nemmeno pensabile una sua eventuale eccessiva onerosità quando non possa più riferirsi all'equilibrio sinallagmatico che regge ogni rapporto contrattuale con prestazioni corrispettive, ormai, nella specie, del tutto adempiute nel passato. L'onerosità di una clausola non può essere valutata in senso assoluto, ma soltanto in rapporto a tutte le prestazioni contrattuali di ambedue le parti; prestazioni che, nella fattispecie, non sono omogenee, ma sono di diversa natura e ormai esaurite completamente.

Manca pertanto ogni presupposto per l'applicazione dello art. 1467 c.c.

In realtà l'applicazione della norma inciderebbe proprio sul potere della P.A., poiché potrebbe portare all'assurda conseguenza di riconoscere il diritto della Società a non consegnare allo Stato il materiale rotabile, svuotando così di contenuto il potere di riscatto. Che se poi, secondo la tesi prospettata dalla Società, il potere sussistesse ancora e con esso l'obbligo della Società di consegnare il materiale rotabile, mutandosi soltanto le modalità e la misura dell'indennità, non si avrebbe una risoluzione della clausola, ma soltanto una sua modificazione consistente in una *reductio ad aequitatem* non consentita dall'art. 1467 e tanto meno rientrante nella competenza del Collegio che, per espresso patto della Convenzione (art. 48 ultimo comma), deve giudicare soltanto secondo le regole di diritto. (*Omissis*).

(*Omissis*). — La società ha sottoposto al Collegio la questione se le aree a suo tempo acquistate o espropriate, ma ri-

sultate poi in realtà esuberanti alle necessità della rete ferroviaria e pertanto non utilizzate, debbano essere consegnate all'Amministrazione al momento del riscatto, ovvero debbano rimanere alla società, costituendo — essa ritiene — una sua proprietà privata.

Nel merito occorre in primo luogo osservare che la questione non concerne — per concorde riconoscimento delle parti — i terreni acquistati dalla società per la costruzione delle linee a rimborso di spesa, intestati in catasto alla società con vincolo di riversibilità allo Stato; ma riguarda soltanto le aree espropriate o acquistate per la costruzione di linee con fondi forniti dallo Stato a *forfait* (art. 5, 11 e 13 della Convenzione) per i quali tale vincolo non è iscritto.

Nessun dubbio che l'intera rete ferroviaria, senza distinzione fra tronchi costruiti a rimborso di spesa e tronchi costruiti a *forfait*, è devoluta *ipso jure* e gratuitamente allo Stato per effetto del riscatto, ai sensi dell'art. 186 del t.u. 9 maggio 1912, n. 1447.

Ma *quid* per le aree non utilizzate?

Anzitutto il Collegio osserva che la circostanza che attualmente dette aree non siano utilizzate non comporta una presunzione assoluta della loro inutilizzabilità nel futuro, poiché non è detto che diversi criteri organizzativi e nuove necessità del traffico non rendano necessari per le più varie esigenze quegli stessi terreni.

Per individuare tali terreni la società, mentre in un primo tempo li ha identificati in quelli contemplati nell'art. 60 della legge 25 giugno 1865 n. 2359 (e per analogia anche in quelli acquistati e non espropriati che si trovano nella stessa situazione), in un secondo tempo li ha in parte indicati come quelle frazioni residue dei terreni, di cui il proprietario ha diritto di chiedere l'espropriazione perché ridotte dall'espropriazione dell'area principale in modo tale da non poter più avere una utile destinazione, come previsto dall'art. 23 della stessa legge del 1865.

Senonché, nel primo caso non si vede come e perché possa sostituirsi al proprietario espropriato nel promuovere la dichiarazione prefettizia che i beni più non servono all'opera pubblica come previsto nell'ultimo comma della ripetuta legge del 1865, quando di tale dichiarazione dovrebbe beneficiare non l'originario proprietario dell'area ma la società stessa espropriante; inoltre è chiaro che la inutilità deve risultare da una valutazione tecnico-discrezionale e da un decreto formale della

autorità governativa e non può giuridicamente fondarsi su una semplice, apodittica opinione della società.

Nel secondo caso la società non ha dimostrato che alcuna delle aree, che assume inutilizzate, sia proprio una di quelle di cui il proprietario ha imposto l'esproprio, non sapendo più che farsene, valendosi della facoltà prevista dall'art. 23 della legge 1865. D'altra parte, anche per queste aree — non comprese nel primitivo piano per la costruzione della rete — non si può escludere in modo assoluto che non possano servire in futuro alle necessità della ferrovia.

Ma siffatte osservazioni marginali non colpiscono ancora l'essenza della questione.

Per l'art. 186 del t.u. 9 maggio 1912, n. 1447, e successive modificazioni, alla scadenza della concessione — e quindi anche al momento del riscatto — la società « deve consegnare al Governo in buono stato la Strada ferrata, le opere componenti la medesima e le sue dipendenze », tra le quali annovera espressamente « in generale qualunque altro immobile che non abbia per destinazione distinta e speciale il servizio dei trasporti ».

Quanto alle aree espropriate in base alla dichiarazione di pubblica utilità emessa implicitamente col decreto di concessione, ai sensi dell'art. 21 del citato t.u. per gli effetti dello art. 438 (ora 834) del c.c. e delle leggi 25 giugno 1865, n. 2359 e 18 dicembre 1879, n. 5188 sulle espropriazioni, è chiaro che la società non potrebbe mai conservare, dalla data di trasferimento allo Stato della rete ferroviaria, la proprietà di terreni a suo tempo espropriati per una causa di pubblico interesse e da considerarsi pertinenza della ferrovia, di cui seguono le sorti. Che se poi fosse intervenuto il decreto prefettizio che dichiarasse che i beni suddetti non più servivano all'opera pubblica, è altrettanto evidente — come si disse — che ne beneficierebbe l'antico proprietario espropriato, ma non la società.

Comunque l'osservazione decisiva è la seguente:

Le aree in questione furono tutte, senza distinzione, acquistate a *forfait* con *fondi dello Stato*, sia quelle espropriate, sia quelle acquisite dalla società con comuni contratti di compravendita. Se anche le previsioni del piano di costruzione della rete fossero state formulate con una certa larghezza e conseguentemente anche i fondi messi a disposizione dallo Stato fossero serviti a procurare terreni di ampiezza che oggi si pretende superiore a quelle che poi si manifestarono le reali esigenze del servizio ferroviario, in linea di diritto non è dubbio che tutti gli immobili acquisiti coi *fondi dello Stato a forfait*

per il fine pubblico della costruzione delle ferrovie debbano in blocco trasferirsi gratuitamente allo Stato al momento del riscatto (così come sarebbe avvenuto alla scadenza della concessione per l'art. 186 del t.u.) senza possibilità, sotto il profilo giuridico, di una prova contraria circa la loro effettiva destinazione ed utilizzazione. (*Omissis*).

SEZIONE QUINTA

GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 17 maggio 1963, n. 1269 - *Pres.* Varallo - *Est.* Favara - *P.M.* Colli - Ministero Finanze c. Sinigaglia.

Imposta di registro - Case di nuova costruzione - Agevolazioni previste dall'art. 18 della legge n. 408 del 1949 - Contratti di mutuo stipulati, per la costruzione di case di abitazione, prima dell'entrata in vigore della legge ma dopo l'entrata in vigore del d.l.l. 24 aprile 1946 n. 350 - Applicabilità.

Per la ultrattività prevista dall'art. 4 *del d.l.l.* 24 *aprile* 1946, *n.* 350, *col quale gli edifici costruiti dopo l'entrata in vigore del decreto medesimo vennero ammessi a godere delle agevolazioni di qualsiasi natura che avrebbero potuto essere concesse con successivi provvedimenti, va dichiarata l'applicabilità dei benefici previsti dall'art.* 18 *della legge* 2 *luglio* 1949 *n.* 408 *anche ai contratti di mutuo, per la costruzione di quegli edifici, stipulati prima dell'entrata in vigore della legge stessa* (1).

(*Omissis*). — Devesi, pertanto, passare all'esame dell'unico motivo del ricorso principale con cui si censura la sentenza, denunziando violazione ed errata applicazione degli artt. 18 della l. 2 luglio 1949, n. 408, delle disposizioni sulla legge in genere e 4 del d.l. 24 aprile 1946, n. 350 e si sostiene che la sentenza avrebbe errato nel ritenere applicabili ai contratti di mutuo in questione, per la ricostruzione di immobili, la maggiore

---

(1) In tema di applicabilità delle agevolazioni della L. n. 408 del 1949 ai contratti anteriori alla legge.

Con questa sentenza la Cassazione ha ritenuto applicabili le agevolazioni tributarie previste dall'art. 18 l. 2 luglio 1949 n. 408 ai contratti di mutuo, relativi ad edifici per uso di abitazione, anche se stipulati *prima dell'entrata in vigore della legge, ma dopo l'entrata in vigore del d.l.l* 24 *aprile* 1946 *n.* 350. Il ragionamento è stato il seguente: l'applicazione delle agevolazioni discende non da una *retroattività* della l. n. 408, bensì da una *ultrattività* dell'art. 4 del d.l.l. n. 350, secondo il quale « gli edifici (costruiti dopo l'entrata in vigore di tale decreto) saranno ammessi a godere delle agevolazioni di qualsiasi natura che potranno essere concesse per le nuove costruzioni con successivi provvedimenti ».

agevolazione prevista dall'art. 18 della legge n. 480 del 1949, quando questa non era ancora entrata in vigore al momento della stipulazione del mutuo. Sarebbe, perciò, a parere della ricorrente Amministrazione, stato violato il principio dell'irretroattività della legge, non giovando il richiamo all'art. 4 del d.l. 24 aprile 1946 n. 350, la sua entrata in vigore, cosicché potrebbe venire in considerazione solo l'esenzione venticinquennale dell'imposta fabbricati, di cui all'art. 13 della L. n. 408 del 1949, al quale soltanto si riferisce l'articolo 23 successivo nello stabilire la eccezione alla regola della irretroattività; ciò risulterebbe ancora più manifesto dal testo modificato, di cui alla legge n. 1082 del 1954.

Le censure del mezzo sono infondate.

Poiché, infatti, per effetto dell'art. 4 del d.l. 24 aprile 1946, n. 350, le costruzioni di edifici effettuate dopo l'entrata in vigore del decreto stesso dovevano ritenersi ammesse a go-

---

In tal modo l'art. 4 sarebbe una norma in bianco (così definito dalla Commissione Centrale, 13 novembre 1957 n. 98072, *Riv. giur. ed.*, 1959, I, 175, con nota di U. GARGIULO), che opera un rinvio ricettizio di tutte le agevolazioni che norme successive all'entrata in vigore del d.l. n. 350 potranno prevedere, rinviando così, in particolare, ai benefici concessi alle costruzioni ad uso di abitazione dalla l. n. 408 (art. 18).

Codesto ragionamento non può condividersi per due decisivi rilievi. Anzitutto la legge, laddove prevede che gli edifici saranno ammessi a godere delle agevolazioni di qualsiasi natura, ha inteso, evidentemente, riferirsi ai benefici dal pagamento di imposte di qualsiasi natura che colpiscono gli edifici; e la imposta che colpisce l'edificio è l'imposta fabbricati, con le relative sovraimposte, cioè l'imposta che colpisce l'immobile, non l'imposta che inerisce al contratto di mutuo o di trasferimento dell'immobile. Ciò è confermato dal criterio di collegamento, che il legislatore ha inteso poi stabilire, tra la norma di rinvio (d. n. 350) e la norma cui si rinvia (l. n. 408), avendo precisato nella l. 29 ottobre 1954, n. 1082 che il beneficio (*di cui al precedente articolo* 13) è esteso alle costruzioni, ampliamenti, ricostruzioni, la cui esecuzione sia iniziata dopo l'entrata in vigore del d.l.l. 24 aprile 1946 n. 350. In tal modo, attraverso la norma di collegamento, l'agevolazione tributaria è stata limitata al beneficio dell'art. 13, e cioè all'esenzione dall'imposta fabbricati.

Occorre poi osservare (e così veniamo al secondo rilievo) che l'estensione del rinvio, intesa dalla Cassazione, anche alle agevolazioni che inerisconо ai contratti (imposte di registro, ipotecaria) darebbe al citato art. 4 del d. n. 350 un significato quanto mai ampio e impreciso, che il legislatore, in materia di benefici fiscali, non ha mai usato. Se infatti si esaminano le varie norme che prevedono agevolazioni tributarie, esse, anche in relazione alla loro interpretazione restrittiva, indicano in modo tassativo l'atto cui si riferiscono e la specie dell'imposta, di cui intendono concedere una riduzione o l'esenzione; così ad es. r.d. 28 aprile 1938 n. 1165, art. 166: « *per le compravendite* di case costruite entro il 31 dicembre 1938 *la tassa di registro* è ridotta ad un quarto della misura

dere delle agevolazioni di qualsiasi natura che potevano essere concesse per le nuove costruzioni in virtù di successivi provvedimenti, alle costruzioni degli anzidetti edifici si deve altresì ritenere estesa — fra le altre — l'agevolazione di cui all'art. 18 della legge 2 luglio 1949, n. 408, per la quale i contratti di mutuo stipulati per le costruzioni stesse, alle condizioni ivi previste, sono assoggettati al pagamento dell'imposta di registro e di quella ipotecaria ridotte ad un quarto.

Nella specie, infatti, la Corte di Torino non ha mancato di accertare, con insindacabile giudizio di merito, che le costruzioni in parola si riferivano ad un edificio sinistrato per eventi bellici, in relazione al quale l'attuale resistente non si era limitato soltanto alla ricostruzione della parte distrutta, ma aveva, altresì, ampliato l'edificio stesso, costruendo vari alloggi in piano sopraelevato, per uso di abitazione non di lusso.

La Corte ha perciò verificato l'esistenza, in punto di fat-

---

ordinaria »; art. 169: « *la tassa di registro sui contratti di appalto...* è ridotta alla metà della misura normale »; l. 9 agosto 1954 n. 640, art. 14: « *gli atti ed i contratti occorrenti per l'attuazione della presente legge* sono esenti *dall'imposta di bollo...* »; art. 15: « sono concessi il beneficio dell'*imposta fissa di registro* e quella della riduzione al quarto dell'*imposta ipotecaria per gli acquisti di aree* e per i *contratti di appalto...* ».

E' infine da rilevare che la ultrattività, nel significato inteso dalla Cassazione, si risolverebbe in una applicazione indefinita dei benefici, quasi a catena, di cui sarebbe difficile individuare la fine. Infatti l'agevolazione dovrebbe riguardare anche l'imposta sul contratto di appalto dei lavori; e poi le imposte relative agli atti di garanzia, e quindi agli atti di finanziamento; e poi ancora l'imposta sul contratto di acquisto dell'area edificabile, che, una volta eseguita la costruzione, fa parte dell'edificio (l'area è stata inspiegabilmente esclusa dal beneficio dalla Comm.ne Centrale con la citata decisione); e così via. Codesta interpretazione è ben lontana dal significato proprio racchiuso nell'art. 4 e in generale espresso, come si è visto, nelle norme che prevedono benefici fiscali.

Non è superfluo rilevare che il principio affermato dal Supremo Collegio porterebbe, nella sua applicazione pratica, alla seguente situazione abnorme: nel periodo intercorrente tra l'entrata in vigore del d. n. 350 del 1946 e l'entrata in vigore della l. n. 408 del 1949, vi possono essere contratti di mutuo, di trasferimento, di appalto, riguardanti edifici per uso di abitazione, sui quali legittimamente la p.a. ha applicato la tassa di registro ordinaria e ne ha richiesto il pagamento, definendo così il rapporto tributario, e contratti della stessa specie, dello stesso oggetto, sui quali la p.a. ha applicato la tassa e ne ha richiesto il pagamento che, in seguito all'opposizione del contribuente, non ha avuto luogo, rendendo così ancora controverso il rapporto tributario. Ora, seguendo il ragionamento della Cassazione, per effetto di una affermata

to, di tutti gli estremi richiesti dall'art. 4 del d.l. 24 aprile 1946 n. 350, per la applicabilità delle successive agevolazioni fiscali, nonché la sussistenza dei requisiti posti dall'art. 18 della legge 2 luglio 1949, n. 408 ed invano, perciò, la ricorrente Amministrazione contesta gli accertamenti medesimi, insindacabili in questa sede, perché correttamente motivati, ed esenti da ogni errore di diritto.

In queste circostanze, non è a parlare di una irretroattività della legge fiscale (e, si noti, che uno dei mutui in questione era del 13 luglio, quando la legge n. 408 era del 2 luglio, anche se entrata successivamente in vigore), quanto di una applicazione delle agevolazioni da essa previste a costruzioni eseguite dopo l'entrata in vigore del d.l. n. 350 del 1946, per effetto della ultrattività stabilita dall'art. 4 del provvedimento stesso e dell'estensione alle costruzioni stesse d'ogni ulteriore beneficio di legge fiscale successivamente concesso, di

---

ultrattività del d. n. 350, limitata al periodo sopraccennato, la p.a., in relazione alla prima categoria di contratti, si troverebbe costretta ad accogliere istanze di rimborso di imposte, le quali, se si ha riferimento al momento della loro applicazione, sono state legittimamente pagate, perché non ancora emanata la l. n. 408 (e ciò ripropone in discussione rapporti ormai esauriti, superando anche il termine entro il quale il rimborso va chiesto); mentre, per la seconda categoria di contratti, sol perché il contribuente ha proposto opposizione all'ingiunzione di pagamento, che è stato così ritardato, la p.a. si troverebbe costretta a revisionare l'applicazione della imposta in base alle nuove norme della l. n. 408, successive alla data di stipulazione dell'atto (e ciò, tra l'altro, contrasta col principio che tien conto della data dell'atto ai fini dell'applicazione dell'imposta di registro, che è tassa di atto). E' appena il caso di aggiungere che la Comm.ne Centrale, con la richiamata decisione, si è resa conto delle accennate difficoltà, teoriche e pratiche, e le ha risolte, in modo sommario, affermando l'ammissibilità in ogni caso del rimborso e l'applicazione, ai rapporti controversi, dei benefici della l. n. 408.

La questione verrà pertanto riproposta all'esame del Supremo Collegio, limitatamente però a quegli atti che siano stati stipulati *prima dell'entrata in vigore* della l. n. 408. In ordine ad essi, infatti, si potrà sostenere che, colpendo l'imposta di registro l'atto, i benefici di cui agli artt. 14, 17, 18, non ancora in vigore quando l'atto fu stipulato, non sono applicabili.

Ove mai l'atto sia stato posto in essere *dopo l'entrata in vigore*, della l. n. 408, e la costruzione dell'edificio sia stata iniziata *prima di tale entrata in vigore*, la tesi sovraesposta non appare sostenibile, sia perché i benefici degli artt. 14, 17 e 18 erano già in vigore, sia perché l'art. 13 (cui l'art. 17 rinvia), nel sancire che la costruzione sia iniziata entro il 31 dicembre 1963, non ha inteso, con certezza, escludere dal beneficio le costruzioni iniziate prima della sua entrata in vigore.

U. GARGIULO

cui, se mai, l'art. 23 della legge n. 408, del 1949, forma un'applicazione (con lievi varianti nei requisiti temporali) e non una restrizione, con un'estensione ulteriore a tutte le abitazioni considerate nell'art. 13, anche se non formanti (come quelle di specie) unico edificio.

Comunque considerato, perciò, il mezzo in esame è privo di fondamento e va respinto. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 14 ottobre 1963, n. 2737 - *Pres.* Vistoso - *Est.* Malfitano - *P.M.* Gedda (conf.) - Soc. Borovier Toso c. Finanze Stato

Imposta generale sull'entrata - Movimento di danaro soggetto all'imposta - Presupposti e condizioni - Inesistenza di un aumento di ricchezza per l'accipiens e concreta non esercitabilità del diritto di rivalsa - Irrilevanza.
(l. 19 giugno 1940 n. 742, artt. 1 e segg.).

Imposta generale sull'entrata - Cessione di beni - Restituzione degli stessi beni al venditore contro restituzione o accredito del relativo importo - Atto economico autonomamente imponibile - Limiti.
(l. 19 giugno 1940 n. 742, artt. 1, 2).

Imposta generale sull'entrata - Entrate a titolo di capitale non soggette all'imposta - Nozione.
(l. 19 giugno 1940 n. 762, art. 1, 3ª co., lett. a).

*E' soggetto all'imposta sull'entrata qualsiasi movimento di danaro, al lordo, che abbia luogo in collegamento od in occasione di una cessione di beni o di una prestazione di servizi, indipendentemente dall'aumento di ricchezza che ne derivi all'*accipiens *ed indipendentemente dalla concreta esercitabilità del diritto alla rivalsa.*

L'accredito all'acquirente dell'importo di merci dallo stesso restituite al venditore (produttore o commerciante) dà luogo ad entrata imponibile, quando non avvenga nell'ambito dello stesso atto economico, non ancora esaurito, che legittimò la prima consegna delle merci stesse, ma rappresenti l'esecuzione, da parte di uno dei contraenti, di un atto economico diverso e distinto (1).

(1-2) Dato il principio per il quale il fatto generatore del diritto alla percezione dell'ige è l'entrata in danaro, conseguita in corrispondenza della

La disposizione dell'art. 1 *lett.* a) *della legge* 19 *giugno* 1940, *n.* 762, *che dichiara non soggette all'imposta le somme introitate a titolo di capitale, riguarda i corrispettivi riscossi per la vendita di beni, che siano stati in precedenza acquistati a scopo di investimento, e cioè i corrispettivi che rappresentino il recupero di capitali impiegati in un determinato modo* (2).

(*Omissis*). — Con l'unico motivo del ricorso si censura la sentenza impugnata per aver ritenuto che la società Barovier e Toso fosse obbligata a corrispondere l'imposta generale sull'entrata sulle somme da essa accreditate ai propri clienti a seguito della restituzione di oggetti di vetro rotti, fuori moda o invendibili agli stessi forniti.

Al riguardo si deduce che, in coerenza con il principio sancito nella legge istitutiva dell'I.G.E., secondo cui non vi è entrata imponibile se non in corrispondenza d'una cessione di beni o d'una prestazione di servizi, non può dar luogo ad entrata imponibile la restituzione di merci al venditore dipendente dalla risoluzione del contratto di vendita, in quanto tale restituzione non costituisce una cessione di beni, ma un « facere » dovuto all'annullamento di questa, il quale, se com-

---

cessione di beni o di servizi ricevuti o da ricevere, indipendentemente dalla ricorrenza in concreto di un effettivo aumento di ricchezza (cfr. Cass., n. 139/63; 803/59; 474/53; 2994/63; 1884/52; 2059/52), la soluzione adottata è la conseguenza necessitata di due dati obiettivi.

L'uno dato dal mancato condizionamento del rapporto giuridico di imposta al rapporto di rivalsa sancito dall'art. 6 della l. 19 giugno 1940 n. 762; l'altro dato dalla esclusione, per i casi presi in esame, di entrata a titolo di capitale.

Il rapporto di rivalsa è, nell'economia dell'art. 6 citato, concepito come una conseguenza del rapporto di imposta già sorto, giacché, mentre quest'ultimo è collegato al verificarsi dell'entrata, il primo trova il suo antecedente logico e giuridico nel rapporto d'imposta e nel conseguenziale pagamento del debito.

Né la disciplina legislativa relativa all'imposta entrata contiene disposizione alcuna che, in contrasto con la rilevata natura dei rapporti, possa portare a ritenere il contestato condizionamento (cfr. Cass., Sez. I, n. 765/60; 598/62; 803/59).

Il presupposto della entrata a titolo di capitale è l'acquisto di un bene allo scopo di investimento. Tale presupposto, in caso di rivendita, si verifica solo quando, a seguito di quest'ultima, si attua il recupero del capitale prima impiegato. Nulla di tutto ciò nei casi in cui si pone in essere un atto economico uguale e contrario a quello che ebbe a formare materia tassabile.

L'assoluta identità dell'attività economica — retrocessione e cessione — esclude, infatti, che, per l'inversione della posizione dei soggetti, si possa avere un diverso regime giuridico di una medesima imposta.

porta la restituzione da parte del venditore delle somme ricevute come corrispettivo della cessione, dà luogo non ad un'entrata in senso tecnico, ma a un semplice movimento di capitali che secondo la disposizione di cui all'art. 1 della citata legge non costituisce entrata. La censura è infondata.

Come questa Corte Suprema ha altre volte affermato, la legge assoggetta all'imposta sull'entrata qualsiasi movimento di danaro, al lordo, sempre che sia collegato od occasionato da una cessione di beni o da una prestazione di servizi, abbia, poi, arrecato o non all'accipiens un aumento di ricchezza; e la circostanza che il diritto alla rivalsa non sia o non possa essere esercitato non può avere alcuna giuridica rilevanza ai fini dell'insorgenza dell'obbligazione tributaria (v. sent. n. 803 del 1959 e 589 del 1962).

In coerenza con questi principî deve ritenersi che la restituzione di merci a un produttore o a un commerciante da parte di colui che le ha acquistate non costituisce un atto che in ogni caso dà luogo a una entrata imponibile. Invero, ciò si verifica soltanto nell'ipotesi in cui la restituzione non avvenga nell'ambito dello stesso atto economico, non ancora esaurito, che legittimò la prima consegna della merce, ma rappresenti l'esecuzione, da parte di uno dei contraenti, d'un atto economico diverso e distinto da quello che dette luogo a tale consegna, perché in tal caso si è in presenza d'un nuovo atto economico che produce una nuova entrata, la quale giustifica una nuova imposizione.

Nella specie, la Corte di merito si è uniformata a questi principî perché, accertato con incensurabile apprezzamento di fatto che la restituzione di merci alla Barovier e Toso, avvenuta dopo molti anni dalla consegna, non si era verificata nell'ambito economico che determinò tale consegna il quale aveva avuto piena e intera esecuzione ma costituiva un nuovo atto economico, diverso dal primo, per effetto del quale la Barovier e Toso aveva corrisposto ai restituenti delle somme di danaro, ha ritenuto che questo movimento di danaro fosse assoggettabile all'imposta sull'entrata.

Nè può sostenersi che, nella specie, non si sarebbe verificata un'entrata suscettibile d'imposizione, trattandosi di somme introitate a titolo di capitale e, in quanto tali, non assoggettabili al tributo per la disposizione di cui all'art. 1 lett. a) della l. 19 giugno 1940, n. 762, perché presupposto di questa norma è che il bene sia stato acquistato allo scopo di investimento di capitali, sicchè la successiva vendita, con conseguente

realizzo di danaro, non costituisce un'entrata tassabile, ma soltanto il recupero di un capitale impiegato in un determinato modo, mentre nel caso in esame si è verificata una retrocessione di merci con recupero di danaro, cioè un atto identico alla cessione verso danaro.

Non vale, poi, rilevare che la ricorrente non può esercitare più il diritto di rivalsa dell'imposta nei confronti dei clienti che le restituirono le merci, perché tale impossibilità, come si è affermato innanzi, non ha giuridica rilevanza ai fini dell'insorgenza dell'obbligo d'imposta. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 14 ottobre 1963 n. 2744 - *Pres.* Vistoso - *Est.* Malfitano - *P.M.* Gentile (conf.) Caravita c. Finanze Stato.

Esecuzione fiscale - Riscossione delle imposte dirette - Delegato governativo per la gestione esattoriale - Diretta riferibilità dell'attività del delegato all'Amministrazione delle Finanze - Conseguenze circa l'onere delle spese dei giudizi relativi alla riscossione e circa la legittimazione a proseguire i giudizi in corso all'atto della cessazione dell'attività del delegato.
(r.d. 15 settembre 1923 n. 2090; d.l. C.P.S. 5 ottobre 1947 n. 1233).

Il delegato governativo per la riscossione delle imposte dirette, a differenza dell'esattore, il quale è un appaltatore che agisce in nome e per conto proprio, deve ritenersi un rappresentante dell'Amministrazione dello Stato, ed il rapporto che si instaura tra questa ed il delegato medesimo deve ritenersi non diverso da quello, di rappresentanza organica, che sussiste relativamente agli altri funzionari. Conseguentemente, l'Amministrazione delle Finanze risponde delle spese, cui sia condannato il delegato nei giudizi relativi alla riscossione, ed alla stessa — e non già all'esattore successivamente nominato — spetta la legittimazione a proseguire detti giudizi in sostituzione del delegato la cui attività sia cessata (1).

(1) Le soluzioni di carattere processuale adottate nella riportata sentenza sono la conseguenza necessitata della figura giuridica riconosciuta al delegato per la riscossione nella gestione delle esattorie vacanti. Investito delle funzioni a norma degli artt. 23 e segg. del reg. approvato con il r.d. 15 settembre 1923 n. 2090 e 1 e segg. del d.l. 5 ottobre 1947 il delegato per la riscossione è legato alla Amministrazione da un rapporto che, differenziandosi, nella sostanza e nella forma, da quello dell'esattore, richiama l'istituto della rappresentanza organica. Chiamato

(*Omissis*). — Con il primo motivo si censura la sentenza impugnata per aver respinto la eccezione di inammissibilità dell'appello sul rilievo che la cessazione della gestione provvisoria del delegato governativo di un'esattoria non dà luogo a successione.

Al riguardo si deduce che il titolare dell'esattoria che succede al delegato governativo assume « *ope legis* » le rate di imposte e di tasse scadute e non riscosse durante l'esercizio del delegato ed ha, quindi, interesse nel giudizio concernente la sussistenza del credito di imposta e la nullità dell'avviso di mora.

Si aggiunge che il nuovo titolare dell'esattoria non è un cessionario di tanti crediti quanti sono quelli da riscuotere, ma il titolare del rapporto di esattoria con tutte le conseguenze che ne derivano e che, cessata la gestione del delegato governativo, si ripristina automaticamente il rapporto ordinario di riscossione delle imposte al quale è interessato il nuovo esattore. La Corte di merito, quindi, avrebbe dovuto ritenere che, nella specie, si versasse nell'ipotesi di successione universale nel processo prevista dall'art. 110 cod. proc.

---

ad agire *non in rappresentanza* dell'esattore, ma *in mancanza* di esso, è nominato con decreto ministeriale, è passibile di revoca o di sostituzione, è sottoposto alla « continua vigilanza » del Prefetto e dell'Intendente di finanza.

E' scelto nell'ambito dell'Amministrazione Finanziaria, è retribuito in misura fissa mensile e, per l'attività svolta, è tenuto al rendiconto mensile delle riscossioni e dei versamenti, nonché, a chiusura dell'anno finanziario, al rendiconto della gestione, con l'osservanza, per la parte erariale, delle norme di contabilità di Stato, da sottoporsi al giudizio della Corte dei Conti. Non presta cauzione, non risponde del non riscosso per riscosso e svolge la sua attività con le modalità prescritte dal Ministro delle Finanze nella normale n. 29 del 1929 (*Giustizia Tributaria*, 1929, 608) che, nel ribadire il richiamo alla contabilità mensile, dispongono in ordine alla spettanza agli enti impositori delle multe per mora.

Dal che la necessaria catalogazione del delegato fra i rappresentanti dell'Amm.ne, per conto e nell'interesse diretto della quale svolge la sua funzione, e la conseguente riferibilità all'Amm.ne stessa dell'attività in concreto svolta. La qual cosa, affermata dalla Cassazione romana nel lontano 1911 nella sentenza Finanze c. Pistolesi, *Giur. it.* 1911, I, I, 410, ha trovato conferma nella sentenza n. 3506 del 1955 della Corte di Cassazione, riportata con nota di SCANDALE, *Giur. it.*, 1956, 1, 416 ed è condivisa dalla dottrina. In particolare BERLIRI, *Principi di diritto tributario*, 1, 173, 175; LA PORTA, *La riscossione delle imposte dirette*, 341-343; SCANDALE, *La riscossione delle imposte dirette*, VIII ed., 85 e segg.; COCIVERA, *Guida alle imposte dirette*, III ed., 141.

civ. e, conseguentemente, dichiarare inammissibile l'appello per non avere l'Amministrazione provveduto, nel termine di legge, alla riassunzione del processo interrotto nei confronti dell'Esattore.

La censura è infondata.

La Corte di merito ha esattamente respinto la eccezione di inammissibilità dell'appello per la mancata riassunzione del processo nei confronti dell'esattore succeduto al delegato governativo in quanto, cessata nel corso del processo l'attività di quest'ultimo, legittimata alla prosecuzione del processo, in sostituzione di lui, era la stessa Amministrazione delle Finanze, per conto e nell'interesse della quale il delegato agiva.

Invero, dalle varie disposizioni del Regolamento approvato con il r.d. 15 settembre 1923 n. 2090, concernenti i delegati per la riscossione delle imposte, si desume che il delegato, a differenza dell'esattore il quale è un appaltatore che agisce in nome e per conto proprio, deve ritenersi un rappresentante dell'Amministrazione dello Stato, incaricato della riscossione delle imposte, la cui attività è ad essa direttamente riferibile.

Le disposizioni, infatti, secondo le quali il delegato può essere revocato dall'incarico in qualsiasi momento, non risponde del non riscosso per riscosso, non presta cauzione, deve rendere il conto delle riscossioni e dei versamenti ogni mese e deve, alla chiusura dell'anno finanziario, rendere il conto della gestione per la parte erariale, secondo le norme della contabilità generale dello Stato, conto che viene poi sottoposto all'esame della Corte dei Conti, sono chiaramente indicative dell'affermata figura giuridica del delegato per la riscossione delle imposte e pongono in evidenza la differenza tra tale figura e quella dell'esattore.

La figura giuridica di rappresentante dell'Amministrazione dello Stato, peraltro, è stata già riconosciuta al delegato per la riscossione dei tributi dalla dottrina e da questa Corte Suprema, la quale nella sentenza n. 3506 del 1955 ha affermato la responsabilità dell'Amministrazione delle Finanze per le spese giudiziali, alle quali sia stato condannato il delegato nei giudizi relativi alla riscossione, sul presupposto che tra lo Stato e il delegato alla riscossione dei tributi si instaura un rapporto di rappresentanza organica, che non è diverso da quello che sussiste relativamente agli altri funzionari.

Nella specie, quindi, cessata la gestione del delegato nel corso del giudizio, i poteri conferiti a quest'ultimo venivano riassorbiti dall'Amministrazione dello Stato delegante e, poi-

chè questa era costituita in giudizio, nessuna influenza poteva avere sulla prosecuzione del processo il fatto che la gestione del delegato era venuta a cessare. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 14 ottobre 1963 n. 2745 - *Pres.* Torrente - *Est.* Caporaso - *P.M.* Tavolaro (conf.) - Soc. Manifatture Tessile di Sovico c. Finanze Stato.

Imposta di registro - Società - Aumenti di capitale per fusione di società o concentrazione di aziende sociali - Tassa fissa - Presupposti.
(l. 6 agosto 1954 n. 603, art. 29).

Imposta di registro - Aumenti di capitale per fusione o concentrazione di aziende - Contemporaneità e strumentalità delle operazioni ai fini dei benefici fiscali - Nozione - Fattispecie.
(l. 6 agosto 1954 n. 603, art. 29).

Imposta di registro - Strumentalità dell'aumento di capitale rispetto alla fusione di società o alla concentrazione di aziende sociali - Necessità che la prova del requisito, ai fini dei benefici fiscali, risulti dall'atto sottoposto a registrazione - Insussistenza.
(l. 6 agosto 1954 n. 603, art. 29; r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, art. 8).

Il beneficio della registrazione a tassa fissa delle deliberazioni di aumento di capitale sociale, adottate in contemplazione della fusione con altra società o di concentrazione di aziende sociali, è subordinato a due presupposti essenziali: che siano contemporaneamente deliberati l'aumento di capitale e la fusione o concentrazione; che l'aumento di capitale sia in funzione esclusiva della fusione o concentrazione (1).

(1-3) Nella riportata sentenza l'affermazione per la quale la contemporaneità fra aumento di capitale e fusione di società possa ricavarsi indifferentemente dalla deliberazione societaria sulla fusione ovvero dall'atto conclusivo della fusione stessa, determina qualche perplessità. Tale affermazione parte del presupposto che la contemporaneità fra aumento di capitale e assorbimento delle due società sia stata richiesta dalla legge n. 603 del 1954 al solo scopo di acquisire la certezza del carattere strumentale dell'aumento di capitale, con la conseguenza che, deliberato l'aumento stesso, la registrazione beneficiata opera anche se la fusione segue a distanza di tempo, e sia fornita la prova della effettiva e reale sua destinazione.

Ciò è indubbiamente vero, ma, ai fini del trattamento di favore fi-

La contemporaneità dell'aumento di capitale e della fusione di società o concentrazione di aziende sociali, richiesta dalla legge ai fini del beneficio dell'applicabilità delle tasse fisse di registro (ed ipotecarie) non va intesa in senso rigorosamente cronologico e deve ritenersi sussistente anche se rilevabile rispetto ad atti che costituiscano antecedente logico e necessario di quelli conclusivi dell'operazione che il legislatore ha inteso favorire (E' stata ritenuta sussistente la contemporaneità per un aumento di capitale deliberato in concomitanza con la deliberazione assembleare di fusione anziché con il contratto relativo alla fusione medesima) (2).

La prova che l'aumento di capitale sia effettivamente diretto ed idoneo ad agevolare la fusione di società, e ciò ai fini dei benefici fiscali concessi a tale scopo, può essere acquisita, oltre che sulla base degli elementi risultanti dalla deliberazione sottoposta a registrazione, anche con autonomi mezzi. come in ogni ipotesi in cui devesi provare l'esistenza di determinati presupposti di fatto cui sia subordinata la concessione di un beneficio, sempreché la legge non fissi un termine di decadenza per esibire la documentazione giustificativa (3).

(*Omissis*). — Contro la sentenza hanno proposto ricorso sia il contribuente (allegando la regolare bolletta di deposito n. 713 oltre quella n. 715 che riguarda le spese di giustizia nelle fasi precedenti), che l'Amministrazione delle Finanze, reciprocamente contestando la interpretazione che la Corte ha dato all'art. 29 della legge fiscale 6 agosto 1954 n. 603.

I due ricorsi devono necessariamente essere riuniti e possono essere trattati contemporaneamente, poichè sia l'uno che l'altro sono diretti a stabilire quali siano i requisiti obiettivi per poter fruire della registrazione a tassa fissa delle delibe-

---

scale, lo scopo va armonizzato con la lettera della legge e con la interpretazione, che alle singole norme va data secondo l'art. 14 delle disposizioni sulla legge in generale.

La lettera della legge, infatti, laddove postula il trattamento di favore per gli atti di fusione e per i *contemporanei* aumenti di capitali deliberati in funzione *esclusiva* e *diretta* della fusione, posta in relazione alla disciplina civilistica dell'istituto della fusione delle società e particolarmente degli atti conclusivi del procedimento di fusione, è indicativa nel senso che la contemporaneità debba sussistere con l'atto che attua la fusione e non con quella che la prevede, con manifestazione di volontà interna di una delle società, soggetto della fusione stessa. Il contesto dello articolo di legge precisa, che beneficiati sono l'*atto di fusione* ed il *contemporaneo* aumento di capitale ed *atto di fusione* è quello conclusivo.

razioni di aumento di capitale sociale adottate in contemplazione e per attuare la fusione con altra società.

La norma richiamata dalle parti è del seguente tenore: « gli atti di fusione... sono soggetti all'imposta di registro o « ipotecaria in misura fissa; l'imposta fissa è applicabile anche « ai contemporanei aumenti di capitali deliberati per facilitare « le fusioni e le concentrazioni e in occasione di queste ».

Tale trattamento di favore è dunque subordinato a due presupposti essenziali:

a) che siano contemporaneamente deliberati l'aumento di capitale e la fusione o concentrazione;

b) che l'aumento di capitale sia in funzione esclusiva e diretta della fusione.

Secondo la Corte di appello, nella specie, sussisteva il primo requisito (contemporaneità), mancava però l'altro (finalità): secondo la società ricorrente sussisteva, invece, anche quest'ultimo requisito, mentre secondo l'Amministrazione Finanziaria difettava altresì il primo.

La tesi dell'Avvocatura dello Stato è che la contemporaneità deve essere riferita non già alla deliberazione societaria, ma al contratto di fusione, che — come è noto — deve farsi per atto notarile e che è quello che perfeziona ed opera la fusione.

Non sembra, però, che la lettera e lo spirito del citato art. 29 autorizzino un così formalistico e restrittivo concetto dell'elemento della simultaneità tra aumento di capitale ed assorbimento delle due società. In fondo, la contemporaneità è dalla legge richiesta perchè sia più sicura la funzione strumentale del deliberato aumento di capitale, essendo il benefizio fiscale concesso proprio ed esclusivamente per favorire le fusioni di società e le concentrazioni di aziende sociali.

E' vero che il nesso di causalità, che deve intercorrere tra le due operazioni, deve essere effettivo e deve risultare in maniera univoca anche attraverso l'elemento cronologico, ma non per questo è necessario, perchè sia contemporaneo, che l'aumento di capitale venga deliberato solo ed esclusivamente in concomitanza con l'atto terminale e conclusivo del complesso negozio di fusione. E' sufficiente anche che esso sia deliberato contemporaneamente al verbale di assemblea societaria con cui viene decisa la fusione.

La deliberazione assembleare di fusione è difatti l'antecedente logico e necessario del successivo contratto di fusione ed essa è intimamente collegata con questo, sicchè la funzione

strumentale dell'aumento di capitale rispetto alla fusione è compiutamente palesata e posta in essere sin dalla deliberazione societaria, come è avvenuto nella specie.

Ciò è sufficiente per l'applicabilità del menzionato art. 29, il quale nel secondo comma, sia pure per stabilire la sfera di applicazione temporale della legge, prevede e comprende nel trattamento di favore anche la ipotesi in cui la deliberazione con l'aumento di capitale sia stata adottata entro l'anno dall'entrata in vigore della legge e l'atto di fusione sia stato invece stipulato successivamente. Il che sta a confermare che il legislatore, nel formulare l'art. 29 della legge del 1954 e nel porre come condizione del benefizio il requisito della contemporaneità, non ha inteso riferirsi rigidamente all'atto formale conclusivo della procedura di fusione, ma indifferentemente all'atto iniziale e però essenziale del medesimo (deliberazione societaria) od a quello terminale (atto di fusione).

Poichè la sentenza impugnata è conforme alla interpretazione come sopra accolta, non può ritenersi fondato il ricorso incidentale condizionato proposto dall'Amministrazione delle Finanze contro questa parte della sentenza stessa.

Fondata è viceversa l'impugnazione della società.

Senza dubbio il privilegio è concesso in quanto il nuovo capitale serva e sia effettivamente destinato ad agevolare la fusione, come è stato giustamente osservato nella discussione orale della causa. Ma da ciò non consegue che la prova della realtà di tale intento, dichiarato nella deliberazione assembleare di aumento del capitale, come è nella specie, e risultante anche dalla contemporanea deliberazione di fusione, debba emergere immediatamente ed esclusivamente dallo stesso atto che viene presentato alla registrazione e non da altri documenti. La regola di cui all'art. 8 del r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, invocata dalla denunciata sentenza, vale per la individuazione del negozio posto in essere, ma qui erano fuori discussione la natura e la sostanza del negozio voluto, trattandosi soltanto di controllare la finalità ossia il motivo specifico del deliberato aumento di capitale, motivo cui la particolare norma di legge (art. 29) condiziona e subordina il beneficio tributario in questione.

Ben poteva l'Ufficio del Registro ritenere non sufficiente la dichiarazione contenuta nella deliberazione, che cioè l'aumento di capitale era necessario alla realizzazione della fusione coevamente deliberata, ma la prova di ciò poteva sempre essere integrata con autonomi mezzi di prova, come è per ogni ipo-

tesi in cui devesi provare l'esistenza di un determinato presupposto di fatto cui sia subordinata la concessione di un benefizio fiscale, semprechè la legge non fissi un termine di decadenza per esibire la documentazione giustificativa del benefizio medesimo (Cass. 27 febbraio 1962 n. 376; 14 luglio 1961 n. 1710).

D'altra parte, la fusione si attua, come si è già accennato, attraverso un procedimento complesso costituito da una serie di atti e formalità, sicchè l'accertamento che effettivamente l'aumento di capitale è diretto ed idoneo ad agevolare la fusione della società, deve essere fatto con riferimento ai vari e diversi atti costituenti il procedimento di fusione; quindi — nella specie — anche con riferimento alla deliberazione della società incorporata, dalla cui situazione debitoria si traeva subito la ragione e la necessità dell'aumento di capitale della incorporante.

Da notare che, nel caso concreto, le due deliberazioni vennero presentate assieme all'ufficio finanziario e registrate una di seguito all'altra.

Comunque, la prova della potenzialità dell'aumento di capitale della società R. Cusini ad agevolare la fusione di questa con la soc. Tosco-Lombarda poteva essere fornita anche con atti diversi da quello presentato per la registrazione. Conseguentemente, il ricorso della Cusini deve essere accolto e la causa rimessa ad altro giudice per essere decisa sulla base del principio ora enunciato. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 15 ottobre 1963 n. 2769 - *Pres.* Torrente - *Est.* Bianchi D'Espinosa - *P.M.* Criscuoli (diff.) - Amm. finanziaria c. Platoni.

Imposta di registro - Decisioni della Commissione provinciale in tema di valutazione - Annullamento da parte del giudice ordinario - Restituzione delle somme pagate in esecuzione della decisione annullata - Ammissibilità nello stesso giudizio.

(r.d.l. 7 agosto 1936, art. 29; r.d. 9 marzo 1942 n. 186, art. 4; l. 20 20 marzo 1865 n. 2248, All. E, art. 2).

Annullata dal giudice ordinario la decisione della Commissione provinciale delle Imposte in controversia relativa alla determinazione del valore imponibile del bene trasferito, appartiene alla competenza giurisdizionale dello stesso giudice la cognizione della domanda di restituzione delle maggiori somme

pagate a titolo di imposta di registro in esecuzione della decisione annullata (1).

(*Omissis*). — L'Amministrazione ricorrente non impugna la sentenza della Corte d'Appello di Perugia, per quanto riguarda la pronunzia con cui la Corte stessa annullò la decisione della Commissione Provinciale delle Imposte, relativa alla determinazione del valore imponibile degli immobili acquistati dai fratelli Platoni; essa, invece, con i due motivi del ricorso, censura la sentenza medesima, per avere disposto la restituzione ai contribuenti delle somme da essi pagate, dopo la decisione della Commissione, a titolo d'imposta complementare.

---

(1) Poteri del giudice ordinario di disporre, con l'annullamento della decisione della Commissione provinciale in tema di valutazione, la restituzione di somme già pagate.

Tornate sull'argomento relativo alla competenza giurisdizionale del giudice ordinario, adito a norma dell'art. 29 del r.d.l. 7 agosto 1936, n. 1639, a conoscere della domanda di restituzione delle maggiori somme pagate, in esecuzione della decisione annullata, le Sezioni Unite della Cassazione hanno confermato l'orientamento positivo al riguardo assunto con la sentenza 3265 del 1956, ricordata in motivazione. Le perplessità che detto orientamento ebbe a sollevare nel 1956, riportate nella *Rel. Avv. Stato,* 1956-60, Vol. II, nn. 122-123-181, non sono state, però, con la sentenza annotata, del tutto dissipate. L'art. 2 della legge abolitiva del contenzioso amministrativo, sul quale è centrata la soluzione adottata, non esaurisce il campo d'indagine, perché ragioni di carattere processuale e sostanziale al tempo stesso, senza intaccare il principio nell'articolo predetto contenuto, spiegano e giustificano l'opposta soluzione propugnata dalla p.a.

Il ricorso all'a.g.o. previsto dall'art. 29, 3° comma del r.d.l. 7 agosto 1936, n. 1639, si inserisce nel procedimento amministrativo di accertamento del valore dei beni trasferiti e, attribuendo all'a.g.o. predetta un sindacato di mera legittimità sulla decisione della Comm. Prov., introduce un *iudicium rescindens* che verte sulla esistenza, nel caso particolare, dei due vizi espressamente all'uopo contemplati: difetto di calcolo e grave ed evidente errore di apprezzamento. Detto giudizio si conclude con una pronunzia di annullamento, con remissione della controversia alla medesima Commissione Prov. che, fornita di competenza esclusiva, procede allo *iudicium rescissorium,* con conseguente riesame del merito. Da ciò derivano due dati obiettivi: l'uno per il quale l'a.g.o. con l'annullamento della decisione esaurisce i poteri al riguardo conferitile; l'altro per il quale il procedimento amministrativo di valutazione perdura con conseguente mancanza, *allo stato,* di una decisione definitiva che, nella particolare materia, segna la nascita del diritto soggettivo alla restituzione della maggiore imposta eventualmente pagata. L'art. 4 del d.l. 186 del 1942 tassativamente prescrive che « resasi definitiva la decisione di secondo grado si farà luogo alla restituzione o alla riscossione delle imposte o diritti che saranno per risultare pagati in più o in meno ».

L. CORREALE

Ma il ricorso è infondato. Col primo motivo di esso, sostiene che l'Autorità giudiziaria ordinaria difetterebbe di giurisdizione — una volta annullata la decisione della Commissione — per condannare l'Amministrazione alla restituzione delle somme pagate. La questione fu già risolta da queste Sezioni Unite (sentenza 26 settembre 1956 n. 3265), in senso contrario all'assunto dell'Amministrazione ricorrente, nè questa ultima oggi prospetta argomenti nuovi, tali da indurre a modificare quel precedente orientamento. Che — come sostiene l'Amministrazione stessa — la cognizione demandata al giudice ordinario dall'art. 29 r.d.l. 7 agosto 1936 n. 1639, sia di mera legittimità, non vi è dubbio; se con ciò s'intenda che il giudice, che accerti l'invalidità della decisione della Commissione tributaria, non ha egli stesso il potere di rivedere nel merito l'oggetto della controversia, cioè la determinazione del valore imponibile. Ma tale considerazione non esclude che il giudice ordinario, in applicazione del principio che ha competenza giurisdizionale a conoscere di ogni materia in cui si faccia questione di diritti soggettivi (art. 2 l. 20 marzo 1865, n. 2248), possa e debba conoscere delle conseguenze da trarsi dall'annullamento della decisione invalida, se queste incidono su diritto. Nella specie, l'imposta complementare, per la maggiore determinazione del valore, non è dovuta se non a seguito dell'accertamento rimesso — nel caso di contestazione — alle Commissioni tributarie. E' evidente perciò che, venuta meno con la pronuncia di nullità di una decisione, la situazione di diritto in base alla quale si era concretato ed era divenuto esigibile il debito d'imposta, si verificano le condizioni per la ripetizione delle somme pagate in esecuzione della decisione annullata. Poichè, in proposito, era stata formulata dagli attuali resistenti al giudice di merito una specifica domanda, e si verteva incontestabilmente in tema di diritti soggettivi, era nei poteri del giudice il decidere sulla domanda stessa. Il primo motivo del ricorso va dunque respinto. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, *Sez.* I, 17 ottobre 1963, n. 2773 - *Pres.* Vistoso - *Èst.* Bianchi d'Espinosa - *P. M.* Caldarera (conf.) Soc. Ind. Oerlikon Italiana c. Finanze Stato.

Imposta di negoziazione - Accertamento dell'imposta complementare da parte dell'Ufficio del Registro - Previa valutazione dei titoli da parte del Comitato direttivo Agenti di cambio - Natura di tale

Comitato - Imprescrittibilità del diritto di accertamento dell'imposta prima che sia compiuta detta valutazione - Inapplicabilità della decadenza di cui all'art. 34 r.d. n. 3269 del 1923 e della prescrizione di cui all'art. 16 d.l. n 1975 del 1938.
(r.d.l. n. 1975/1938, artt. 4, 5, 6; cod. civ., art. 2935).

Poichè l'Ufficio del Registro può procedere all'accertamento dell'imposta complementare di negoziazione, dopo quello provvisorio, soltanto sulla base della valutazione dei titoli effettuata dal Comitato direttivo degli agenti di cambio, l'accertamento suddetto non può essere soggetto a prescrizione. Tenendo presente, infatti, la disciplina della imposta di negoziazione (artt. 4 *e* 5 *r.d.l.* 15 *dicembre* 1938, *n.* 1975 *e art.* 1 *r.d.l.* 25 *maggio* 1945 *n.* 301), *ora soppressa per effetto della legge* 6 *agosto* 1954, *n.* 603, *e considerando che il Comitato direttivo degli agenti di cambio non è organo dell'Amministrazione dello Stato, ma un collegio al di fuori della struttura della stessa, che deve procedere secondo un autonomo procedimento, deve negarsi che la valutazione costituisca atto interno dell'Amministrazione e deve, invece, affermarsi che essa, prima che sia compiuta, è un ostacolo previsto dalla legge stessa che impedisce l'esercizio del diritto di accertamento e, perciò, l'inizio stesso della prescrizione del diritto dell'Amministrazione all'accertamento (articolo* 2935 *c.c.). La imprescrittibilità del diritto di accertamento prima della valutazione esclude, di conseguenza, che possano ritenersi applicabili, per analogia, i singoli termini di decadenza e di prescrizione di cui, rispettivamente, all'art.* 34 *r.d.* 30 *dicembre* 1923, *n.* 3269 (*termine di decadenza previsto per la notificazione dell'imposta complementare di registro*) *ed all'art.* 16 *del d.l. n.* 1975 *del* 1938 (*prescrizione di cinque anni dell'azione dell'Amministrazione per il conseguimento dell'imposta di negoziazione, decorrente dalla scadenza del termine stabilito per il pagamento dell'imposta o dal giorno dell'effettuato pagamento*). (1).

---

(1) Con la sentenza annotata la Corte di Cassazione è tornata sulle questioni affrontate e risolte con la precedente sentenza 141 del 1963 e, riprese in esame le particolari norme di legge in relazione sia all'istituto della prescrizione che alla posizione giuridica del Comitato Direttivo degli agenti di cambio, ha confermato l'indirizzo prima assunto. L'esattezza di tale indirizzo è fuori dubbio.

Unica limitazione, infatti, posta dalla legge all'attività di accertamento del valore complementare, in materia di imposte di negoziazione, è la richiesta al Comitato direttivo degli agenti di cambio da prodursi

(*Omissis*). — Infondato è però del pari il ricorso principale proposto dalla Società Oerlikon, che propone a questa Corte Suprema la questione, se e quale termine di prescrizione sia applicabile alla facoltà dell'Amministrazione di accertare l'imposta complementare di negoziazione sui titoli.

La questione stessa è già stata risolta, recentemente, da questa stessa Corte (sentenza 28 gennaio 1963, n. 141), nel senso che, poichè l'Ufficio del Registro può procedere all'accertamento dell'imposta, dopo quello provvisorio, soltanto sulla base della valutazione dei titoli effettuata dal Comitato direttivo degli agenti di cambio, l'accertamento di cui sopra non può essere soggetto a prescrizione: nè la società ricorrente prospetta oggi nuovi e diversi argomenti, tali che possano indurre a modificare l'orientamento così adottato. Secondo la disciplina della imposta di negoziazione, ora soppressa per effetto della L. 6 agosto 1954, n. 603, la liquidazione provvisoria dell'imposta veniva fatta in base al valore dei titoli accertato per l'anno precedente. L'Ufficio del registro ed il contribuente avevano facoltà di chiedere, nei primi mesi dell'anno, la valutazione al Comitato direttivo degli agenti di cambio; dopo la valutazione da parte del Comitato, l'Ufficio doveva procedere all'accertamento della imposta, ed a notificare al contribuente tanto il valore determinato, quanto l'ammontare dell'imposta dovuta (artt. 4 e 5 r.d.l. 15 dicembre 1938, n. 1975), salva la facoltà di ricorrere alla Commissione provinciale delle imposte (sezione speciale) contro la valutazione così eseguita (art. 1 d.l. 25 maggio 1945, n. 301).

Secondo la disciplina ora riassunta, quindi, sia l'Ufficio del

---

entro l'anno successivo a quello di riferimento dell'imposta. La pronuncia del Comitato direttivo, pertanto, costituisce il presupposto necessario dell'accertamento e la sua mancanza è un ostacolo posto dalla legge, che impedisce l'esercizio del diritto e conseguentemente impedisce l'inizio della prescrizione. Da ciò consegue: a) fra i due termini — produzione della domanda di valutazione e pronuncia del Comitato con eventuale decisione della Speciale Comm.ne, alla quale la pronuncia stessa può essere impugnata — non è dato inserire alcun terzo termine non espressamente previsto; b) il ritardo con il quale gli organi predetti emettono le loro pronunzie non può essere ritorto a danno dell'Amm.ne — Il Comitato — nella pronuncia della Corte di Cassazione è detto a chiare note — non è un organo dello Stato, ma « un Collegio nominato con il sistema elettivo da parte dell'Assemblea degli agenti di cambio, al quale, in ragione della particolare competenza dei suoi componenti, la legge attribuisce funzioni di diritto pubblico ». Esso, perciò, agisce in maniera del tutto separata e distinta dalla Amm.ne, con procedimento autonomo, sul quale nessuna interferenza l'Amm.ne predetta è abilitata ad eseguire.

registro che il contribuente, dopo la liquidazione provvisoria, avevano facoltà di richiedere la valutazione dei titoli al Comitato direttivo degli agenti di cambio. Questo non è affatto organo della Amministrazione dello Stato, come afferma la società ricorrente, e tanto meno dell'Amministrazione finanziaria; ma un collegio, nominato col sistema elettivo da parte dell'assemblea degli agenti di cambio, al quale, in ragione della particolare competenza dei suoi componenti, la legge attribuisce funzioni di diritto pubblico. Non è il caso di stabilire (la questione è controversa in dottrina), se il Comitato è formato da un insieme di persone, le quali debbono espletare le funzioni pubbliche ad esse attribuite, osservando le regole del procedimento collegiale; ovvero se esso è un ente di diritto pubblico munito di personalità giuridica: la questione ha importanza per altri riflessi (responsabilità nei casi di danni a terzi arrecati nell'esercizio delle funzioni del Comitato), ma non per l'applicabilità della prescrizione. Infatti, poiché l'Ufficio del registro può procedere all'accertamento dell'imposta complementare solo sulla base della valutazione dei titoli effettuata dal Comitato, e dato che tale Comitato non è organo dell'Amministrazione dello Stato, ma un collegio ai di fuori della struttura della stessa, che deve procedere secondo un autonomo procedimento, non può affermarsi che la valutazione costituisca atto interno dell'Amministrazione; essa, prima che sia compiuta, è un ostacolo previsto dalla legge stessa, che impedisce l'esercizio del diritto di accertamento, e perciò l'inizio della prescrizione (art. 2935 cod. civ.).

La imprescrittibilità del diritto di accertamento prima della valutazione esclude di conseguenza che siano applicabili per analogia i singoli termini, di prescrizione e di decadenza, cui ha fatto riferimento la società ricorrente; non, in particolare, il termine di decadenza previsto per la notificazione dell'imposta complementare di registro dall'art. 34 r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, poiché, a differenza che per la imposta di negoziazione, nell'imposta di registro l'accertamento del maggior valore avviene ad opera della stessa Amministrazione finanziaria, e non di un collegio estraneo ad essa. Né ha fondamento la tesi subordinata della ricorrente, che debba ricevere applicazione l'art. 16 del decreto legge n. 1975 del 1938. Secondo tale norma, l'azione dell'Amministrazione « per il conseguimento della imposta di negoziazione e delle sovraimposte relative » dovute a norma del detto decreto, si prescrive nel termine di cinque anni, computabile dalla scadenza di quello stabilito per il paga-

mento, o dal giorno in cui il pagamento fu effettuato. Secondo la ricorrente, la norma avrebbe riferimento anche all'azione di accertamento dell'imposta complementare; ma la norma stessa stabilisce espressamente che l'azione riguarda il « conseguimento della imposta di negoziazione e delle sovraimposte relative dovute » e presuppone quindi che l'imposta sia stata già accertata.

Il ricorso principale deve essere perciò respinto. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 29 novembre 1963, n. 3062 - *Pres.* Fibbi - *Est.* Fresa - *P. M.* Pedote (conf.) - Carniglia c. Amministrazione delle Finanze.

Imposta di successione - Fondi rustici - Accertamento automatico del valore - Applicabilità - Limiti.

(l. 22 novembre 1962 n. 1706, artt. 1 e 2; l. 20 ottobre 1954 n. 1044, art. 1; r.d.l. 7 agosto 1936 n. 1639).

A norma degli art.. 1 e 2 della legge 22 novembre 1962, n. 1706, contenente interpretazione autentica della l. 20 ottobre 1954 n. 1044 si fa luogo all'applicazione delle norme in detta legge previste quando nella denuncia di successione non sia stato dichiarato, per i fondi rustici, alcun valore e non sia stato espressamente dichiarato che i fondi stessi abbiano un valore inferiore a quello risultante dall'applicazione dell'art. 1 della legge del 1954. — Quando, invece, il denunciante la successione abbia dichiarato un valore inferiore ed abbia fatto esplicita richiesta mento deve essere fatto secondo le norme del r.d. 7 agosto 1936 n. 1639 e successive modifiche. (1).

---

(1) I contrasti di interpretazione sorti in dottrina ed in giurisprudenza, in sede di applicazione della l. 1044/54 per l'imposta di successione e 355/59 per l'imposta di registro, sui limiti in cui, con l'entrata in vigore delle leggi predette, il sistema dell'accertamento automatico del valore era stato chiamato ad operare in luogo dell'accertamento del valore venale, sono stati eliminati, radicalmente, dalla l. 1706/62 che con interpretazione autentica ha precisato i limiti stessi.

Nella sentenza annotata, la Corte di Cassazione, dopo aver ricordato che ogni dubbio sulla legittimità costituzionale della l. 1044/54, richiamata, ai fini dell'imposta di registro, dall'art. 3 della l. 355/59, era stato dissipato dalla sentenza n. 48/61 della Corte Costituzionale, dà atto della intervenuta interpretazione autentica ed alla stessa, testualmente, si adegua. Nello stesso senso, oltre alla sentenza ricordata in motivazione, 1480/63, sono le sentenze nn. 1478/63; 1479/63; 1759/63; 3061/63 tutte della I^a Sezione Civile della Corte di Cassazione.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 25 novembre 1963, n. 3034 - *Pres.* Pece - *Est.* Del Conte - *P. M.* Maccarone (conf.) - Finanze c. Ambrosini.

Imposte e tasse - Controversie giudiziarie - Foro erariale - Opposizione agli atti esecutivi - Applicabilità.

(t.u. 30 ottobre 1933 n. 1611, art. 1; c.p.c., artt. 9 e 25).

Tutte le controversie che si svolgono tra i due soggetti del rapporto tributario appartengono alla competenza esclusiva del Tribunale del luogo ove ha sede l'ufficio della Avvocatura dello Stato nel cui distretto trovasi l'ufficio che ha emesso l'ingiunzione, sia che la lite riguardi la spettanza del tributo, sia che essa concerna la regolarità delle forme seguite per la relativa riscossione. (1).

(*Omissis*). — Il ricorso è fondato.

Invero, come ripetutamente è stato affermato da questo Supremo Collegio (v. da ultimo la sentenza 18 febbraio 1690, numero 3034 relativa ad analoga fattispecie), tutte le controversie che si svolgono tra i due soggetti del rapporto tributario appartengono alla competenza esclusiva del Tribunale, sia che la lite riguardi la spettanza o l'ammontare del tributo, sia che concerna la regolarità delle forme seguite per la relativa riscossione.

Pertanto, nella specie, anche la opposizione agli atti esecutivi, con la quale si eccepiva la inefficacia del pignoramento per non essere stata chiesta la vendita nel termine di 90 giorni stabilito dall'art. 497 c.p.c., rientra nella competenza esclusiva del Tribunale di Ancona, foro erariale. (*Omissis*).

---

(1) Giurisprudenza costante. Il chiaro disposto dell'art. 8 t.u. 30 ottobre 1933 n. 1611, nel quale è trasfusa la norma interpretativa contenuta nell'art. 1 del r.d. 10 novembre 1924 n. 2107, non lascia adito a dubbi, dato che la sua applicazione, al pari delle altre leggi speciali sulla rappresentanza e difesa dello Stato in giudizio, è tassativamente disposta dall'art. 25 del c.p.c.; cfr. *Rel. Avv. Stato,* 1956-60, 691, e giur. ivi cit.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 6 dicembre 1963, n. 3111 - *Pres.* Celentano - *Est.* Pece - *P. M.* Trotta (conf.) - Duse c. Finanze.

Imposta di registro - Decisione della Commissione provinciale in tema di valutazione - Azione giudiziaria - Limiti.

(r.d.l. 7 agosto 1936, art. 29; r.d. 8 luglio 1937 n. 1516, art. 42; l. 20 marzo 1865 n. 2248, All. E, art. 2).

L'autonomia funzionale, in materia tributaria, fra la giurisdizione delle Commissioni amministrative e quella successivamente esplicata « ex novo » dal giudice ordinario trova un limite nel potere fondamentale che compete al predetto giudice in materia di tutela dei diritti soggettivi, ex art. 2 *l. n.* 2248 *del* 1865, *all. E. Ne consegue che il ricorso all'a.g.o. avverso le decisioni delle Commissioni provinciali, relative alla valutazione dei beni oggetto di imposta indiretta sui trasferimenti (comma* 3° *art.* 29 *r.d. n.* 1639 *del* 1936, *convertito nella legge n.* 1016 *del* 1937, *e art.* 43 *r.d. n.* 1516 *del* 1937) *è ammesso anche nei casi in cui la decisione della Commissione sia stata determinata dall'adozione di criteri di valutazione non conformi alla legge. — Ciò in quanto l'adozione di simili criteri importa la violazione del diritto soggettivo del contribuente a che la imposizione fiscale venga contenuta nei limiti tassativi di legge.* (1).

---

(1) Limiti dell'impugnativa giudiziaria delle decisioni delle Commissioni provinciali in tema di valutazione.

A) L'adozione da parte della Commissione provinciale delle Imposte, nei giudizi di valutazione sui trasferimenti della ricchezza, di criteri di valutazione non conformi a legge, è, nell'annotata sentenza, considerato motivo idoneo, in via generale e di principio, a radicare il ricorso all'a.g.o. previsto dal 3° comma dell'art. 29 del r.d.l. 1639/36. Ciò con richiamo al fatto che l'adozione dei criteri predetti incide sul diritto soggettivo del contribuente alla rispondenza della imposizione fiscale ai dettami di legge e che, in materia di diritto soggettivo, il potere conferito all'a.g.o. dall'art. 2 della legge abolitiva del contenzioso amministrativo, costituisce un limite invalicabile per l'autonomia funzionale, in materia tributaria, fra la giurisdizione delle Commissioni Amministrative e quella successivamente esplicata *ex novo* dall'a.g.o.

Ragioni di diritto processuale e sostanziale al tempo stesso non consentono di aderire senza riserve a tali affermazioni. L'adozione, da parte della Commissione Provinciale delle Imposte, nei giudizi di valutazione sui trasferimenti della ricchezza, di criteri di valutazione non conformi a legge costituisce motivo idoneo a radicare il ricorso all'a.g.o., previsto dal 3° comma dell'art. 29 del r.d.l. 1639/36, solo nel caso in cui la stessa, nella peculiare sua concreta manifestazione, si risolva in un difetto di calcolo ovvero in un grave ed evidente errore di apprezzamento. In caso contrario il ricorso non è consentito, non risultando decisivo il richiamo al principio recato dallo art. 2 della legge abolitiva del contenzioso amministrativo.

B) Il ricorso all'a.g.o. previsto dall'art. 29, 3° comma del r.d.l. 7 agosto 1936, n. 1639, si inserisce nel procedimento amministrativo di accertamento del valore dei beni trasferiti, e, attribuendo all'a.g.o. predetta un sindacato di mera legittimità sulla decisione della Commissione Provinciale, introduce un *iudicium rescindens* che verte sulla esistenza, nel

(*Omissis*). — Con il primo mezzo del ricorso viene denunziato che erroneamente la Corte di Appello ha ritenuta la legittimità della procedura di accertamento, laddove quest'ultima non aveva tenuto conto dell'art. 13 del d.l. n. 1639 del 1936, secondo cui, ai fini della determinazione del valore dei beni per la imposta di registro, deve farsi ricorso ai criteri e coefficienti di massima stabiliti dagli Ispettorati Compartimentali delle Imposte indirette, sentite le Unioni dei lavoratori competenti per ragione di materia, e di accordo con le Unioni provinciali o interprovinciali dei datori di lavoro e dei professionisti ed artisti.

La censura deve essere disattesa.

Per giurisprudenza costante di questa Corte Suprema (sent. n. 242, n. 1949, n. 2745 del 1961) l'autonomia funzionale, in materia tributaria, fra la giurisdizione delle Commissioni Amministrative e quella successivamente esplicata *ex novo* dal giu-

---

caso particolare, dei due vizi espressamente all'uopo contemplati, difetto di calcolo e grave ed evidente errore di apprezzamento. Detto giudizio si conclude con una pronunzia di annullamento, con remissione della controversia alla medesima Commissione Provinciale che, fornita di competenza esclusiva, procede allo *iudicium rescissorium*, con conseguente riesame del merito.

La ragione è riposta nel fatto che la materia relativa all'accertamento di valore partecipa dell'estimazione semplice, la quale, in via generale e di principio, è sottratta alla giurisdizione dell'a.g.o. Nella regolamentazione al riguardo posta dal r.d.l. 7 agosto 1936, n. 1639, che ha compiutamente disciplinato l'intero arco del procedimento d'accertamento di valore, il ricorso all'a.g.o. è, perciò, consentito in via eccezionale, e attuando una interferenza fra giurisdizione speciale e giurisdizione ordinaria, con deroga espressa all'autonomia dei due procedimenti, è concepito come sindacato di mera legittimità, in funzione dell'annullamento della decisione in relazione ai soli due vizi per i quali l'interferenza e conseguente deroga è stata tassativamente prevista, disciplinata e limitata.

Le Sezioni Unite della Cassazione, nella sentenza 2828/62, in questa *Rassegna* 1963, nn. 1-2-3, nel precisare, con nettezza di contorni, la disciplina del Contenzioso tributario attuato dal r.d.l. 7 agosto 1936, n. 1639 e del r.d.l. 8 luglio 1937 n. 1516, hanno affermato che il giudizio conseguente al ricorso ex art. 29, 3° comma è stato dalla giurisprudenza della stessa Corte di Cassazione configurato come una fase eventuale del giudizio amministrativo di accertamento dell'imposta e « quindi come una fase del procedimento avanti le Commissioni tributarie » (cfr. anche Cass. 828/58; 3818/58; 21/60 e *Rel. Avv. Stato*, 1956-60, vol. II, 366, 525).

C) Il diritto soggettivo del contribuente a che l'imposizione fiscale venga contenuta, ai fini della valutazione, nei limiti tassativi di legge è, pertanto, tutelato, nella sua interezza, dai mezzi giurisdizionali apprestati, dal ricordato r.d.l. 1639/36. In esso, infatti, il legislatore ha avuto riguardo alla diversità di questioni che possono insorgere in ordine all'*an* ed al *quantum debeatur*, creando, per ciascuno, il giudice ritenuto idoneo:

dice ordinario trova un limite nel potere fondamentale che compete al predetto giudice in materia di tutela dei diritti soggettivi (ex art. 2 della l. n. 2248 del 1865, all. E).

Ne consegue che, come già altre volte affermato da questa stessa Sezione (sent. n. 828 del 1955; n. 1626 del 1958), il ricorso all'autorità giudiziaria avverso le decisioni delle Commissioni provinciali, relative alla valutazione dei beni oggetto di imposta indiretta sui trasferimenti (comma 3° dell'art. 29 del r.d. n. 1639 del 1936, convertito nella legge 7 giugno 1937, n. 1016, art. 42 del r.d. 8 luglio 1937 n. 1516), è ammesso anche nei casi in cui la decisione della Commissione sia stata determinata dalla adozione di criteri di valutazione non conformi alla legge.

Tale adozione, infatti, importa la violazione del diritto sog-

---

Commissioni Distrettuale e Provinciale nella composizione ordinaria per le controversie di valutazione con successivo ricorso all'a.g.o. nei limiti del 3° comma dell'art. 29 e Commissione provinciale nella composizione prevista dal successivo art. 30, per le controversie di diritto, con possibilità di ricorso all'a.g.o. in via autonoma.

In tale operazione il legislatore si è preoccupato dei casi, tutt'altro che rari, della questione di diritto insorta o puntualizzata in sede di valutazione, ed ha precisato, con la norma posta nell'art. 37 del r.d.l. 1516/37, che il contribuente può ricorrere sia alla Commissione di valutazione che a quella di diritto. Dal che è stata dedotta la conseguenza che, insorta, in sede di appello, alla Commissione provinciale questione di diritto in ordine alle modalità dell'accertamento di valore, la Commissione stessa è tenuta a rimetterne la cognizione alla competente Sezione speciale, sospendendo il proprio giudizio fino alla risoluzione della questione stessa.

Dal che la cennata necessità di ritenere che l'adozione di criteri non conformi a legge nella determinazione del valore, abilita al ricorso previsto del 3° comma dell'art. 29 del r.d.l. 1639-36, solo nei casi in cui la stessa determina un difetto di calcolo o un grave ed evidente errore di apprezzamento. Negli altri casi il contribuente, in sede di giudizio di gravame è tenuto a sollevare la questione, investendo in via diretta o in via di richiesta di rimessione degli atti, il giudice naturale rappresentato dalla Sezione speciale.

D) Le considerazioni svolte negano, di per sè, utile ingresso, nel particolare settore, al limite che, nella economia della riportata sentenza sarebbe rappresentato, per l'autonomia funzionale dei due procedimenti, dal potere conferito all'a.g.o. dall'art. 2 della legge abolitiva del contenzioso amministrativo. Il peculiare carattere del ricorso previsto dall'art. 29, 3° comma del r.d.l. 1639-36 inoltre e l'inserimento dello stesso nel procedimento amministrativo di accertamento come fase eventuale del procedimento stesso, impediscono che, per il ricorso predetto, possa configurarsi un giudizio autonomo con conseguente necessità di ricercarne i limiti istituzionali rispetto al giudizio della Commissione, per includervi, in via di norma generale, ciò che è escluso in via di norma speciale.

L. CORREALE

gettivo del contribuente a che la imposizione fiscale venga contenuta nei limiti tassativi di legge.

Ciò premesso, va rilevato — però — che nessuna violazione del genere si è verificata, nella specie, in pregiudizio dell'odierno ricorrente, sia perchè la abrogazione dell'ordinamento corporativo aveva già reso impossibile il ricorso agli organismi (Unioni dei lavoratori e Unioni dei datori di lavoro) previsti dallo art. 13 del r.d.l. n. 1639 del 1936, sia perché lo stesso art. 13 espressamente statuiva il carattere meramente *indicativo* dei criteri conseguenti all'interpello degli organismi sopra menzionati (sicchè i predetti criteri non venivano ad incidere, nell'*iter formativo* del procedimento amministrativo di imposizione, con l'efficacia *essenziale* che è propria — invece — dei criteri obbligatori di valutazione, previsti dagli art. 16 e seg.ti dello stesso r.d.l.); sia perchè la valutazione dell'organo impositore era restata assorbita dalle successive decisioni delle Commissioni, che avevano determinato l'effettivo valore venale dei fondi utilizzando i sopra ricordati criteri obbligatori, di cui agli artt. 15 e 16 del citato r.d.l. n. 1639 del 1936.

Il primo mezzo del ricorso deve essere quindi rigettato. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 18 dicembre 1963, n. 3188 - *Pres.* Vistoso - *Est.* Capaccioli - *P.M.* Silocchi (conf.) - Soc. Immobiliare Sabotino ed altri c. Finanze.

Imposta di registro - Società - Concentrazione di aziende - Benefici previsti dall'art. 29 della l. 6 agosto 1954 n. 603 - Presupposti - Limiti.

(l. 6 agosto 1954 n. 603, art. 29).

Perché si verifichi una concentrazione di aziende sociali, ai fini dei benefici previsti dall'art. 29 *della l.* 6 *agosto* 1954 *n.* 603, *non è necessario il conferimento, da una società all'altra, dell'intera azienda, essendo sufficiente che si abbia un apporto di attività, ma è coessenziale che, a seguito dell'apporto medesimo, la società concentrataria veda accresciuta la propria dotazione di beni destinati all'esercizio della sua industria o del suo commercio, e che le dimensioni dell'azienda della società concentrante ne rimangano, quanto meno, ridotte: così anche evidenziandosi la caratteristica differenziale della concentrazione rispetto ad*

un comune conferimento di beni, al quale la legge non ha inteso concedere il beneficio (1).

(*Omissis*). — Le società ricorrenti lamentano la violazione del citato art. 29, che dovrebbe trovare applicazione nel caso. La norma stabilisce, fra l'altro, che gli atti di fusione delle società « nonchè le concentrazioni di aziende sociali effettuate mediante apporto di attività in società esistenti, e da costituire, sono soggetti alle imposte di registro e ipotecarie in misura fissa... ».

Risulta, dunque, già dalla lettera della legge, che se è vero che non occorre, ai fini del beneficio fiscale, il conferimento, da una società all'altra, dell'intera azienda, dato che vi si parla soltanto di « apporto di attività », peraltro questo apporto vi è configurato come mezzo per attuare la « concentrazione di aziende sociali » (appartenenti a società). La *ratio*, poi, è pacificamente conforme al senso letterale: favorire, cogliendo l'occasione di una importante riforma tributaria (introduzione dell'imposta sulle società), la razionalizzazione delle imprese sociali, mediante la eliminazione, o almeno il ridimensionamento, di quelle economicamente improduttive ed ingiustificate, e, invece, il potenziamento di quelle fondate su effettive e serie basi economiche.

---

(1) La sentenza annotata, con interpretazione corretta del trattamento di favore riservato, ai fini della imposta di registro ed ipotecaria, dall'art. 29 della l. 6 agosto 1954, n. 603, alle concentrazioni di aziende sociali, effettuate mediante apporti di attività in società costituite o da costituire, fornisce un parametro certo per la differenziazione dell'apporto utile ai fini del trattamento predetto. Dopo aver chiarito che, ai fini della concentrazione, non è necessario l'apporto della intera azienda concentrante, nella nozione datane dall'articolo 2555 c.c., essendo sufficiente l'apporto di determinati cespiti, forniti di idoneità funzionale e tecnica all'esercizio delle rispettive attività statutarie, precisa che detto apporto deve essere caratterizzato dai due dati obiettivi: dall'accrescimento, nella società concentrataria, costituita o da costituire, delle dotazioni di beni destinati all'esercizio dell'attività statutaria, e dal correlativo depauperamento, nella società concentrante, della dotazione di beni già destinati all'esercizio dell'attività statutaria. Indubbia la esattezza della precisazione relativa all'entità dell'apporto, recepita da tempo nella giurisprudenza della Corte di Cassazione (cfr. Sent. n. 3086/59; 3374/56 e 1389/48); per la disciplina tributaria dell'istituto della concentrazione, le caratteristiche richieste ai singoli apporti sono la conseguenza necessitata, non solo della esigenza di distinzione dal puro e semplice conferimento di beni in società, che non è beneficiato, ma anche delle finalità della legge di favore, diretta a facilitare il ridimensionamento delle imprese sociali. La qual cosa è, naturalmente, collegata non solo con l'aspetto patrimoniale, ma anche con l'aspetto funzionale dell'apporto sia nell'azienda che si lascia che in quella, in cui si entra.

Ma se la norma in esame ha inteso agevolare l'apporto che si attui in guisa da dar luogo ad una concentrazione aziendale, perché, poi, questa ricorra è necessario, per un verso, che la società concentrataria veda accresciuta la propria dotazione di beni destinati all'esercizio della sua industria o del suo commercio e, per l'altro, che le dimensioni dell'azienda della società concentrante ne rimangano, quanto meno, ridotte. Questo secondo aspetto è da ritenere coessenziale, perché solo così può tenersi separata l'ipotesi del comune conferimento di beni in una società, che è ipotesi rispetto alla quale la legge non ha concesso il beneficio. Invero, quando si tratta di conferimento si verifica ugualmente il primo aspetto (potenziamento dell'azienda appartenente alla società che riceve l'apporto), ma non si attua, appunto, il secondo.

Tali essendo il senso e la portata dell'art. 29, la Corte di Milano non è caduta in errore né nell'interpretare la legge né nel qualificare giuridicamente il fatto. Senza dubbio nel caso la società concentrataria (Immobiliare Sabotino 1/A) ha visto aumentati i propri cespiti attivi; ma, anche se l'immobile in oggetto fosse da considerare elemento aziendale rispetto ad essa, certo non si è verificato che la società concentrante (Aversa Ricostruzioni) abbia perduto, almeno in parte, gli elementi della propria azienda. E' stato infatti accertato incensurabilmente dalla Corte di Milano, e del resto è pacifico, che la soc. Aversa aveva per oggetto la riparazione e ricostruzione di immobili, tanto che la cessione del fabbricato *de quo* è stata proprio giustificata, nella stessa delibera assembleare, con il motivo della estraneità, rispetto all'oggetto sociale, della conservazione di un edificio ormai già ricostruito. Ora, non è nemmeno configurabile che costituisca elemento dell'azienda di una società un cespite che è addirittura estraneo alla sfera statutaria della sua attività.

Le ricorrenti richiamano l'attenzione sul fatto che l'edificio ricostruito costituiva la quasi totalità dei beni della soc. Aversa; ma è un fatto che non ha rilevanza, perchè non incide su ciò che il cespite non era aziendale, ossia non era un cespite mediante il cui apporto si potesse attuare una concentrazione di aziende. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 20 dicembre 1963, n. 3201 - *Pres.* - Fibbi - *Est.* Iannuzzi - *P. M.* Pedote (conf.) - Soc. Pirelli c. Finanze.

Imposta di ricchezza mobile - Società ed altri soggetti tassabili in base a bilancio - Accertamento induttivo - Condizioni.
(t.u. 24 agosto 1877 n. 3021; l. 8 giugno 1936 n. 1231, art. 20).

Profitti di regime - Profitti avocabili ai sensi dell'art. 5 del d.l.l. n. 134 del 1946 - Accertamento - Richiamo alle norme per l'accertamento dei redditi di ricchezza mobile - Limiti.
(d.l.l. 26 marzo 1946 n. 134, art. 5; r.d. 3 giugno 1946 n. 598, art. 13; t.u. 24 agosto 1877 n. 3021; l. 8 giugno 1936 n. 1231, art. 20).

In tema di accertamento dei redditi di ricchezza mobile, per i soggetti tassabili in base a bilancio, l'ufficio può procedere in via induttiva alla determinazione del reddito imponibile, quando le risultanze del bilancio non sono attendibili, perché vi è motivo di ritenere che esse non rispecchiano la reale situazione dell'azienda e l'intero reddito conseguito (1).

Per l'accertamento dei profitti avocabili ai sensi dell'art. 5 *del d.l.l. n.* 134 *del* 1946, *e cioè nell'ipotesi di profitti considerati illeciti, ricavati da forniture o da atti di commercio in genere col tedesco invasore, sono ugualmente applicabili le disposizioni dettate per l'accertamento dei redditi di ricchezza mobile, ma non incondizionatamente, dovendo i profitti in questione essere accertati in via autonoma e tenuti distinti dagli altri normali redditi del soggetto, senza possibilità di operare la compensazione con le eventuali perdite di gestione relative ad altre attività sociali* (2).

(*Omissis*). — Con il primo motivo la Società ricorrente, denunciando la violazione e la falsa applicazione dell'art. 19 d.l.l 26 marzo 1946 n. 134, in relazione all'art. 13 r.d. 3 giugno 1943 n. 598 ed alle disposizioni vigenti in tema di accertamento dei redditi ai fini dell'imposta di R.M. (t.u. 24 agosto 1877 n. 4021, reg. 11 luglio 1907 n. 560, art. 20 l. 8 giugno 1936

(1-2) L'esattezza della sentenza non può revocarsi in dubbio. Il ricorso al sistema induttivo di accertamento che, per l'imposta di r.m., è stato, a norma dell'art. 20 della l. 8 giugno 1936, n. 1231, costantemente ammesso, per gli enti tassabili in base a bilancio, nei casi in cui le risultanze di quest'ultimo non risultano attendibili (cfr. Cass. Sez. I, n. 1577/61; id. 656/61; id. 2526/59; id. 872/57) non può non essere ammesso anche per l'accertamento dei profitti di regime, dato il preciso disposto dell'art. 19 del d.l. 26 marzo 1946, n. 134 in relazione all'art. 13 del r.d. 3 giugno 1943, n. 598.

L'esigenza, inoltre, per la quale l'accertamento dei profitti avocabili venga effettuato in modo compatibile con le disposizioni speciali contenute nel d.l. 134/46, posto a disciplina della particolare materia,

n. 1231 e successive modificazioni), deduce che, in virtù delle citate disposizioni, si sarebbe dovuto procedere alla determinazione del profitto avocabile in base alle risultanze del bilancio, e non mediante un procedimento induttivo, il quale è ammesso solo quando vi siano ragioni per contestare la veridicità del bilancio stesso e della contabilità sociale. Nella specie, invece, osserva la ricorrente, l'Ufficio finanziario ha pretermesso l'esame analitico delle risultanze del bilancio e della contabilità, e la Commissione Centrale delle imposte ha approvato il sistema erroneo di accertamento senza che fosse stata contestata e dimostrata l'inattendibilità dei predetti documenti.

E' connesso il secondo motivo, con il quale si denuncia l'insufficiente e contraddittoria motivazione della decisione impugnata sul criterio seguìto ai fini dello accertamento del profitto e l'illogicità nella valutazione delle prove.

La ricorrente deduce di avere, fra l'altro, chiesto una ulteriore istruttoria mediante l'audizione dell'ispettore dell'Amministrazione Finanziaria che aveva a suo tempo proceduto a verifiche ed indagini sui negozi compiuti con i tedeschi, ovvero mediante richiesta di informazioni all'Amministrazione stessa. Tale istanza sarebbe stata respinta senza una adeguata giustificazione. Inoltre la decisione impugnata, osserva la ricorrente, anziché dimostrare o asserire espressamente l'inattendibilità del bilancio, si è limitata ad esprimere qualche dubbio, peraltro ingiustificato, sulla sua veridicità, e pertanto ha affermato apoditticamente la necessità di far ricorso a procedimento induttivo.

In particolare rileva la ricorrente, il dubbio sulla veridicità del bilancio è stato determinato da un evidente equivoco, in quanto le due diverse cifre relative alla partita rimasta insoluta si riferivano a momenti diversi, essendo avvenuto nel frattempo un pagamento parziale.

Le censure non sono fondate.

---

rende il ricorso al sistema induttivo assolutamente legittimo per i profitti conseguiti dopo l'8 settembre 1943 in dipendenza ed in occasione di atti di commercio compiuti con il tedesco invasore (art. 5 d.l. 134/46). Ciò per due ordini di ragioni: l'uno dato dal fatto che le operazioni del genere non vengono normalmente distinte dall'attività complessiva della Società; l'altro dal fatto che la natura illecita del conseguito profitto, impedisce la compensazione con eventuali perdite o disavanzi di gestione subiti in altri negozi compiuti nell'ambito consentito dal legittimo esercizio dell'attività sociale. Nelle sentenze ricordate in motivazione è traccia sicura di ciò e così anche nella sentenza 1503/56, nella quale l'argomento è stato affrontato e deciso *ex professo*.

La decisione impugnata non ha negato che siano applicabili, ai fini della determinazione del profitto avocabile ai sensi dell'art. 5 d.l.l. 26 marzo 1946, n. 134, le disposizioni di legge dettate per l'accertamento del reddito in tema di imposta di ricchezza mobile, e quindi, per gli enti tassabili in base a bilancio, avendosi riguardo alle risultanze del bilancio stesso nonché del conto dei profitti e delle perdite. La Commissione Centrale ha però esattamente osservato, in via di premessa, che le disposizioni predette non potevano trovare incondizionata applicazione, trattandosi di accertare il profitto considerato illecito, ricavato da forniture o da atti di commercio in genere con il tedesco invasore, e non il reddito della normale gestione di una impresa; pertanto la Commissione ha ritenuto che il profitto stesso doveva essere accertato in via autonoma e tenuto distinto dagli altri normali redditi della società, senza la possibilità di operare una compensazione con le eventuali perdite o disavanzi di gestione relativi ad altre attività sociali.

Tale principio, che è affermato anche dalla giurisprudenza di questa Corte Suprema (sent. n. 2477 del 6 luglio 1956 e n. 3864 del 19 ottobre 1954), non è contestato dalla società ricorrente, la quale rileva che il profitto doveva essere determinato in base alle risultanze del bilancio e della contabilità relativa alle forniture effettuate ai tedeschi, all'uopo tenendosi conto non solo del ricavo, ma anche della spesa ad esse inerente.

Ma al riguardo la decisione impugnata ha osservato che i dati ed i calcoli offerti dalla società per la determinazione in via analitica del profitto non erano attendibili, perché non sorretti da alcuna dimostrazione, ed inoltre perché contraddetti da altri elementi acquisiti agli atti. Infatti, contrariamente a quanto asseriva la ricorrente società, i prezzi delle merci non erano imposti dai tedeschi, ma richiesti dalla società stessa, e da quelli approvati; inoltre venivano riconosciute ed ammesse le richieste di aggiornamento dei prezzi in relazione all'aumento dei costi di produzione. Ha osservato ancora la Commissione Centrale che vi era ragione di nutrire qualche dubbio sulla rigorosa esattezza della contabilità sociale anche perché l'esposizione dello importo delle forniture rimasto insoluto non era stata costante ed uniforme, essendo stato tale importo dapprima indicato in L. 29.886.460,74 e poi ridotto a L. 18.169.859.

Tali considerazioni sono apparse sufficienti a far ritenere non attendibili le risultanze contabili e perciò a far ritenere legittima l'applicazione del criterio induttivo, in luogo di quello analitico, per la determinazione del profitto avocabile.

Ora tale procedimento e la giustificazione che se ne adduce sono del tutto conformi alle disposizioni vigenti in materia, avendo questa Corte Suprema già deciso, in tema di accertamento dei redditi soggetti all'imposta di ricchezza mobile e quindi dei profitti avocabili a norma delle leggi speciali, che, quando le risultanze del bilancio non sono attendibili perché vi è motivo di ritenere che esse non rispecchiano la reale situazione dell'azienda e l'intero reddito conseguito, l'ufficio può procedere in via induttiva alla determinazione del reddito e quindi del profitto tassabile (sent. 30 giugno 1961 n. 1577; 14 marzo 1957 n. 872).

La Società ricorrente si duole che non vi sia stata l'audizione dell'ispettore che procedette alle indagini; deduce inoltre che la diversa indicazione dell'importo di forniture rimasto insoluto si giustificava con un pagamento parziale: ciò sempre al fine di sostenere che le risultanze del bilancio sarebbero state esatte.

Ma tali rilievi attengono al merito; peraltro la Commissione Centrale ha reputato ininfluente l'audizione del predetto ispettore, per la considerazione che questi non avrebbe potuto che ripetere quanto già dichiarato per iscritto, riconfermando, cioè, quelle circostanze, le quali, a giudizio della Commissione, non erano state reputate idonee a dare ingresso ad un accertamento analitico.

Pertanto il ricorso deve essere respinto, con la condanna della Società ricorrente alle spese. (*Omissis*).

TRIBUNALE DI MILANO, Sez. I, 16 maggio 1963 - *Pres.* Usai - *Est.* Jucci - Gerloni c. Finanze Stato.

Imposta generale entrata - Uso d'atti irregolari ai fini dell'imposta generale entrata - Obbligo di pagamento - Prescrizione.
(l. 19 giugno 1940 n. 762, art. 45).

L'uso o la produzione di un qualsiasi atto scritto, che documenti un atto economico assoggettabile all'imposta generale entrata, rientra nella sfera di applicazione dell'art. 45, 2° *comma, l.* 19 *giugno* 1940, *n.* 762.

I documenti previsti dall'art. 8 *della l. cit. sono richiesti ai fini strumentali dell'accertamento e non del sorgere del tributo, che è collegato al verificarsi dell'atto economico tassabile.*

L'uso e la produzione dell'atto tassabile, avvenuto dopo il

decorso della prescrizione fissata dall'art. 45, 1° *comma, della l. n.* 762 *abilita lo Stato a realizzare il credito non assolto in violazione dell'art.* 45 2° *comma stessa legge, ed il termine di prescrizione decorre dal giorno in cui si è verificato l'uso o la produzione.*

(*Omissis*). — Unico motivo fatto valere dall'opponente a fondamento della denunciata illegittimità dell'ingiunzione è la estinzione per prescrizione del diritto dell'ente creditore alla riscossione della imposta accertata e della relativa pena pecuniaria inflitta.

L'eccezione è solo in parte fondata, ossia con riferimento alla pena pecuniaria, ma non anche per quanto ha tratto alla imposta, diversi essendo i termini di prescrizione prefissi per la riscossione di detti crediti.

Ed invero è pacifico in causa che l'atto economico soggetto alla imposta in contestazione è stato posto in essere in data 14 settembre 1945 (data di stipulazione della compravendita Gerloni-Valcalebre) ed è dunque da detta data che ha inizio il corso decennale della prescrizione stabilito dall'art. 45 della legge istitutiva della IGE.

Dispone, peraltro, il medesimo articolo, al secondo comma, che « la compiuta prescrizione non autorizza l'uso o la produzione degli atti e scritti, irregolari agli effetti della presente legge, senza l'effettivo pagamento della imposta, delle sopratasse e del minimo delle pene pecuniarie dalla stessa stabilite ».

La disposizione va, ad avviso del Tribunale, interpretata nel senso che, pur compiuta la prescrizione del diritto dello Stato alla riscossione dell'imposta, della sopratassa e della pena pecuniaria, l'uso o la produzione degli atti o scritti rappresentativi degli atti economici soggetti alla imposta prescritta fa sorgere nuovamente il diritto dell'Erario a pretendere l'assolvimento dell'imposta medesima.

Ponendo infatti la norma il divieto di fare uso o di produrre i detti atti o scritti irregolari agli effetti della legge, consegue che è il fatto dell'uso o della produzione in sé che origina ex-novo il diritto alla percezione dell'imposta. Ed è quindi dal momento in cui tale fatto si verifica che inizia un nuovo corso della prescrizione.

Nella specie risulta documentalmente provato che l'atto di compravendita 14-9-1945 e l'atto di transazione 2 aprile 1946 furono prodotti in giudizio al più tardi in data 14 dicembre 1955, secondo emerge dalla narrativa della sentenza del Tribunale di

Milano 31-10/22-11-1956 (doc. 5 conv.), talché il termine decennale della prescrizione è tuttora in corso.

L'opponente sostiene peraltro che nell'ambito della disposizione esaminata non può essere ricondotta anche la produzione di atti della specie suddetta, in quanto i documenti rilevanti agli effetti della legge sulla IGE (art. 8), espressamente specificati nel relativo regolamento, sono soltanto la nota, il conto, le fatture, la quietanza e simili.

L'argomento è palesemente privo di pregio.

L'art. 8 del d.l. 9-1-1940 n. 2 detta invero l'obbligo per gli operatori di far risultare ogni atto economico che dà luogo ad una entrata imponibile da un apposito documento che deve indicare « l'importo dei corrispettivi costituenti l'entrata ed ogni altro elemento idoneo a identificare i singoli atti economici ». Ma è del tutto evidente che oggetto dell'imposta è l'atto economico, che dà luogo all'entrata, laddove il documento è richiesto dalla legge soltanto a fini strumentali per agevolare l'accertamento. Di guisa che la prova della verificazione dell'atto economico non è necessariamente, né esclusivamente fornita da uno dei documenti indicati dal regolamento, sibbene può essere acquisita *aliunde*. E quindi l'uso o la produzione di un qualsiasi atto scritto che documenti un atto economico assoggettabile all'imposta sull'entrata rientra nella sfera di applicazione del cit. art. 45, 2° comma.

Inconferente è poi il richiamo alla giurisprudenza della Corte di Cassazione citata dall'opponente, riguardando la massima riprodotta la prova del negozio, che sicuramente è regolata dalle disposizioni del codice civile, e non può di certo essere ricavata da uno dei documenti che la legge speciale esige al solo scopo del più sicuro accertamento dell'entrata imponibile.

La prescrizione si è invece compiuta per quanto concerne la pena pecuniaria, giacché il primo atto interruttivo dopo la suddetta data del 14-12-1955 si è prodotto con la notifica dell'atto di accertamento della trasgressione avvenuta il 22 dicembre 1960, vale a dire dopo la scadenza del quinquennio di cui all'art. 17 l. 7 gennaio 1929, n. 4. (*Omissis*).

TRIBUNALE DI BOLOGNA, Sez. I, 14 giugno 1963, n. 504 - *Pres.* Belli - *Est.* Di Santo - Finanze c. Comune di Medesano.

Imposta di registro - Trasferimenti immobiliari - Accessioni - Presunzione ex art. 47 della legge 3269-23 - Prova contraria.

(l. 30 dicembre 1923 n. 3269, art. 47; l. 24 gennaio 1962 n. 23).

Le norme contenute nella l. 24 *gennaio* 1962, *n.* 23 *sugli atti posti in essere dai Comuni, idonei a vincere la presunzione di accessione, concernono le vendite da parte dei Comuni di terreni non edificati e non gli acquisti, che restano sottoposti alla disciplina dell'art.* 47 *del r.d.* 30 *dicembre* 1923, *n.* 3269 (1).

(*Omissis*). — La domanda è fondata e deve essere accolta. Com'è noto, l'accessione è un modo di acquisto originario, giacché l'acquisizione del diritto di proprietà del bene incorporato, a favore del proprietario del suolo, deriva dal mero fatto dell'incorporazione. L'accessione, cioè, determina una naturale espansione del dominio perché si fonda non su un fatto umano, ma semplicemente sull'evento esteriore della connessione materiale delle cose.

E' vero che l'acquisizione « *ipso jure* » della proprietà superficiaria al titolare del diritto di proprietà sul suolo si presume « *juris tantum* », e perciò può essere vinta dalla prova contraria.

Tuttavia, non solo per diritto speciale tributario, ma anche per diritto comune, la presunzione di accessione al suolo della costruzione che vi sia stata inedificata o che debba inedificarsi può essere vinta solamente da un atto scritto, mediante il quale il proprietario del suolo abbia costituito a favore di un terzo il diritto di superficie previsto dai due commi dell'art. 952 c.c.

Generalmente tale costituzione avviene per contratto, ma è ammissibile la costituzione del diritto di superficie anche per testamento. In ogni caso, però, trattandosi di costituire un nuovo diritto, separando la proprietà del suolo da quella della costruzione che « *ipso jure* » si acquisirebbe o si è già acquisita al proprietario del suolo, la relativa dichiarazione di volontà non potrebbe che provenire da chi è legittimato a costituirla, cioè dalla persona a cui favore si verificherebbe o si è verificata l'accessione stessa, ossia dal proprietario del suolo, futuro venditore, non mai dal futuro acquirente del suo stesso, il quale non potrebbe mai assumere la veste di costituente del diritto.

Per il diritto speciale tributario (art. 47 della legge di registro), inoltre, a vincere la presunzione di accessione agli effetti fiscali non basta che le parti diano atto, contestualmente al trasferimento del suolo, che l'alienante aveva già concesso (verbalmente o tacitamente, e perciò con negozio invalido per difetto

(1) Il carattere eccezionale della l. 24 gennaio 1962, n. 23, interpretata secondo i criteri di ermeneutica posti dall'art. 14 delle disposizioni sulla legge in generale, non consente altra soluzione. Nello stesso senso cfr. Tribunale di Brescia 16 dicembre 1963 Comune di Pisogne c. Finanze.

della forma « *ad essentiam* » prescritta dall'art. 1350, n. 2 c.c.) l'edificazione sul suolo stesso dell'acquirente, già prima della stipulazione; ma occorre che l'acquisizione del diritto di superficie sia provata dall'acquirente del suolo mediante un atto anteriore registrato, idoneo a costituire il diritto stesso.

La delibera adottata dal Comune convenuto per provvedere all'acquisto dell'area « *de qua* », allo scopo di costruirvi case popolari, è certamente anteriore alla compravendita, ed è veritiera, ma non è atto idoneo a vincere la presunzione di accessione giacché, anche a volere prescindere dalla sua natura di atto puramente interno di formazione della volontà dell'ente, essa delibera proviene non dal futuro alienante, ma dal futuro acquirente che, non essendo ancora proprietario dell'area, non poteva costituire una concessione « *ad aedificandum* » a favore di sé stesso, spettando la legittimazione sostanziale alla costituzione del diritto di superficie esclusivamente al proprietario del suolo.

Il convenuto richiama la l. 24 gennaio 1962, n. 23, che ha testualmente sancito: « In deroga all'art. 47, r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269 (legge di registro) e successive modificazioni, sono idonee a vincere la presunzione di accessione le deliberazioni adottate prima dell'entrata in vigore della presente legge, con le quali le Province e i Comuni abbiano autorizzato la vendita di terreni non edificati a coloro che successivamente hanno stipulato il contratto di acquisto, consentendo nel frattempo all'edificazione, nonché i contratti di appalto stipulati dagli Istituti autonomi per le case popolari per costruzioni su terreni successivamente acquistati ».

Ma la trascritta norma di diritto singolare non può applicarsi alla specie, giacché essa concerne le sole deliberazioni (provinciali e comunali) di vendita, e non anche quelle di acquisto.

La limitazione della previsione alle sole ipotesi di vendita è certamente dovuta al principio logico-giuridico, secondo cui la accessione non può essere impedita se non da una dichiarazione di volontà del soggetto a favore del quale si verificherebbe o si è verificata l'accessione stessa, e cioè del proprietario dell'area edilizia che sia in procinto di venderla ad altro soggetto.

Né, contrariamente a quanto sostiene la difesa del convenuto, la citata norma, di carattere eccezionale, può essere interpretata analogicamente, ostandovi l'art. 14 delle preleggi. Non è neppure suscettibile di interpretazione estensiva, perché la fattispecie della deliberazione di acquisto non è per nulla implicita, ma è anzi implicitamente esclusa dalla portata della norma stessa.

La difesa del Comune, richiamandosi alla seconda parte della

norma di cui alla l. 24-1-1962, n. 23, secondo cui, oltre alle delibere delle Province e dei Comuni autorizzanti la vendita, sono idonei a vincere la presunzione di accessione « i contratti di appalto stipulati dagli Istituti Autonomi per le case popolari per costruzioni su terreni successivamente acquistati », sostiene che il contratto di appalto per la costruzione della casa popolare sul terreno acquistato, stipulato dal Comune di Medesano il 4-9-1952 e registrato il 23-10-1952, consente egualmente di vincere la presunzione posta dall'art. 47 della legge di registro, dovendosi ritenere il Comune, che è il primo degli enti di edilizia popolare, compreso nella previsione della l. n. 23 del 1962.

Ma neanche tale tesi può essere accolta. Non è possibile, infatti, interpretare la l. n. 23 nel senso che i contratti di appalto, stipulati dai Comuni per costruzioni di case popolari su terreni successivamente acquistati, siano idonei a vincere la presunzione di accessione. Ed infatti, se la legge avesse voluto comprendere nella disposizione anche i contratti di appalto dei Comuni, lo avrebbe detto; invece non lo ha fatto, benché nella prima parte della norma abbia menzionato proprio i Comuni in relazione alle delibere di vendita. Una interpretazione che comprendesse nella disposizione, dettata per gli Istituti Autonomi per le case popolari, i contratti di appalto dei Comuni relativi a costruzioni su terreni acquistati sarebbe, in realtà, non una interpretazione estensiva (mirante cioè a fare esattamente coincidere la norma con il pensiero e la volontà del legislatore, applicandola ad un numero di casi più ampio di quella che la dizione letterale comporterebbe), ma una interpretazione analogica (mirante cioè a sviluppare nella sua espressione logica la « ratio legis » così da adottarla a casi diversi, se pur consimili nell'elemento di fatto decisivo per il trattamento giuridico); ed è stato già rilevato che l'art. 14 delle preleggi vieta l'interpretazione analogica delle leggi eccezionali. (*Omissis*).

TRIBUNALE DI CATANIA, 28 giugno 1963, n. 843 - *Pres.* Nicosia - *Est.* Russo - Di Stefano c. Finanze.

Imposta di registro - Privilegio fiscale - Permuta di beni dotali - Pignorabilità per debito d'imposta.

(l. 30 dic. 1923, n. 3269, art. 97; c.c., artt. 189, 2758, 2772).

Il credito dello Stato per l'imposta di registro sull'atto relativo alle permute di beni dotali è assistito, al pari degli altri crediti per l'imposta di registro in genere, dal privilegio speciale

previsto dall'art. 97 della legge organica 3269/23. I beni pertanto sui quali è trasferito il vincolo dotale sono, in attuazione del privilegio predetto, pignorabili.

(*Omissis*). — Eccepisce l'opponente che i beni pignorati dall'Amministrazione Finanziaria in data 15 giugno 1955 erano di natura dotale, giusta l'atto di permuta del 23 aprile 1946 in notar Musumeci e, quindi, non potevano essere sottoposti a pignoramento. Col predetto atto di permuta, i coniugi Arena Orazio e Distefano Salvatrice (attuale opponente) « cedevano e trasferivano a titolo di permuta all'altro contraente Arena Pietro l'intero fondo per 92/214 di natura dotale e nel resto di proprietà comune fra essi coniugi. Arena Pietro cedeva e trasferiva allo stesso titolo di permuta ai medesimi coniugi Distefano e Arena il mulino San Giovanni Bosco con tutti i macchinari ivi esistenti di cui appresso... Ora, dato che il fondo ceduto in permuta dai coniugi Distefano-Arena è per 92/214 di natura dotale, in tale proporzione il fabbricato e i macchinari tutti del Mulino divengono per 92/214 dotali della Distefano Salvatrice e nel resto in parti comuni fra essi coniugi ».

Vero è che la dote, durante il matrimonio è inespropriabile da parte dei creditori, come risulta sicuramente, se pure implicitamente dall'art. 191 c.c.: « Sciolto il matrimonio, si può procedere sui beni che costituivano la dote anche per le obbligazioni contratte durante il matrimonio », tuttavia il credito tributario dello Stato, che colpisce i beni che hanno formato oggetto della costituzione di dote (nella specie con l'atto di permuta sopra cennato il vincolo dotale era stato trasferito dal fondo rustico, sul quale originariamente era stato costituito, anche sui macchinari pignorati dall'Amm.ne Finanziaria), preesiste logicamente se non temporalmente al sorgere del vincolo dotale, in quanto attiene all'obbligazione tributaria dovuta dalle parti in relazione all'atto stesso che le parti pongono in essere. In conseguenza di ciò la stessa legge di registro (art. 97), richiamando le norme contenute nel codice civile, attribuisce allo Stato dei privilegi sui beni sia mobili che immobili oggetto della contrattazione (artt. 2758 e 2772).

Si potrebbe obbiettare che le norme di cui agli artt. 2758 e 2772 c.c. parlano di « tributi indiretti » e non di imposte di registro. Ma ormai è pacifico ed è stato riconosciuto anche dal legislatore (r.d. 7 agosto 1936, n. 1639 e 8 luglio 1937, n. 1516), che le stesse hanno natura di imposte indirette e quindi non

può dubitarsi che la predetta norma riguardi anche la imposta di registro.

Del resto l'art. 61 della stessa legge di registro (modificato dall'art. 3 d.l. 8 marzo 1945, n. 90) disciplina proprio la tassazione del contratto di costituzione di dote, e l'art. 18 l. 16 giugno 1939, n. 942 prevede la possibilità che la dote possa essere gravata da tributi.

Da quanto sopra esposto viene, così, dimostrato che la opposizione proposta dalla Distefano Salvatrice avverso l'ingiunzione notificatale dall'Ufficio del Registro di Vizzini è infondata, perché, nella specie i macchinari sui quali era stato trasferito il vincolo dotale in virtù dell'atto di permuta in notar Musumeci del 23 aprile 1946, potevano essere staggiti per il soddisfacimento dell'imposta complementare di registro che riguardava, proprio, detto atto di permuta, di cui i macchinari stessi costituivano l'oggetto. (*Omissis*).

COMMISSIONE CENTRALE, Sez. XI, 20 giugno 1962, n. 89695 - Morasso Mario c. Finanze.

Contenzioso tributario - Registro - Controversie di valutazione - Decisione delle Commissioni provinciali - Ricorso alla Commissione Centrale.

L'obbligo della motivazione, di cui all'art. 42 *r.d.* 8 *luglio* 1937, *n.* 1516, *non è soddisfatto da un generico richiamo alla consistenza, posizione, manutenzione e valore in comune commercio del cespite da valutare* (1).

---

(1) Competenza della Commissione Centrale delle imposte nei giudizi di valutazione.

Con la decisione, che si annota, la Commissione Centrale, in conformità della sua precedente giurisprudenza, si è pronunziata, ritenendosi competente, su ricorso proposto avverso decisione resa dalla Commissione provinciale in grado di appello, annullandola per difetto di motivazione.

La Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha, peraltro, escluso l'ammissione del ricorso alla Commissione Centrale avverso le decisioni rese dalle Commissioni Provinciali in tema di valutazione, affermando che queste decisioni, emesse in grado di appello, sono definitive salvo il ricorso all'autorità giudiziaria ordinaria, ai sensi dell'art. 29 d.l. 7 agosto 1936, n. 1639 o il ricorso per Cassazione, ai sensi dell'art. 111 Cost.

La decisione annotata è, pertanto, in contrasto con la giurisprudenza della Corte regolatrice ed avverso di essa si sarebbe potuto opporre

(*Omissis*). — L'art. 42 del r.d. 8 luglio 1937 n. 1516, fa obbligo alle Commissioni delle Imposte per le controversie di valutazione di enunciare nelle loro decisioni una sommaria motivazione dalla quale risultino gli elementi di fatto tenuti a calcolo nella determinazione dei valori imponibili. Tale obbligo non è certo soddisfatto quando, come nella specie, la decisione si limiti ad un richiamo generico alla consistenza, posizione, manutenzione e valore in comune commercio del cespite da valu-

---

ricorso per Cassazione al fine di ottenerne l'annullamento. Non essendo stato esperito siffatto rimedio, riteniamo che la decisione spieghi tutta la sua efficacia, imponendo il rinnovamento del giudizio di appello innanzi la Commissione provinciale, salvi, ovviamente, gli ulteriori rimedi previsti dalla legge avverso la nuova decisione di quest'ultima.

Le decisioni della Commissione Centrale in materia di valutazione, essendo pronunciate fuori dei limiti di competenza di quest'organo, sono, perciò, viziate di incompetenza. Potrebbe dirsi che, trattandosi di organo di giurisdizione speciale, organizzato peraltro per gradi, l'incompetenza s'identifichi con il difetto di giurisdizione, implicando essa esorbitanza dai limiti di attribuzione dell'organo. Ma in nessun caso può pervenirsi alla conclusione che le decisioni emanate dalla Commissione Centrale, sia pure in ipotesi non previste dalla legge, siano inesistenti. Esse sono viziate, ma esistono e spiegano tutta la loro efficacia di atto giurisdizionale, suscettibile di passaggio in giudicato, finché non siano annullate dalla Corte di Cassazione, unico organo, posto al vertice dell'ordinamento giudiziario, competente a sindacare il vizio d'incompetenza o il difetto di giurisdizione degli organi giurisdizionali speciali. Questa soluzione è confermata — a nostro avviso in modo incontestabile — dalla circostanza che la Corte di Cassazione, la quale ha avuto occasione di pronunziarsi più volte sulla questione (Cass. Sez. Un., 13 ottobre 1960, n. 2689; id. 18 ottobre 1961, n. 2925 in questa *Rassegna* 1962, p. 93; id. 6 ottobre 1962, n. 2828, ivi, 1963, p. 44), ha cassato senza rinvio le impugnate decisioni della Commissione Centrale, ritenendole così viziate ma giuridicamente esistenti, e non ha, invece, dichiarato inammissibili i ricorsi, come avrebbe dovuto fare se le avesse considerate inesistenti.

Né alla specie sembra applicabile il disposto degli artt. 22, 3° e 4° comma, e 29, 4° comma, d.l. 7 agosto 1936, n. 1639, che consente l'azione giudiziaria nel termine di sei mesi dalla decisione definitiva delle commissioni, perché questa norma attiene alla prosecuzione della controversia sulla debenza del tributo innanzi l'autorità giudiziaria ordinaria e la sua applicazione è limitata alle questioni di diritto, in materia di imposte indirette, o di valutazione complessa, in tema di imposte dirette. In tali casi l'azione giudiziaria, diversamente da com'è previsto per l'ipotesi di cui al 3° comma dell'art. 29 cit., non è concepita come gravame rispetto alla decisione della Commissione; essa è autonoma e limitata alla questione sostanziale, con esclusione di ogni riesame degli eventuali errori in *procedendo*, in cui siano incorse le Commissioni.

In materia di valutazione l'azione giudiziaria ex art. 29, 3° comma, d.l. 7 agosto 1936, n. 1639 e il ricorso per Cassazione ex art. 111 Cost., sono gli unici rimedi esperibili per l'annullamento delle decisioni delle Com-

tare occorrendo invece dati concreti e specifici sia pure sommari, riferiti alle reali condizioni dell'immobile ed al calcolo che ne consegue.

Ancora, nella specie, il generico riferimento anzidetto è per dippiù contenuto in un modulo a stampa, che toglie ogni garanzia di specifico esame dei dati obbiettivi da valutare.

Evidente è quindi il difetto di motivazione della decisione impugnata, che conseguentemente va annullata. (*Omissis*).

---

missioni, le quali, in mancanza dell'esperimento di quei rimedi, acquistano efficacia di cosa giudicata, ancorché viziate d'incompetenza.

Ben più delicata è la questione, che si esamina brevemente per completezza d'indagine, nelle ipotesi, in cui la Commissione Centrale respinga il ricorso del contribuente, confermando la decisione della Commissione provinciale, o, come speriamo che faccia d'ora innanzi, lo dichiari inammissibile, adeguandosi, così, all'insegnamento della Corte di Cassazione. Nell'ipotesi considerata da ultimo non v'è dubbio che debba considerarsi definitiva la decisione della Commissione provinciale, con la conseguente decadenza del contribuente e dell'Amministrazione finanziaria dal diritto di proporre ricorso all'autorità giudiziaria previsto dall'art. 29, 3° comma, d.l. 7 agosto 1936, n. 1639. Ma a tale conseguenza riteniamo che debba pervenirsi anche nella prima ipotesi perché l'esperimento di un rimedio non previsto dall'ordinamento giuridico, qual'è il ricorso alla Commissione Centrale nei giudizi di valutazione, non è certamente idoneo ad impedire il verificarsi della decadenza per il decorso del termine perentorio di sei mesi, fissato dal citato art. 29, che inizia dalla notificazione della decisione della Commissione provinciale.

G. GUGLIELMI

SEZIONE SESTA

GIURISPRUDENZA IN MATERIA DI ACQUE PUBBLICHE, APPALTI E FORNITURE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. II, 5 ottobre 1963, n. 2650 - *Pres.* La Via - *Est.* Corduas - *P.M.* Trotta (conf.) - Impresa Rancilio c. Gestione Ina-Casa.

Arbitrato - Deposito del lodo - Ordinanza del Presidente del Tribunale che nega l'esecutorietà - Ricorribilità in Cassazione.
(Cost., art. 111, 2° comma; cod. civ., art. 825).

L'ordinanza del Presidente del Tribunale, con la quale viene respinto il reclamo avverso il decreto pretorile che nega l'esecutorietà del lodo, ha carattere giurisdizionale. Pertanto la stessa è impugnabile con ricorso alla Cassazione per violazione di legge. (1).

(*Omissis*). — FATTO. Con lodo arbitrale in data 6 giugno 1960 veniva decisa una controversia, insorta tra l'Impresa Gervasio Rancilio, la Gestione Ina Casa e l'Istituto della Previdenza Sociale.

Il lodo veniva depositato nella cancelleria della Pretura

(1) Dopo la sentenza 30 luglio 1953, n. 2593 (*Foro it.*, 1953, I, 1248), la Corte Suprema ha costantemente riaffermato il principio, per il quale l'espressione « *sentenza* » di cui al 2° comma dell'art. 111 della costituzione, ha significato di provvedimento di natura decisoria. La tendenza è stata recentemente criticata da parte della dottrina (ANDRIOLI, *Incidenza della Costituzione in materia fallimentare, Banca, borsa,* ecc., 1960, I, 391; FURNO, voce *Cass. civ., Noviss. Digesto it.*, I, 1053, 20, aggiornamento; *contra*: BIANCHI D'ESPINOSA, *La Costituzione e il ricorso per cassazione, Riv. dir. proc.*, 1962, pag. 218 e ss.), rilevandosi che per le norme di diritto processuale, e quindi di natura *formale*, la lettera della legge pone all'interprete limiti più rigorosi e ristretti, che non per le norme di diritto sostanziale. Pertanto, non la Costituzione — che non dà una propria nozione di *sentenza* — ma le leggi disciplinatrici delle procedure nelle quali i singoli provvelimenti sono adottati, sarebbero l'unico parametro formale di collegamento per l'applicazione del 2° comma dell'art. 111.

E' da rilevare, che l'esame di legittimità costituzionale delle disposizioni escludenti l'impugnazione per violazione di legge di determinate sentenze, o di ordinanze e decreti di riconosciuta natura e contenuto decisorio, è stato fin'ora effettuato solo dalla Corte Suprema, che persiste nella prassi di ritenerle abrogate per contrasto con la norma costituzionale. Ciò sembra giustificato solo in parte; poiché se è vero, che la stessa

di Milano; ma il Pretore, con decreto 10 giugno 1960, negava la dichiarazione di esecutività al lodo, perché non erano stati depositati il contratto contenente la clausola compromissoria, e gli atti con i quali erano stati proposti i quesiti, come prescritto dall'art. 825 c.p.c.

L'impresa reclamava al Presidente del Tribunale di Milano, il quale, però, con ordinanza 10 ottobre 1960, respingeva il reclamo. Osservava il presidente:

1) che la produzione dei documenti eseguita dopo la decisione del pretore e dopo il decorso del termine perentorio di cui all'art. 825, 1° comma, c.p.c. non poteva supplire alla mancata produzione degli stessi;

2) che, relativamente agli atti contenenti i quesiti, doveva riconoscersi che il mancato tempestivo deposito dei medesimi non aveva rilevanza, in quanto i quesiti sottoposti agli arbitri risultavano integralmente riportati nel lodo;

3) che, invece, riguardo all'atto contenente la clausola compromissoria, esso non era stato depositato, né tale deficienza poteva essere ovviata per il fatto che, tempestivamente, era stato depositato unitamente al lodo copia autentica del Capitolato generale per la Gestione Ina-Casa, contenente una clausola compromissoria, posto che non esisteva alcuna prova che le disposizioni di tale capitolato dovessero applicarsi ai rapporti giuridici che avevano formato oggetto del lodo. (*Omissis*).

---

giurisprudenza costituzionale ha ammesso la possibilità dell'abrogazione implicita delle leggi anteriori alla costituzione, è anche vero che, data la notevole diversità delle conseguenze tra abrogazione e dichiarazione di illegittimità costituzionale (sulla distinzione, cfr.: Corte Cost. 27 gennaio 1959, n. 1, *Giust. civ.*, 1959, III, 37; 27 giugno 1958, n. 40, *Giur. cost.*, 1958, 925), sarebbe opportuno avere un definitivo chiarimento dall'Organo costituzionale sul significato dell'espressione « *sentenza* », usata nel 2° comma dall'art. 111. Tanto non certamente nel caso di provvedimenti che risultino *sentenze* in senso formale e sostanziale; ma nell'ipotesi delle ordinanze o decreti, che sono impugnabili unicamente se l'espressione *sentenza* viene intesa nel senso di provvedimenti a carattere decisorio, così rifiutando l'interpretazione che alla stessa assegna portata puramente formale (in questi sensi: BIANCHI D'ESPINOSA, *op. cit.*, 239-240).

La questione di merito è stata risolta, sul presupposto del carattere giurisdizionale del decreto che conferisce al lodo efficacia esecutiva; essendo ovvio che all'ordinanza del presidente del Tribunale in sede di reclamo, non può essere attribuita natura diversa. E' stata così seguita una tesi che non può ancora dirsi del tutto pacifica, (*contra*: AMAR, *Dei giudizi arbitrali*, Torino, 1879, n. 197, pag. 293; ROCCO, *Trattato dir. proc. civ.*, 1957, vol. I, pagg. 154 e ss.; REDENTI, *Dir. proc. civ.* 1954, vol. III, pag. 481; e, più recentemente: CARNANCINI, *Arbitrato rituale*, n. 39, *Novissimo digesto italiano*. Nel senso della sentenza, cfr.: VECCHIONE, *L'arbitrato*, 1953, n. 129).

DIRITTO. — Con il ricorso la ricorrente Impresa, premesso che l'ordinanza con la quale il presidente del tribunale ha deciso il reclamo, avendo contenuto a valore decisorio di sentenza, deve ritenersi impugnabile in cassazione ai sensi dell'articolo 111 della Costituzione, non ostante che il codice (art. 825 c.c.) la dichiari non impugnabile, osserva, relativamente alla ritenuta mancanza di prova, che la clausola compromissoria fosse stata depositata, unitamente al lodo, nella cancelleria del Pretore, che la denunciata ordinanza ha omesso di rilevare che con lettera 19 marzo 1960 l'Avvocatura dello Stato aveva trasmesso al Presidente del Collegio arbitrale, su richiesta del medesimo, due copie del rogito Parisella 13 luglio 1950 con l'allegato capitolato generale di appalto contenente la clausola compromissoria. La quale circostanza, deduce la ricorrente, costituiva la prova evidente che il capitolato generale e, in particolare, la clausola compromissoria in esso contenuta, fosse applicabile ai rapporti giuridici che avevano formato oggetto del lodo.

All'esame del merito del ricorso è preliminare accertare la ammissibilità del ricorso in cassazione avverso l'ordinanza presidenziale.

L'art. 825 c.p.c. stabilisce che il lodo arbitrale, con l'atto di compromesso o con quello contenente la clausola compromissoria, e gli atti con i quali sono stati proposti i quesiti, deve esser depositato nella cancelleria della pretura entro il termine perentorio di cinque giorni dalla sottoscrizione del lodo, e che il pretore, accertata la tempestività del deposito e la regolarità formale del lodo, lo dichiara esecutivo con decreto, contro il quale è ammesso reclamo al presidente del tribunale, che provvede con ordinanza non impugnabile.

E' noto che, a seguito dell'entrata in vigore dall'art. 111 della Costituzione ed all'interpretazione che di tale precetto ha dato questo Supremo Collegio, tutti i provvedimenti decisori, ancorché siano dichiarati sentenze non impugnabili o siano definiti ordinanze e decreti dalle leggi anteriori, sono impugnabili in cassazione per violazione di legge.

L'Avvocatura dello Stato, pur condividendo l'indicato principio, sostiene che il decreto del pretore, con il quale l'accertamento è limitato alla tempestività del deposito ed alla regolarità formale del lodo, è l'espressione di una attività amministrativa e costituisce un provvedimento di volontaria giurisdizione, privo di carattere decisorio; e che l'ordinanza del pre-

sidente del tribunale, emessa in sede di reclamo contro il rifiuto di esecutorietà, ha ovviamente la medesima natura.

La Corte non condivide questa tesi.

Compito degli arbitri è quello di conoscere delle controversie sottoposte dalle parti al loro giudizio e di decidere osservando le forme ed i termini prescritti dalla legge o dal compromesso. Il procedimento formativo della decisione, però, che si conclude con la emanazione del lodo, in tanto acquista una efficacia processuale di accertamento, in quanto il pretore, esaminata la regolarità formale ed estrinseca del lodo, lo renda esecutivo.

Dispone infatti il 3° comma dell'art. 825 c.p.c. con espressione assai significativa, che il decreto del Pretore conferisce al lodo « efficacia di sentenza », e da ciò deriva che il compromesso, che è un negozio di diritto privato, non attribuisce agli arbitri l'esercizio di una funzione giurisdizionale, ma che questo carattere viene impresso alla decisione — ed a tutto il procedimento anteriore — dopo il riconoscimento, da parte del pretore, che gli arbitri hanno legittimamente adempiuto al mandato loro conferito.

Alla formazione della sentenza arbitrale, che assume la fisionomia di un atto complesso, concorrono pertanto, sia pure attraverso funzioni tra loro diverse e distinte, gli arbitri ed il pretore. Se, quindi, il decreto del pretore è un atto formativo della sentenza, non si vede come possa ad esso negarsi un carattere giurisdizionale, a meno di non voler consentire la possibilità — palesemente inaccettabile — di far derivare la sostanza giurisdizionale dell'arbitrato da un atto amministrativo. E giova altresì considerare che il decreto del pretore, come l'ordinanza del Presidente in sede di reclamo, non essendo revocabili, sono privi di quel carattere di provvisorietà e non definitività che contraddistinguono, invece, gli atti di volontaria giurisdizione.

Né vale obiettare che l'indagine del pretore (come del presidente del tribunale in sede di reclamo), è limitata all'accertamento della regolarità formale del lodo attraverso un procedimento di camera di consiglio e non contenzioso; infatti, i criteri fissati dall'art. 825 c.p.c. al sindacato del pretore non escludono che il compito affidatogli dalla legge abbia un contenuto giurisdizionale, sia pure circoscritto al controllo di una regolare attività degli arbitri; e se vero, che i provvedimenti camerali hanno normalmente carattere amministrativo, è altrettanto vero che il legislatore consente, in alcuni casi, per ragioni di

opportunità procedurale, che si svolgano con il rito della camera di consiglio anche procedimenti di carattere giurisdizionale, che si concludono con provvedimenti di eguale natura, quali, ad esempio, la sentenza dichiarativa di fallimento o quella diretta a regolare la competenza.

Infine, non è esatto che il contenuto amministrativo del decreto del pretore possa dedursi dal fatto, che il diniego di esecutorietà del lodo non importerebbe un pregiudizio irreparabile, potendo, secondo l'Avvocatura, sempre essere riproposto il giudizio arbitrale o iniziato un comune procedimento dinanzi al giudice, giacché questa possibilità, a prescindere da ogni altra considerazione, occorrerebbe fosse dimostrata, mentre possono essersi verificate decadenze e prescrizioni per cui il diniego di esecutorietà del lodo comprometterebbe in modo definitivo il diritto soggettivo della parte interessata. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, 29 ottobre 1963, n. 2897 - *Pres.* Pellettieri - *Est.* Capaccioli - *P.M.* Maccarone (conf.) - Impresa Rancilio c. Ferrovie dello Stato.

Appalto - Appalto di opere delle Ferrovie dello Stato - Ritardo nei pagamenti - Responsabilità della p.a. - Liquidazione dei danni in via preventiva e forfettaria.
(Capitolato generale di appalto delle opere ferroviarie, art. 40).

Appalto - Appalto di opere delle Ferrovie dello Stato - Rescissione dell'appalto - Decimo da pagarsi all'appaltatore - Calcolo - Riferimento ai prezzi revisionati.
(l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. F, art. 345; Capitolato generale di appalto delle opere ferroviarie, art. 56).

L'art. 40 *del Capitolato generale amministrativo delle Ferrovie dello Stato non tanto esclude la responsabilità da ritardo (nei pagamenti) della P.A., quanto disciplina la fattispecie del ritardo in modo autonomo e compiuto ed in base al criterio, non di negarne la rilevanza, ma di fissarne, in via preventiva, semplificata e forfettaria, gli effetti.*

Da un lato, infatti, l'art. 40 *annette al ritardo l'unica conseguenza dell'obbligo della P.A. di corrispondere gli interessi legali; dall'altro, il presupposto dell'obbligazione vi risulta costituito dal solo dato oggettivo del ritardo nei pagamenti, senza che rilevino i motivi del ritardo medesimo e quindi l'aspetto*

soggettivo (colpa o meno) della condotta dell'Amministrazione.

La decorrenza degli interessi è fissata in relazione alle diverse ipotesi contemplate (dopo 90, 120, 60 *giorni, a seconda che si tratti di acconti o di rata di saldo, a proposito della quale si distingue se il conto finale sia stato accettato dall'appaltatore o contestato; o, infine, di somme dovute a seguito di decisione sulle riserve). Gli interessi sono sempre dovuti, con decorrenze fisse, sia nelle ipotesi in cui, alla stregua dei principi di diritto comune, sussiste la responsabilità (anche al di là del limite degli interessi), sia nei casi in cui, invece, in base agli stessi principî, nulla spetta all'appaltatore; ma a nessun'altra prestazione le Ferrovie sono tenute* (1-2).

A norma del quinto comma dell'art. 56 *del capitolato generale amministrativo delle Ferrovie dello Stato, secondo il quale il decimo delle opere non eseguite, da pagarsi all'appaltatore ai sensi dell'art.* 345 *della legge* 20 *marzo* 1865, *n.* 2248, *all. F, è calcolato nella differenza fra l'importo dei quattro quinti del prezzo che ha servito di base al contratto depurato del ribasso convenuto in contratto e l'ammontare netto dei lavori eseguiti, è necessaria l'omogeneità dei due termini, in quanto il risultato della sottrazione sarebbe falsato in caso contrario.*

Pertanto, nell'ipotesi di revisione dei prezzi, intervenuta in corso di rapporto, tali termini vanno espressi in cifre revisionate.

Le norme, contenute negli artt. 345 *della legge sui lavori pubblici e* 56, 5° *comma, del Capitolato generale amministrativo delle Ferrovie dello Stato, sono dettate al fine di indennizzare l'appaltatore per la perdita che subisce a causa dello scioglimento anticipato del contratto, prima che le opere eseguite raggiungano i quattro quinti: si tratta perciò, di una* ratio *di indennizzo. Attenendosi ai valori contrattuali non si risarcisce il danno attuale (che l'appaltatore subisce all'atto dello scioglimento), ma quello del tempo della conclusione del contratto.*

Si rispetta la ratio *solo facendo riferimento ai valori revisionati. Ciò s'inquadra nel principio generale, per cui il credito di risarcimento è un credito di valore e deve essere espresso in termini monetari attuali* (3-6).

Sul ritardo nel pagamento dei corrispettivi nell'appalto pubblico, e sulla natura giuridica del decimo; in caso di rescissione.

(1-2) Il principio è di ineccepibile esattezza, e conferma con larghezza di argomenti, l'indirizzo affermato a proposito delle analoghe disposizioni dell'art. 40 dell'abrogato Capitolato generale 28 maggio 1895 sui

(*Omissis*). — Col primo motivo del suo ricorso l'ing. Rancilio assume che la Corte di Milano, escludendo la rilevanza del ritardo ai fini della risarcibilità del relativo danno, avrebbe violato l'art. 40 del Capitolato generale amministrativo delle Ferrovie dello Stato. Questa norma, ad avviso del ricorrente, negherebbe il risarcimento solo in relazione al ritardo (nei pagamenti) dovuto ai normali indugi burocratici; non comporterebbe, invece, l'esclusione della responsabilità dell'Amministrazione ferroviaria nei casi in cui questa abbia proceduto al col-

---

lavori dipendenti dal Ministero dei lavori pubblici (v. Cass., 26 marzo 1949, n. 932). Anche in tale occasione, la Cassazione aveva avvertito, che l'accennato art. 40 esprimeva una regolamentazione legale e particolare per tutte le somme comunque in contestazione; principio che chiaramente derogava a quelli generali, escludendo in caso di inadempienza il diritto al risarcimento del danno, rappresentato dalla possibilità di conseguire un tasso di interesse superiore a quello legale e con decorrenza dalla messa in mora. L'indirizzo, inoltre, rappresenta una evoluzione rispetto alla consolidata opinione, secondo cui gli interessi in questione avrebbero natura compensativa, e non moratoria (Cass., 31 luglio 1944, n. 457, *Giur. compl. Cass. civ.*, 1944, pag. 371, con ampia nota di De Martino; cfr. Cianflone, *L'appalto di oo. pp.*, 1947, pagg. 617 e ss.).

E' interessante rilevare che il principio stesso si avvicina per le pratiche conseguenze, alla disciplina dettata dal nuovo Capitolato generale per gli appalti del Ministero dei LL. PP. Il d.p.r. 16 luglio 1962, n. 1063, agli artt. 35 e 36 capovolgendo l'opinione riferita, espressamente definisce moratori gli interessi da ritardo, e comprensivi del risarcimento del danno « ai sensi dell'art. 1224, del 2° comma, del c. c. ». Come risulta dalla Relazione ministeriale al decreto suddetto (capo III, n. 4), a tanto si è pervenuto in via di compromesso con le pretese degli appaltatori; che avrebbero voluto vedere fissati gli interessi nella misura « pari a quella pagata alle banche » e con la tassativa precisazione, che negli stessi non restava assorbito il risarcimento dei danni. A questo riguardo, la Relazione aggiunge che non si era creduto di poter accogliere le richieste, perché eccessivamente gravose; e che si era seguita una soluzione intermedia « applicando l'art. 1224, 2° comma del c. c. agli interessi da ritardo, e « stabilendo che la misura dell'interesse doveva essere pari a quella prati- « cata dagli istituti di credito di diritto pubblico », al tasso accertato di anno in anno con decreto dei Ministri del Tesoro e dei Lavori Pubblici.

Con ciò sembra superata anche l'ulteriore questione, esplicitamente prospettata nella sentenza, secondo cui la particolare disciplina in esame, sarebbe applicabile ai soli ritardi nel pagamento di somme di danaro; con esclusione, quindi, di altre ipotesi di ritardo nella liquidazione dei compensi (ritardo nella contabilizzazione dei lavori, nella redazione dello stato finale, nell'esecuzione del collaudo, nella sua approvazione, e nell'emissione dei titoli per il pagamento delle ritenute e della rata di saldo). Infatti, mentre l'art. 33 del nuovo Capitolato generale fissa precisi termini per l'emissione dei certificati di acconto, il cit. art. 35 esplicitamente fa parola di ritardi causati da « mancata tempestiva contabilizzazione dei lavori o per qualsiasi altro motivo attribuibile all'Amministra-

laudo ed alla successiva liquidazione del corrispettivo dell'appaltatore superando oltre misura i limiti normali di tempo, come nella specie, in cui il collaudo è intervenuto otto anni dopo la sospensione dei lavori.

La censura non ha fondamento. La interpretazione data all'art. 40 cit. dal ricorrente, appare inesatta.

L'art. 40, invero, non tanto esclude la responsabilità da ritardo (nei pagamenti), quanto disciplina la fattispecie del ritardo in modo autonomo e compiuto ed in base al criterio, non

---

zione ». Inoltre il successivo art. 36 prevede sia il ritardo colpevole nel rilascio del certificato di collaudo (2° comma); che il ritardo nell'emissione del titolo di pagamento (1° comma), accordando in entrambi i casi i soli interessi in misura legale bancaria secondo l'entità del ritardo.

(3) Va subito detto che l'art. 56 del Capitolato generale alle opere ferroviarie fa esplicito rinvio all'art. 345 della legge sui lavori pubblici; e che la disciplina è regolata in modo identico nell'art. 35 del Regolamento 25 maggio 1895, n. 350, nell'art. 54 dell'abrogato Capitolato generale 28 maggio 1895, nell'art. 41 del Capitolato generale in vigore 16 luglio 1962 n. 1063, e nell'art. 46 delle condizioni generali del Genio militare. Trattasi, quindi, di questione la cui soluzione riguarda ugualmente tutte le Amministrazioni accennate.

La sentenza ha affermato che l'indennizzo spettante all'Impresa a norma del cit. art. 345 deve essere espresso in termini monetari revisionati; ed è pervenuta a questo risultato, muovendo sostanzialmente dal presupposto che, altrimenti, la ragione della norma non sarebbe aderente alla realtà; e che l'indennizzo esprime un credito di risarcimento, e perciò di valore. La critica degli argomenti addotti dall'Amministrazione, è in funzione di tali presupposti; e, per quanto sia svolta con larga ed accurata motivazione, non può essere condivisa.

Infatti, che la rigida applicazione della norma condurrebbe a risultati contrari alla realtà, non è certamente un rilievo valido; poiché bisognerebbe anzitutto definire con esattezza quale sia la « realtà » voluta dalla norma. Nè è sostenibile che si sia di fronte ad una assoluta carenza di previsione legislativa, in vista dell'epoca di emanazione della norma; perché, come si è ricordato, identica disciplina è stata seguita dal nuovo Capitolato generale del 1962, predisposto ed approvato quando in materia di revisione esisteva una esperienza quasi trentennale, ormai di applicazione quasi costante. Tanto meno, infine, risulta esatto, che — proprio in relazione al dettato dell'art. 345 — l'ammontare esatto dei lavori eseguiti, sarebbe espresso in termini monetari eterogenei, perché rappresentato dai prezzi revisionati: infatti, l'importo revisionale non risulta nemmeno in parte dallo stato finale, come assume la decisione, poiché la relativa procedura ha inizio successivamente all'ultimazione dell'appalto (art. 3 del d.l.C.p.S. 6 dicembre 1947, n. 1501, come modificato dall'art. 3 della legge di ratifica 9 maggio 1950, n. 329); in coerenza con il presupposto essenziale alla cui sussistenza la revisione stessa è vincolata, e cioè che le variazioni nei prezzi abbiano causato un aumento superiore al dieci per cento nel costo complessivo. Il quale costo complessivo, non può essere altro che l'importo totale lordo del lavoro ai

di negarne la rilevanza, ma di fissarne in via preventiva, semplificata e, per così dire, forfettaria, gli effetti. Da un lato, infatti, l'art. 40 annette al ritardo l'unica conseguenza dell'obbligo di corrispondere gli interessi legali; dall'altro, il presupposto dell'obbligazione vi risulta costituito dal solo dato oggettivo del ritardo nei pagamenti, senza che rilevino i motivi del ritardo medesimo e quindi l'aspetto soggettivo (colpa o no) della condotta dell'Amministrazione (cfr., sul punto, Cass. 31 luglio 1944, n. 457); nel medesimo ordine d'idee, la decorrenza

---

prezzi di capitolato, risultante appunto dallo stato finale. Né, ovviamente, può avere importanza che sulla revisione siano stati corrisposti acconti in corso d'opera; trattandosi solo di acconti, da contabilizzarsi a parte ed esclusivamente in sede revisionale.

(4) Ciò posto, è opportuno ricordare che « il decimo dell'importo « delle opere non eseguite » di cui all'art. 345 della legge sullle opere pubbliche, va calcolato sulla « differenza fra l'importo dei quattro quinti *del* « *prezzo che è servito di base al contratto,* depurato del ribasso d'asta, « *e l'ammontare netto dei lavori eseguiti* » (art. 41 del nuovo Capitolato generale). Trattasi, quindi, di una valutazione meramente aritmetica, per la quale non si assume affatto il *valore* delle opere non eseguite, ma si tiene semplicemente conto del loro *importo* desunto con riferimento a termini fissi, indiscutibilmente precisati nella loro oggettività. Per accettare la tesi che si contrasta, bisognerebbe apertamente contraddire l'indicazione legislativa, che pone quale minuendo dell'operazione il prezzo di base dell'appalto, ed affidarsi alla ricerca del valore di esso, secondo i prezzi correnti al momento del recesso: ma ciò evidentemente significherebbe ripudiare il sistema di calcolo prescritto, sostituendo all'importo *presunto* dell'appalto (il quale, a norma dell'art. 14 del Capitolato generale in vigore, equivale alla somma di aggiudicazione, aumentata dei compensi e sopraprezzi eventualmente assegnati all'appaltatore in aggiunta ai corrispettivi *stabiliti in contratto* e con tassativa esclusione delle variazioni dipendenti dalle revisioni dei prezzi), la probabile ricostruzione del consuntivo, fondata per di più su un elemento non solo giuridicamente eventuale ed incerto (la revisione) sia nell'*an* che nel *quantum,* ma ammesso soltanto, con limiti e condizioni particolari (previa eliminazione di ogni margine di utile per l'appaltatore, e con l'esclusione del dieci per cento dell'utile contrattuale). Ora ciò è assolutamente inammissibile: l'accennato carattere meramente eventuale della revisione, e l'impossibilità di ipotizzarla riguardo a lavori non eseguiti (e che non possono essere del resto compiuti per il sopravvenuto recesso), costituiscono — insieme con la formulazione letterale e tassativa del citato art. 14 del Capitolato generale — una decisiva ed insuperabile ragione per negare la possibilità logica e giuridica di tener conto nel computo dell'indennizzo ex art. 345, di un prezzo di appalto maggiorato del probabile importo revisionale.

(5) Ulteriore conferma della tesi qui sostenuta, si ottiene dall'esame dell'altro presupposto tenuto di base nella decisione annotata; che, in realtà, rappresenta la ragione ispiratrice della opinione seguita dal Supremo Collegio. In proposito l'indagine non può prescindere dal raffronto con l'altra ipotesi considerata dal legislatore in materia di recesso

degli interessi è fissa, in relazione alle diverse ipotesi contemplate (dopo 90, 120, 60 giorni, a seconda che si tratti di acconti; o di rata di saldo, a proposito della quale si distingue se il conto finale sia stato accettato dall'appaltatore o contestato; o infine di somme dovute a seguito di decisione sulle riserve). Anche quando si afferma che questi interessi hanno carattere compensativo e non moratorio, si dice bensì cosa in sé non inesatta, perché la mora, ossia la colpevolezza del ritardo, è aspetto reso irrilevante dalla norma in esame; ma la

---

dal contratto d'appalto, e cioè dall'art. 1671 c. c. Infatti il potere di recesso spetta al committente sia privato (cit. art. 1671 c.c.), che pubblico (art. 345, legge sulle oo.pp.); e può essere esercitato anche quando sia stata iniziata l'esecuzione dell'opera. Assolutamente diverse sono però nelle due ipotesi la disciplina dell'istituto, e le conseguenze economiche che ne derivano; poiché mentre nell'appalto privato il committente non può recedere se non tenga *indenne* l'appaltatore delle spese *sostenute, dei lavori eseguiti* e *del mancato guadagno* (art. cit.); in quello pubblico l'appaltatore ha solo diritto al *pagamento* dei *lavori eseguiti* e del valore delle opere provvisionali e degli impianti di cantiere, oltre che *al decimo dell'importo delle opere non eseguite,* calcolato nella differenza tra i quattro quinti del prezzo che è *servito di base al contratto, depurato del ribasso d'asta, e l'ammontare netto dei lavori eseguiti* (cit. articoli 345 legge oo.pp., e 41 Cap. gen.). Ora, dal confronto delle diverse disposizioni, si desume chiaramente che mentre la disciplina relativa agli appalti privati è ispirata al concetto di assicurare all'appaltatore un indennizzo che rappresenti la piena e specifica reintegrazione del suo diritto; per gli appalti pubblici la legge stabilisce in via preventiva un determinato compenso, calcolato in relazione ad alcune regole prestabilite ed automaticamente corrisposto all'Impresa al verificarsi del recesso, abbia o meno la stessa ricevuto un danno. Ciò è confermato dai seguenti rilievi:

a) nell'appalto privato, l'Impresa ha diritto al rimborso delle spese sostenute, qualunque esse siano e purché ne venga data in concreto la dimostrazione. Quindi compete pure un indennizzo per le spese di natura strumentale, come sono quelle occorrenti per opere provvisionali, e in genere per gli impianti e l'organizzazione di mezzi utilizzabili solo per l'esecuzione dell'opera. Ciò nell'appalto pubblico è ora consentito solo per le opere e gli impianti non ammortizzati, e nella minor somma fra il costo di costruzione e quello corrente al momento del recesso (u. c. cit. art. 41);

b) nell'appalto privato, l'appaltatore ha diritto al rimborso dei *materiali* tutti acquistati per l'esecuzione del lavoro e ad esso destinati. In quello pubblico, invece, è previsto il pagamento dei *materiali utili esistenti in cantiere,* e cioè — *al prezzo di stima* — dei materiali non soltanto approntati e destinati all'esecuzione dell'opera, ma effettivamente introdotti in cantiere, che si trovino ancora quivi depositati e siano riconosciuti *utili* anche in riferimento all'epoca di risoluzione dell'appalto (art. 35 del Regolamento 25 maggio 1895).

c) nei contratti privati all'appaltatore spetta un *indennizzo* per i

portata dell'art. 40 è pregnante proprio nel senso e perché la sua « specialità » non consiste nella esclusione della responsabilità ma nella disciplina autonoma e compiuta della fattispecie.

La precisazione si rivela opportuna nel caso, perchè, mentre se si trattasse di regola di esclusione della responsabilità sarebbe, almeno in via logica, concepibile una distinzione per cui, superandosi certi limiti nella condotta colposa dell'Amministrazione, non dovrebbe più ammettersi l'operatività della regola medesima, l'autonomo ed uniforme regime di indennizzo,

---

lavori eseguiti, che può essere inteso — in conformità allo scopo perseguito dall'art. 1671 c.c. — nel senso che i lavori siano valutati a prezzo di stima e non di contratto, tenuto conto che il prezzo dell'appalto è determinato in relazione al complesso dell'opera e non alle singole categorie di lavoro, le quali isolatamente prese possono risultare più o meno rimunerative. Nell'appalto di opera pubblica, al contrario, all'Impresa spetta solo il *pagamento* dei lavori eseguiti; e tale pagamento deve intendersi in rapporto ai prezzi del contratto, e non già alla stima di essi al momento della liquidazione. Ciò è confermato dalle stesse esigenze aritmetiche dell'operazione prevista dall'art. 41 del Cap. gen.; ed, inoltre, da tutto il sistema delle disposizioni vigenti in materia, tra le quali il ricordato art. 35 del Regolamento 25 maggio 1895, secondo cui l'Amministrazione, nel riprendere in consegna i lavori dopo il recesso, ne farà eseguire il collaudo (il quale per il disposto dell'art. 91, n. 4 di esso Regolamento, ha per scopo anche di verificare e certificare se i prezzi attribuiti ed i compensi determinati nella liquidazione finale per accertare l'importo *netto* dei lavori, siano regolati secondo la *stipulazione del contratto*);

d) nell'appalto privato è riconosciuto all'appaltatore il diritto ad essere compensato del *mancato guadagno*, senza limitazione di sorta. In quello pubblico il compenso è invece liquidato preventivamente, in una misura fissa, media e forfetizzata.

E' del tutto evidente, pertanto, l'assoluta diversità delle conseguenze del recesso nei due sistemi. In uno si vuole che l'appaltatore sia tenuto *indenne* del pregiudizio subito, ed il calcolo viene effettuato dopo del recesso, in diretto e concreto riferimento all'effettivo impoverimento causato. Nell'altro non si intende affatto *tenere indenne* l'appaltatore, ma preventivamente si stabilisce in modo espresso la facoltà di recesso, e sempre preventivamente per lo stesso si assicura un compenso, calcolato con criterio fisso ed uniforme, che prescinde dalla concreta dimostrazione del danno e che deve essere corrisposto pure nell'ipotesi di assoluta mancanza di danno. Bisogna quindi dire, che tale compenso funziona quale *corrispettivo del recesso e deve perciò essere ricondotto alla analoga nozione della caparra penitenziale*, cui la funzione in parola è espressamente attribuita dall'art. 1386 c.c.

Ed allora, non può davvero dubitarsi che una obbligazione del genere sia non di valore, ma « di valuta ». Come, cioè, il recesso rappresenta per l'amministrazione una facoltà inerente al contratto di appalto; così dal contratto consegue l'obbligo di pagare il compenso, determinato secondo una misura e con criteri di calcolo prestabiliti: trattasi di una

che esce fuori dall'ordine d'idee della responsabilità per colpa, preclude in modo assoluto che si formuli una distinzione del genere, alla quale si ispira il motivo di ricorso dell'ing. Rancilio. Gli interessi sono sempre dovuti, con decorrenze fisse, sia nelle ipotesi in cui, alla stregua dei principi di diritto comune, sussisterebbe (anche di là del limite degli interessi) la responsabilità, sia nei casi in cui invece, in base agli stessi principi, nulla spetterebbe all'appaltatore; ma a nessun altra prestazione le Ferrovie sono tenute.

---

obbligazione dalla quale esula completamente qualsiasi elemento di colpa contrattuale o extracontrattuale, di un debito pecuniario liquidabile con criterio uniforme e generale, fissato dal contratto di appalto in applicazione di tassative norme di legge.

(6) Per completezza va aggiunto, che anche se in ipotesi volesse attribuirsi una funzione risarcitoria al decimo stabilito dall'art. 345 della legge sui lavori pubblici, non per questo sarebbe possibile senz'altro definire la relativa obbligazione come di « valore » e perciò tassabile nei termini monetari correnti al momento della liquidazione. La dottrina ha da tempo definito come debito di valore, solo quello in cui « la prestazione non ha per diretto oggetto la dazione di una somma di danaro »; in cui cioè — sebbene in ultima analisi debba essere pagato danaro — si è tuttavia più rettamente di fronte ad un problema di *valutazione*, nel quale la moneta non funziona quale oggetto del debito, ma come misura di valore, perché effettivo oggetto del debito è invece un « valore astratto » che deve ancora essere liquidato (ASCARELLI, *I debiti di valore*, in *Saggi giuridici*, 1949, pag. 377 e 389). Ed il miglior criterio diagnostico per esattamente distinguere tra debiti di valore e di moneta (oltre che un mezzo per sfuggire nel processo logico di definizione, all'inconsapevole suggestione equitativa di considerare il debito di danaro valoristicamente, quando si verifichi una svalutazione), è rappresentato dell'esame delle conclusioni cui si perviene ipotizzando anche il caso contrario a quello della svalutazione, e cioè il caso della rivalutazione monetaria: è evidente, infatti, che in tale ipotesi per i debiti di valore si dovrà giungere a conclusioni giuridicamente identiche a quelle alle quali si perviene quando vi sia diminuzione del potere di acquisto della moneta. Il fatto cioè che invece di una maggior somma di moneta, il creditore riceva una somma minore, giuridicamente non potrà avere significato, poiché la minor somma corrisponderà sempre ad un identico valore, sarà sempre la traduzione in termini monetari dell'oggetto dell'obbligazione.

Ora riferendo i concetti esposti alla fattispecie, subito è chiaro che con il recesso l'Amministrazione committente è tenuta a pagare non un « valore » da tradurre in moneta, ma una *somma di danaro* determinata sulla scorta di elementi fissi e prestabili (differenza tra l'importo dei quattro quinti dell'appalto, e l'importo netto dei lavori compiuti). E tale determinazione non impone alcuna *valutazione*, ma viene eseguita con il semplice raffronto aritmetico tra due cifre, delle quali l'una è già indicata in contratto (importo dell'appalto), e l'altra risulta dallo stato finale delle opere eseguite, calcolate ai prezzi di contratto. Quindi parlare di debito

Nella specie, poi, manca finanche la deduzione di una qualche colpa specifica dell'Amministrazione: onde il motivo di ricorso va disatteso *a fortiori*.

E' opportuno infine dare atto che ben diversa sarebbe la soluzione, anche con riguardo alle lagnanze successive del ricorrente, ove si potesse tener conto dell'impostazione seguita dal suo difensore nella memoria scritta e nella discussione. Ma siffatta impostazione (che si incentra sull'inadempimento delle Ferrovie alla prestazione di *facere* consistente nel collaudo e prescinde dal fatto del ritardo nel pagamento di somme di de-

---

di *valore* è inesatto, poiché oggetto dell'obbligazione nascente dal recesso è la dazione di una somma di danaro già specificata. Inoltre, e facendo riferimento all'accennata ipotesi della rivalutazione monetaria, è evidente che — dato il sistema dettato dalla legge — l'Amministrazione non potrebbe assolutamente, in caso di rivalutazione, pagare all'appaltatore una somma minore del decimo della differenza anzidetta, poiché la rivalutazione non avrà inciso — riducendolo — nè sull'ammontare dell'appalto, nè su quello delle opere eseguite. Ed allora, essendo illogico sostenere, che sia debito di valore quello soggetto alla svalutazione ma non pure alla rivalutazione monetaria, bisogna concludere che la natura della obbligazione in esame è puramente e semplicemente pecunaria. Con il che, ovviamente, non si sostiene che sia essa del tutto insensibile alle oscillazioni monetarie; ma si sostiene semplicemente l'inammissibilità di effettuare la tassazione dell'obbligazione secondo i mutati valori monetari correnti all'atto della liquidazione; mutati valori che potranno — eventualmente — incidere nella liquidazione nei soli limiti del maggior danno successivo alla costituzione in mora, dipendente dalla mancata disponibilità della somma da parte del creditore e previa concreta dimostrazione sia del danno che della mora.

Pertanto, anche a voler attribuire una funzione risarcitoria al decimo in questione, si resta sempre nel campo delle obbligazioni di valuta; ciò perché — si ripete — l'ammontare del risarcimento è già determinato per norma di legge e di contratto, e l'obbligazione dell'Amministrazione è rappresentata non dall'obbligo di risarcire un danno, previa valutazione di esso, ma da quello di pagare una somma di danaro, nella quale forfettariamente ed in via preventiva è stato calcolato il danno. Ipotesi non dissimile si verifica in materia di assicurazione contro i danni alle cose, quando si sia stabilito un massimale di liquidazione, e cioè il valore del danno da risarcire. In tale caso, e nel caso in discussione, oggetto della prestazione è infatti non già il danno in sè (e quindi un valore), ma una somma di danaro, che rappresenta l'importo del danno, stabilito in via preventiva. Perciò può essere tenuta presente la giurisprudenza assolutamente pacifica, per la quale « quando oggetto della pre« stazione, quale che sia la fonte all'obbligazione (legge, contratto, atto « lecito o illecito) è una somma di danaro, si applica il principio nominalistico »: Cass. 30 luglio 1952, n. 2381, *Foro it.*, 1953, I, 815. V. da ultimo: Cass. 30 maggio 1959, n. 1633).

G. DEL GRECO

naro e perciò dalla sfera di applicazione dell'art. 40 del Capitolato) è fuori dall'ambito del ricorso e quindi integra una censura nuova, che non può essere presa in esame.

Il ricorso dell'ing. Rancilio merita, dunque, completo rigetto.

Occorre ora esaminare il ricorso incidentale delle Ferrovie. Con esso si lamenta violazione dell'art. 56 del Capitolato generale amministrativo, assumendosi che la Corte di Milano, da un lato avrebbe esattamente ritenuto che i due termini fra i quali va posto il raffronto, ai sensi del quinto comma, debbano essere omogenei, ma dall'altro avrebbe errato nel presupporre che uno di detti termini (l'ammontare netto dei lavori eseguiti) debba essere necessariamente espresso in cifre revisionate e quindi nell'apportare fittiziamente la revisione anche all'altro termine (il prezzo contrattuale). Ad avviso dell'Amministrazione, dovrebbe ritenersi precisamente il contrario, e cioè la necessità di esprimere uno dei termini in moneta non revisionata (il prezzo contrattuale) e quindi di rapportare anche lo altro termine (importo dei lavori eseguiti) alla stessa misura. Pur questa censura si appalesa priva di fondamento. E', in effetti, vero che la sentenza impugnata sembra, a rigore, aver postulato che il prezzo dei lavori eseguiti non possa essere espresso se non nelle cifre revisionate, che sono quelle reali, corrisposte dall'Amministrazione medesima. Ed è altresì vero che non sussistono ostacoli assoluti, d'ordine contabile, al calcolo di tale prezzo secondo il metro monetario proprio del contratto. Senonché, già il fatto che la Corte di Milano non si sia limitata ad una siffatta considerazione (che per sé sarebbe stata da sola sufficiente, in via logica, a legittimare la sua conclusione, dato che non è poi controverso, né dubitabile, che i due termini debbano essere omogenei), lascia comprendere che la ragione del decidere è stata, per i giudici di appello, sostanzialmente diversa. Ed invero dalla stessa sentenza risulta che l'idea guida è stata quella per cui, senza riferirsi ai valori revisionati, la pronuncia non si sarebbe mantenuta aderente alla realtà. Ed è questa un'idea fondamentalmente giusta.

Per dimostrarne l'attendibilità, anche e proprio dal punto di vista strettamente giuridico, è da rilevare, in primo luogo, che l'unico elemento che ai fini che qui interessano può desumersi direttamente dal quinto comma dell'art. 56 (« Il decimo delle opere non eseguite da pagarsi all'appaltatore a sensi dell'art. 345 della legge citata (all. F alla legge n. 2248 del 1865) è calcolato sulla differenza fra l'importo dei quattro quinti del prezzo

che ha servito di base al contratto, depurato del ribasso convenuto in contratto e l'ammontare netto dei lavori eseguiti »), e la già menzionata necessaria omogeneità dei due termini, ovvio essendo che il risultato della sottrazione sarebbe falsato in caso contrario. Per quanto invece attiene al punto se, nell'ipotesi di revisione dei prezzi intervenuta in corso di rapporto, detti termini vadano espressi in cifre contrattuali o revisionate, è chiaro che la norma non offre per sé elementi di risposta, il quesito essendo palesemente estraneo alla sua diretta previsione.

Ciò è tanto vero che la lettera suggerirebbe proprio l'unica soluzione che deve essere sicuramente esclusa, ossia quella della espressione del diminuendo e del diminutore in termini monetari eterogenei. Infatti, mentre a proposito del prezzo contrattuale (diminuendo) imporrebbe di riferirsi alla misura contrattuale (« prezzo che ha servito di base al contratto »), per il diminutore, al contrario, indicherebbe il riferimento ai prezzi revisionati, perché « l'ammontare netto dei lavori eseguiti » non è altro che la cifra risultante dal conto finale, e in questo si tiene inevitabilmente calcolo della o delle revisioni intervenute, trattandosi di liquidazione del compenso effettivamente dovuto all'appaltatore.

Le Ferrovie affidano la loro tesi a tre argomenti: a) nello art. 56 vi sarebbe, oltre a quello della omogeneità dei due termini, un secondo principio, e cioé quello della concretezza (non opinabilità di detti termini con conseguente necessità di tener conto delle misure monetarie contrattuali); b) il criterio non potrebbe, nella specie, essere diverso da quello in base al quale si determina il quinto, in più o in meno, agli effetti dell'art. 344; e a questo riguardo il riferimento ai prezzi contrattuali sarebbe inevitabile; c) qualora si effettuasse il rapporto tra cifre tutte revisionate, si finirebbe col riconoscere all'appaltatore la quota di utile anche « sull'ipotetico ammontare per *revisione contrattuale* relativa alle opere non eseguite », e ciò costituirebbe un paradosso. Nessuno dei tre argomenti può essere condiviso.

Circa il primo è da osservare che effettivamente l'art. 56, 5° comma fa riferimento, di per sé, a due termini entrambi ugualmente concreti; ma ciò per l'accennata ragione che ad esso sfugge la previsione dell'ipotesi della revisione dei prezzi in corso di rapporto, ed anzi vi si postula la immutabilità, secondo il principio che è proprio, in linea di massima, anche del diritto comune (arg. ex art. 1664 cod. civ.). Ma se la revi-

sione viene introdotta, allora, dovendosi rispettare, proprio ai fini dell'art. 56, 5° comma, la omogeneità dei termini di confronto (diminuendo e diminutore), uno di questi non può più essere concreto. Ché non ci si allontana dal dato concreto solo se si esprimono i due termini in moneta revisionata: in questo caso ciò si verifica per il prezzo contrattuale, ma fenomeno analogo si attua, questa volta per l'importo netto delle opere effettivamente compiute, anche se, al contrario, i due termini si esprimono, come vorrebbe l'Amministrazione, in moneta non revisionata (contrattuale), occorrendo allora prescindere dalla somma recata dal conto finale (che è il dato concreto) e procedere ad una astratta ricostruzione contabile di quello che sarebbe stato l'importo delle opere eseguite se non fossero intervenute le revisioni dei prezzi.

Quanto poi al secondo argomento, per cui si dovrebbe seguire il medesimo criterio che si adotta onde determinare, agli effetti dell'art. 344 il quinto in più o in meno, criterio che ivi consisterebbe appunto nel riferimento ai valori contrattuali, la tesi risulta sostenuta anche in dottrina ma non può ritenersi centrata.

In ordine all'art. 344, il centro focale è che, nel calcolare quella riduzione delle opere fino ai quattro quinti, o quello aumento fino ai sei quinti dell'importo previsto in contratto, che l'amministrazione può sempre disporre unilateralmente e l'appaltatore deve subire, non si verifichino alterazioni rispetto alla sostanza della previsione contrattuale. Quanto dire che se intervengano revisioni dei prezzi in corso di rapporto, si dovrà, agli effetti dell'art. 344, avere essenziale riguardo all'osservanza dei rapporti di quattro quinti e sei quinti. Pertanto, occorrerà prima ricercare la quantità di opere corrispondenti, in base ai prezzi contrattuali, al quinto dell'importo originariamente previsto; ma poi si dovrà inevitabilmente tradurre detta quantità di opere in valori revisionati; e ciò proprio al fine di tutelare il diritto dell'amministrazione appaltante, perché, se i lavori in meno o in più dovessero limitarsi a quelli corrispondenti al quinto dei prezzi contrattuali, la loro entità sarebbe inferiore alla dovuta a causa dell'intervenuto aumento dei prezzi medesimi.

Risulta così, per un verso che non è nemmeno esatto che ai fini dell'art. 344 si operi esclusivamente sui prezzi contrattuali, e per l'altro, e soprattutto, che il problema è ivi diverso. Lì si tratta di identificare e tener fermo un rapporto (il quinto); qui si tratta invece di liquidare una somma di denaro, la

quale è suscettibile di variare quando pure il rapporto permanga identico. Fra 1000 e 500 il rapporto è di due a uno come fra un milione e mezzo milione; ma se si deve corrispondere la differenza, nell'un caso si pagano 500 lire, e nell'altro mezzo milione. Del che non si può non tenere essenziale calcolo ai fini presenti, perché proprio di pagare la differenza si tratta nella specie.

Quanto infine all'argomento sub c), sembra che le Ferrovie abbiano inteso dedurre che, tenendo conto della revisione dei prezzi, si finirebbe con lo applicare gli aumenti (in sede di pagamento del decimo delle opere ineseguite) non solo rispetto ai costi dei materiali e della mano d'opera, ma anche allo utile dell'impresa, questo trovandosi, nei prezzi contrattuali, non indicato separatamente ma conglobato nei prezzi medesimi; ciò che sarebbe addirittura paradossale perché la revisione in aumento dell'utile di impresa non competeva neppure relativamente ai lavori effettivamente eseguiti.

Se ciò si sia inteso eccepire, e poichè non si deve qui entrare nel merito della questione, che è dedotta soltanto sul piano dei principi giuridici onde dimostrare che i termini del rapporto dovrebbero essere necessariamente espressi in valori non revisionati, è sufficiente osservare che non vi sarebbero neppure a questo proposito, ostacoli insuperabili per scorporare, in via di calcolo, la parte dei prezzi contrattuali, afferente allo utile d'impresa, in modo da impedire che questo entrasse in gioco nel computo dei valori in cifre revisionate.

In conclusione si possono pertanto, fissare questi punti: a) la lettera dell'art. 56, 5° comma, non impone né l'una né l'altra soluzione, ed anzi mostra di non essere per sé in grado di fornire una qualsiasi soluzione; b) non vi sono argomenti decisivi per ritenere che l'importo contrattuale (il diminuendo) debba essere espresso in valori non revisionati, sicché anche l'altro termine ne debba seguire le sorti in forza del principio della loro necessaria omogeneità; c) per contro, quanto ad ostacoli materiali (di ricostruzione contabile) occorre dare atto che non ve ne sono nemmeno per esprimere l'importo delle opere eseguite in valori contrattuali, anziché riferirsi alla liquidazione del conto finale, che per sé è condotta sulla base dei prezzi revisionati; d) nell'esame critico delle argomentazioni, tanto impegnate quanto serie, dedotte dall'Amministrazione, è balzato evidente il rilievo circa la grave disparità di conseguenze pratiche che derivano dall'adottare l'una via o l'altra (valori contrattuali o revisionati) quando il raffronto tra i due termini

interessi come sottrazione, la cui differenza costituisca la somma di denaro da corrispondere all'appaltatore.

Ebbene, proprio quest'ultima notazione, in rapporto alla *ratio* delle norme in esame (art. 345 all. F, e 56, 5° comma del Capitolato), sembra suggerire la soluzione esatta. Tali norme sono invero dettate al fine di indennizzare l'appaltatore per la perdita che subisce a causa dello scioglimento anticipato del contratto, prima che le opere eseguite raggiungano i quattro quinti: *ratio* di indennizzo, dunque. Ora, se ci si attiene ai valori contrattuali non si risarcisce il danno attuale (che l'appaltatore subisce all'atto dello scioglimento), ma quello del tempo della conclusione del contratto. Al limite, l'indennizzo potrebbe ridursi ad una cifra simbolica (rapporto di lunga durata; svalutazione massiccia). Vuol dire che si rispetta la *ratio* solo facendo riferimento ai valori revisionati. Ciò che, del resto, s'inquadra nel principio generale per cui il credito di risarcimento è un credito di valore e deve essere espresso in termini monetari attuali.

Anche il ricorso incidentale delle Ferrovie deve essere perciò disatteso. (*Omissis*).

TRIBUNALE SUPERIORE DELLE AA. PP., 27 luglio 1963, n. 24. - *Pres.* Reale - *Est.* Daniele - Consorzio Sorgente Alloro c. Assessorato ai LL. PP. Regione Siciliana e Comune di Belmonte Mezzagno.

Acque pubbliche - Sottensione totale e parziale di utenza - Disciplina delle due ipotesi.

(t.u. 11 dicembre 1933, n. 1775, artt. 45 e 47).

Acque pubbliche - Sottensione parziale - Presupposti di legittimità del provvedimento.

(t.u. cit., art. 47).

Atto amministrativo - Omesso o errato richiamo a norme di legge - Non è ragione di illegittimità.

Nelle richieste di nuove utenze di acqua pubblica, considerate dall'Amministrazione di prevalente interesse rispetto a concessioni in atto, va esaminato e distinto se esse siano totalmente o parzialmente incompatibili con le precedenti. (1).

(1-2) Nel senso della illegittimità della sottensione valutata in rapporto all'art. 45 del t.u. 11 dicembre 1933, n. 1775, quando si versi nella ipotesi del successivo art. 47, cfr. il precedente citato nel testo 8 giugno 1960, n. 20 (*Acque, bonifiche e costruzioni*, 1960, pag. 369).

Se l'incompatibilità è totale, deve essere applicato l'art. 45 *del t.u.* 11 *dicembre* 1933, *n.* 1775, *con indennizzo dell'intera utenza. Se, invece, l'incompatibilità risulti parziale, va applicato il successivo art.* 47; *e la sottensione può essere limitata ad una parte delle acque, con contestuale determinazione del compenso spettante al concessionario sotteso.* (2)

La mancata o inesatta indicazione della norma, in base alla quale l'atto amministrativo è emanato, non costituisce ragione di illegittimità, se dalla motivazione è possibile identificare il potere concretamente esercitato. (3)

(*Omissis*). — Con domanda 23 ottobre 1925 il Consorzio sorgente Alloro chiese il riconoscimento per uso ultratrentennale, antecedente alla l. 10 agosto 1884, del diritto di derivare l'intera portata della sorgente Alloro, per irrigare 60 salme di terreno. Con istanza 29 agosto 1927 il Comune di Belmonte Mezzagno chiese a sua volta la concessione di derivare dalla detta sorgente litri 3,50 di acqua al secondo, per l'approvvigionamento idrico del proprio centro abitato.

Sulla necessità, che, nell'ipotesi ex art. 47, la sottensione sia accompagnata dalla determinazione del compenso spettante all'utente sotteso, cfr.: Trib. Sup. AA.PP. 9 luglio 1960, n. 22, e 24 ottobre 1960, n. 30 (*Acque, ecc.*, 1960, pagg. 375 e 463), anch'esse richiamate nel testo. L'affermazione, per altro, è in contrasto con la sentenza n. 20 del 1960; nella quale si ammette la possibilità, che « le cautele ed i compensi previsti nell'art. 47 possono essere stabiliti anche con un successivo provvedimento »; sempre che risulti « negli atti istruttori accenno o riserva in tal senso » (*loc. cit.*, pag. 372).

E' giurisprudenza ormai costante, che l'art. 47 attribuisce all'Amministrazione un potere discrezionale, determinando le condizioni e le modalità per il suo esercizio. Di qui l'affievolimento dei diritti dell'utente sotteso; la cui tutela è consentita, anche relativamente ai compensi, solo sotto il profilo della legittimità, ed innanzi al Tribunale Superiore. L'indirizzo, già delineato nelle sentenze 19 agosto 1949, n. 17, e 14 ottobre 1949, n. 16 (*Acque*, ecc., 1950, pagg. 455 e 458), è stato riaffermato con larghezza di motivazione nella citata sentenza n. 30 del 1960, annotata criticamente da CORSARO, *Acque*, ecc., 1960, pag. 467 e ss.

Sulla sottensione, totale e parziale, in dottrina, cfr.: MINOLI, *Le acque pubbliche*, 1958, pagg. 203, e 219 e ss.

(3) La qualificazione dell'atto amministrativo deve essere effettuata con riferimento al suo contenuto. Da tanto consegue, che non rimane viziato né dall'erronea o omessa indicazione, della norma di legge che si dichiara applicata, nè dall'omessa indicazione della disposizione attributiva del potere effettivamente esercitato.

Al riguardo la giurisprudenza è del tutto pacifica. Oltre ai precedenti citati nel testo, cfr.: Cons. Stato, Sez. V, 10 marzo 1962, n. 219, *Mass. amm.*, II, 179, con nota di richiami.

Nel frattempo le acque della sorgente Alloro venivano iscritte nell'elenco delle acque pubbliche approvato con r.d. 4 luglio 1929 n. 5565. Con decreto 9 febbraio 1950 l'Assessore ai LL. PP. per la Regione Siciliana riconosceva al Consorzio anzidetto il diritto alla derivazione di 8 litri al secondo di acqua, pari all'intera portata della sorgente Alloro.

Con decreto del detto Assessore 17 febbraio 1961, poi, veniva concesso al Comune di Belmonte Mezzagno in sanatoria la concessione di litri 3,50 al secondo per approvvigionamento idrico; con obbligo di indennizzo, ai sensi dell'art. 45 del T. U. sulle acque, a favore del Consorzio Alloro.

Avverso il citato decreto ha prodotto ricorso a questo Tribunale superiore il Consorzio Sorgente Alloro. (*Omissis*).

(DIRITTO). — L'art. 45 del T. U. sulle acque prevede l'ipotesi di una concessione di acqua pubblica, che sia totalmente incompatibile con altra concessione legittimamente costituita: l'ipotesi è quella di una concessione più importante che non possa essere assentita senza il sacrificio di altre utilizzazioni meno importanti. In tali ipotesi rientrano sia le concessioni che comportino l'integrale assorbimento delle minori utenze, sia quelle che richiedano una quantità d'acqua tale da rendere praticamente svuotate di contenuto le precedenti concessioni, alterandone l'economia e le finalità. Non è dubbio che la sottensione totale debba essere disposta anche in questi ultimi casi, atteso che il concessionario sotteso non ha interesse a ricevere la residua acqua, non utilizzabile per le finalità per le quali la concessione era stata a suo tempo assentita.

In caso di sottensione totale le legge prevede che il concessionario sotteso debba essere indennizzato. Tale indennizzo di regola è in natura e consiste nella fornitura di « una corrispondente quantità di acqua e, nel caso di impianti per forza motrice, di una quantità di energia corrispondente a quella effettivamente utilizzata » (art. 45 secondo comma). L'indennizzo in natura è normale nel caso che il nuovo concessionario e quello sotteso utilizzino l'acqua per scopi idroelettrici; e anche normale quando, dopo lo sfruttamento idroelettrico, l'acqua possa essere fornita al concessionario sotteso per finalità irrigue. Ma quando l'utilizzazione dell'acqua comporti il consumo della stessa (es. scopo potabile o irriguo) la somministrazione in natura è eccezionale: essa è possibile solo se il sottendente disponga di altre acque non utili allo scopo che intende perseguire (es. alimentazione potabile della popolazione), ma

utili agli scopi che il concessionario sotteso si prefigge (es. irrigazione, produzione energia elettrica). La legge quindi prevede che, quando la più importante concessione non possa essere esercitata o diventi eccessivamente gravosa per effetto dell'indennizzo in natura, il concessionario sotteso possa essere indennizzato in denaro, ai sensi della legge sulle espropriazioni (terzo comma art. 45). Anche in questo caso l'indennizzo si riferisce però all'intera utenza; poiché questa è sacrificata interamente è ovvio che tale sacrificio debba essere integralmente indennizzato.

La sottensione parziale è prevista dall'art. 47 secondo comma del t. u. sulle acque. Tale sottensione è subordinata alle seguenti condizioni: a) che manchi il modo di soddisfare altrimenti il nuovo richiedente; b) che la nuova concessione non alteri l'economia e la finalità dell'utenza sottesa; c) che sia stabilito un compenso per il sacrificio imposto al concessionario sotteso.

Da quanto è stato premesso si desume dunque che il sistema stabilito dalla legge è il seguente: nel caso che vengano richieste utenze di acque pubbliche, che siano dall'Amministrazione ritenute di prevalente interesse pubblico rispetto ad altre utenze già concesse, deve distinguersi a seconda che la nuova utenza sia totalmente o parzialmente incompatabile con quelle preesistenti. Se l'incompatibilità sia totale deve essere applicato l'art. 45 con indennizzo del sacrificio dell'intera utenza; se l'incompatibilità sia parziale va applicato l'art. 47, e la sottensione può essere limitata ad una parte sola delle acque, con determinazione di un compenso a favore del proprietario sotteso.

Ciò premesso considera il Collegio che, nella specie, l'Amministrazione si è avvalsa dell'art. 45 del T. U. sulle acque per disporre una sottensione parziale, che il predetto articolo non consente. Né può ritenersi che in sostanza l'Amministrazione si sia avvalsa del potere di sottensione parziale previsto nello art. 47.

La circostanza che negli atti di istruttoria e nel provvedimento impugnato sia richiamato soltanto l'art. 45 non sarebbe di per sé decisivo per affermare l'illegittimità dell'atto impugnato. Invero, per costante giurisprudenza (Cons. Stato, Sez. IV, 12 febbraio 1957 n. 167; Sez. V, 15 marzo 1958, n. 97; Sez V, 27 giugno 1958, n. 467; Sez. V, 12 luglio 1958, n. 531; Sez. V, 14 novembre 1958, n. 863; Sez. VI, 8 aprile 1959, n. 228) l'errata citazione di un articolo di legge non determina l'invalidità

dell'atto quando dal contesto di esso appaia chiaro di quale potere la P. A. abbia fatto uso. Ma nella specie il Collegio non ritiene che dall'atto possa desumersi che l'Amministrazione abbia valutato i presupposti e le circostanze che legittimano la sottensione parziale. In particolare è mancato un giudizio circa l'incompatibilità solo parziale della nuova utenza con la vecchia; inoltre nel provvedimento non viene determinato il compenso che, come questo Tribunale ha ritenuto in altri casi (sent. 24 ottobre 1960, n. 30; 9 luglio 1960, n. 22 e n. 23) deve essere stabilito prima o contestualmente al provvedimento che dispone la sottensione.

La considerazione che negli atti del procedimento amministrativo e nell'impugnato provvedimento, conclusivo del medesimo si parli sempre di sottensione ex art. 45 e che il provvedimento stesso preveda l'indennità ai sensi della legge sulle espropriazioni, di cui al terzo comma dell'art. 45 (indennità che, come questo Tribunale ha ritenuto nelle citate sentenze, nettamente si differenzia dal compenso ex art. 47) induce il Collegio a ritenere che l'Amministrazione non si sia, nella specie, avvalsa dal potere di cui all'art. 47.

E' pertanto da aggiungere che, se anche si volesse ritenere che l'Amministrazione abbia applicato l'art. 47, l'atto sarebbe ugualmente illegittimo, per mancata determinazione del compenso ivi previsto; invero questo Tribunale ha più volte affermato, che è illegittimo il provvedimento di sottensione parziale emanato ai sensi dell'art. 47 del T. U. sulle acque, senza la previa determinazione del relativo compenso (sent. 9 luglio 1960, n. 22 e n. 23; sent. 24 ottobre 1960, n. 30). (*Omissis*).

TRIBUNALE SUPERIORE DELLE AA. PP., 8 novembre 1963, numero 26. - *Pres.* Gualtieri - *Est.* Tozzi - Bonetti c. Ministero LL. PP. e Prefetto di Sondrio.

Atto amministrativo - Piena conoscenza anteriore alla notifica - Irricevibilità del ricorso giurisdizionale.
(r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, art. 1).

Espropriazione per pubblica utilità - Opere eseguite dallo Stato - Compilazione e pubblicazione del progetto di massima - Non necessarie.
(legge 25 giugno 1865, n. 2359, art. 4; r.d. 8 febbraio 1923, n. 422, art. 30).

Espropriazione per pubblica utilità - Prefissione del termine per le espropriazioni con decorrenza dalla consegna dei lavori - Illegittimità.

(Legge 25 giugno 1865, n. 2359, art. 13).

Espropriazione per pubblica utilità - Urgenza ed indifferibilità non dichiarata ex lege - Necessità di specifica dimostrazione.

(Legge 25 giugno 1865, n. 2359, art. 71; r.d. 8 febbraio 1923, n. 422, art. 32).

La piena conoscenza del provvedimento amministrativo è da considerare equipollente alla notifica, ai fini della decorrenza del termine per l'impugnazione giurisdizionale. (1)

La compilazione e la pubblicazione del progetto di massima, come anche le formalità preliminari di cui al titolo 2°, capo I della legge 25 giugno 1865, n. 2359, non sono necessarie per le espropriazioni preordinate all'esecuzione di opere pubbliche eseguite dallo Stato. (2)

L'indicazione che i termini per l'inizio ed il compimento delle espropriazioni decorreranno dalla data di consegna dei lavori, non è sufficiente ai fini dell'art. 13 della legge fondamentale del 1865. (3).

---

(1) L'ammissibilità di equipollenti della notifica di un provvedimento amministrativo, è prevista nell'art. 1 del r.d. 23 ottobre 1924, n. 1672 (come modificato dall'art. 1 della l. 8 febbraio 1925, n. 88), che ha introdotto l'elemento della « piena conoscenza » dell'atto da impugnare, ai fini di stabilire la decorrenza del termine utile.

La giurisprudenza è particolarmente ampia e varia (cfr.: *Massimario della giurisprudenza del Cons. Stato,* 1932 - 1961, vol. II, pagg. 4292 e ss.); e la sua caratteristica — ovviamente — è proprio quella di essere una giurisprudenza di specie. La tendenza è diretta ad estendere l'ambito di applicazione della norma, ben oltre i limiti dell'accertamento specifico e diretto della conoscenza effettiva; consentendo largo impiego delle presunzioni, attraverso cui giungere alla legittima conclusione della estrema probabilità (se non della certezza) di tale conoscenza.

Tuttavia, è ben fermo il principio della necessità della cognizione degli elementi essenziali dell'atto; intendendosi per tali quegli elementi, in base ai quali il soggetto possa individuare la lesione di un suo interesse, e cioè la precisazione dell'organo che ha emanato l'atto, la data di esso, e l'oggetto.

Per richiami in dottrina, cfr.: *op. cit.,* pag. 4277, n. 5.

(2-3) Giurisprudenza costante, dopo la decisione del Cons. Stato, Sezione IV, 15 luglio 1955, n. 547 (*Il Consiglio di Stato,* 1955, I, 850); nella quale è una disamina completa anche dei principi relativi alla dichiarazione di pubblica utilità, fatta direttamente dalla legge; ed alla disciplina prevista dall'art. 30 r.d. n. 422 del 1923 per le opere eseguite dallo Stato.

L'urgenza ed indifferibilità dei lavori, quando non derivi direttamente dalla legge o non sia contestuale alla dichiarazione di pubblica utilità, deve essere motivata e dimostrata concretamente. (4).

La sig.ra Giuseppina Bonetti in Vismara ha proposto ricorso a questo Tribunale Superiore avverso il decreto 10 ottobre 1961, con il quale il Prefetto di Sondrio ha autorizzato l'occupazione di urgenza di un fondo di sua proprietà, necessaria per i lavori di sistemazione della valletta « Solco », affluente in sinistra dell'Adda in Comune di Valdisotto; nonché avverso i decreti 29 febbraio 1960 e 3 agosto 1961 del Magistrato del Po, con i quali è stato approvato il progetto e sono stati dichiarati urgenti e indifferibili i lavori suddetti. (*Omissis*).

E' infondata l'eccezione di irricevibilità sollevata dalla resistente Amministrazione in ordine all'impugnativa avverso il de-

---

Per ulteriori riferimenti, cfr.: LANDI, *Rassegna di giurisprudenza sulle espropr. per p.u., Appendice* 1962, nn. 52, 239 e 322).

Interessante quesito è se sia possibile fissare con successivo provvedimento, ad integrazione di quello impugnato, i termini in questione. Un accenno in proposito è nelle decisioni del Cons. Stato, Sez. IV, n. 786 del 22 settembre 1960 (*Il Consiglio di Stato*, 1960, I, 2, pag. 1502), e Sez. V, n. 554 del 16 giugno 1949 (*Foro amm.*, 1950, I, 2, col. 12), che — però — non affrontano specificamente il problema. La dottrina (CARUGNO, *L'espr. per p.u.*, 1958, pag. 107) si pronuncia in senso negativo, facendo riferimento al carattere *formale* del provvedimento dichiarativo di pubblica utilità. Sembra, però, che l'obbiezione non sia conferente; dovendosi piuttosto avere riguardo alla circostanza, se la prefissione dei termini condizioni la stessa esistenza giuridica del provvedimento, o non determini piuttosto un vizio del procedimento espropriativo (cfr.: Cons. Stato, Sezione V, n. 158 del 12 marzo 1948, *Foro amm.*, 1948, I, 2, 228).

(4) La decisione non sembra rispondente ad esatti principi. Poiché non può dubitarsi che il Tribunale Superiore abbia tenuto presente che la dichiarazione di indifferibilità ed urgenza, nella specie, era regolata dall'art. 39 del r.d. 8 febbraio 1923, n. 422 (in relazione all'art. 8, 2° comma del d.p.r. 30 giugno 1955, n. 1534, ed all'art. 6 della legge 18 marzo 1958, n. 240), andava considerato che il relativo potere aveva carattere ampiamente discrezionale. Infatti, a differenza della facoltà conferita ai Prefetti dall'art. 71, primo comma, prima parte, della legge 25 giugno 1865, n. 2359, l'esercizio del potere in questione è unicamente in funzione della natura oggettiva dei lavori, e delle normali esigenze dell'Amministrazione interessata (cfr. LANDI, *op. cit.*, pag. 149; ed *Appendice* 1962, pag. 95). Né sembra sostenibile che l'omessa valutazione della situazione d'urgenza, in sede di dichiarazione di pubblica utilità, renda illegittima la successiva pronuncia di indifferibilità; poiché, a prescindere dalle eventuali necessità sopravvenute, trattasi di valutazioni tra loro indipendenti e preordinate a fini diversi.

creto 29 febbraio 1960, con il quale il Magistrato del Po ha approvato e autorizzato l'esecuzione dei lavori di sistemazione della Valletta « Solco », affluente in sinistra dell'Adda in Comune di Valdisotto.

Se è vero, infatti, che la cognizione del provvedimento da parte dell'interessato è da considerare equipollente alla notificazione, ai fini del decorso del termine per proporre l'impugnativa, non è men vero che la conoscenza del provvedimento idonea a segnare l'inizio della decorrenza del termine suddetto deve essere piena, nel senso che il provvedimento stesso deve essere conosciuto nei suoi elementi essenziali.

Nella specie, invece, dalla lettera 18 novembre 1960 diretta dalla ricorrente al Ministro dei Lavori Pubblici e posta dall'Avvocatura dello Stato a sostegno dell'eccezione di irricevibilità, non risulta affatto provata la piena conoscenza del provvedimento 29 febbraio 1960 del Magistrato del Po: la ricorrente infatti in detta lettera dichiara di aver saputo dall'Ufficio del Genio civile di Sondrio, che la sua proprietà doveva essere occupata, e aggiunge che all'albo comunale di Valdisotto, era stato affisso il piano di esecuzione dei lavori per la costruzione del canale e la relativa espropriazione dei terreni soggetti ai lavori stessi, ma in nessun punto di detta lettera fa cenno al decreto di approvazione del Magistrato del Po, del quale evidentemente ignorava la esistenza, come è facile del resto desumere dalla circostanza che in detta lettera la ricorrente continua ancora a ritenere che i lavori siano stati illegittimamente iniziati prima dell'approvazione (intervenuta invece con il decreto 29 febbraio 1960), e che il piano pubblicato all'albo comunale sia soltanto il piano di massima, che, a norma dell'articolo 4 della legge del 1865 sulle espropriazioni, deve essere pubblicato *prima* della dichiarazione di pubblica utilità.

Passando dopo ciò all'esame dei motivi di ricorso rivolti contro il più volte richiamato decreto 29-2-1960 del Magistrato del Po, osserva il Collegio, che tutte le censure contenute nel primo motivo sono infondate.

E' invero, non può parlarsi di violazione dell'art. 4 della legge del 1865 sulle espropriazioni, per mancata compilazione e pubblicazione del progetto di massima, perché, come è noto, le espropriazioni relative ad opere pubbliche da eseguirsi dallo Stato non richiedono l'espletamento delle formalità preliminari stabilite dal titolo I capo I della legge 25 giugno 1865, n. 2359, dato che la dichiarazione di pubblica utilità è implicita nell'approvazione dei relativi progetti (v. per tutte, la decisione del Con-

siglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana 13 febbraio 1952, n. 15). (*Omissis*).

Fondato appare invece il terzo motivo, con il quale la ricorrente lamenta la mancata prefissione dei termini per l'inizio e il compimento delle espropriazioni e dei lavori. E' vero che nel decreto impugnato il termine per l'esecuzione degli esproprii viene fissato in due anni, con decorrenza dalla data di consegna dei lavori, ma ciò non soddisfa il precetto dell'art. 13 della legge del 1865 sulle espropriazioni, il quale richiede che il termine suddetto sia fissato in modo certo, con la conseguenza che deve ritenersi illegittimo il provvedimento che faccia decorrere l'inizio dei lavori da un termine incerto, qual'è quello della consegna dei lavori (Consiglio di Stato, Sez. IV, 24 ottobre 1956, n. 1150).

Deve essere pertanto accolto in base al motivo suddetto, il ricorso avverso il decreto 29 febbraio 1960 del Magistrato del Po, che va annullato.

Ugualmente fondato è il ricorso avverso il decreto 3 agosto 1961, con il quale il Magistrato del Po ha dichiarato urgenti e indifferibili i lavori dichiarati di pubblica utilità con il precedente decreto. Ed invero, nei casi, come quello in esame, in cui la dichiarazione di urgenza e di indifferibilità non derivi direttamente dalla legge, occorre che l'urgenza e l'indifferibilità effettivamente esistano e siano dimostrate.

Nella specie, invece, tra il decreto di approvazione del progetto e la dichiarazione di indifferibilità ed urgenza sono decorsi ben 18 mesi, il che dimostra che i lavori da effettuare non erano né urgenti né indifferibili. Né può dirsi che potrebbero l'urgenza e l'indifferibilità essere sopravvenute, perché i motivi posti a base della dichiarazione chiaramente lo escludono.

Detti motivi, contenuti nel parere 15-7-1961 del Comitato Tecnico Amministrativo richiamato nel provvedimento impugnato, sono indicati nella necessità di assicurare la difesa idraulica, nell'aumento del rischio dei danni che potrebbe derivare dal ritardo nella esecuzione delle opere, nella opposizione della ricorrente che ha ritardato il corso dei lavori e nella necessità di evitare il pagamento dei danni per la forzata inattività del cantiere, richiesti dalla ditta appaltatrice dei lavori.

Ora, la necessità della difesa idraulica è la stessa che portò all'approvazione del progetto, mentre l'aumento del rischio dei danni che potrebbe derivare dal ritardo nella esecuzione delle opere, a prescindere dalla considerazione che si tratta di una affermazione generica e non dimostrata, è un elemento che po-

teva e doveva valutarsi al momento dell'approvazione del progetto, e non si può presumere che in quel momento non sia stato valutato: il fatto che non sia stata subito emanata la dichiarazione di indifferibilità e di urgenza dimostra che nella specie i lavori potevano effettuarsi nel termine necessario per compiere le espropriazioni, senza che ciò comportasse un pericolo. Più precisamente i due motivi della urgenza e indifferibilità sin qui esaminati, se esistenti, avrebbero dovuto portare subito alla dichiarazione di indifferibilità e di urgenza: il fatto che detta dichiarazione sia intervenuta dopo diciotto mesi dall'approvazione del progetto, dimostra che essi non esistono, almeno nella intensità che possa legittimare le dichiarazione a distanza di tanto tempo.

Per quel che riguarda invece la opposizione della ricorrente e la richiesta dei danni per inattività del cantiere avanzata dalla ditta appaltatrice dei lavori, è facile osservare che detti motivi non hanno a che vedere con l'urgenza e l'indifferibilità delle opere da eseguire, a prescindere dalla considerazione che gli inconvenienti addotti dipendono esclusivamente dalla inerzia della amministrazione, la quale nei diciotto mesi lasciati inutilmente trascorrere avrebbe ben potuto portare a termine l'espropriazione nelle forme ordinarie.

Deve pertanto ritenersi illegittima la dichiarazione di urgenza e indifferibilità impugnata, perché emanata a lunga distanza di tempo in base a motivi che si devono ritenere o ingiustificati o inconferenti e ad ogni modo già esistenti e valutati diversamente sin dal momento dell'approvazione delle opere; con la conseguenza che la dichiarazione suddetta deve essere annullata, così come deve essere annullato il successivo decreto di occupazione di urgenza che la presuppone e che di essa costituisce l'esecuzione. (*Omissis*).

LODO 30 dicembre 1963, n. 64 (Roma) - *Pres.* Pinchera - *Est.* Girelli - Impresa Falchi c. Amministrazione provinciale di Sassari e Gestione case per lavoratori.

Opere Pubbliche - Direttore dei lavori - Attribuzioni - Attività svolta al di fuori di tali attribuzioni - Non impegna la p.a. committente. (r.d. 25 maggio 1895, n. 350, sulla direzione, contabilità e collaudazione dei lavori dello Stato; artt. 2, 3, 13 e 63).

Il Direttore dei lavori ha il compito di verificare i materiali somministrati dall'appaltatore, e di curare la buona e puntuale esecuzione dei lavori. Egli non è che lo strumento di cui si avvale il capo dell'organo tecnico dell'Amministrazione committente; ed agisce in posizione meramente subordinata, alle dipendenze di quest'ultimo. Pertanto un comportamento che ecceda le attribuzioni demandategli, o che sia in contrasto con la legge o con esplicite pattuizioni contrattuali, non impegna il committente. (1)

(*Omissis*). — A sostegno delle proprie ragioni, l'Impresa ha prodotto una lettera in data 27 febbraio 1963 dell'ex direttore dei lavori, con la quale lo scrivente, che in sede di controdeduzioni delle riserve inserite nel registro di contabilità si era praticamente pronunciato per il rigetto di tutte le istanze avanzate dall'appaltatore, esprime parere favorevole all'accoglimento delle stesse.

Le convenute Amministrazioni hanno contestato la vali-

---

(1) L'attività di ingerenza, direzione e collaborazione, che nell'esecuzione di un'opera pubblica è riservata all'Amministrazione appaltante, è di competenza del dirigente del proprio organo tecnico. Negli appalti statali, questa competenza è dell'Ingegnere capo del Genio Civile (reg. 25 maggio 1895, n. 350, art. 1); negli appalti di altre amministrazioni, che richiamino o comunque applichino il cennato regolamento, secondo un'ovvio criterio di adattamento della norma, non può non essere attribuita che al dirigente dell'ufficio tecnico.

Il Direttore dei lavori è solo lo strumento, di cui esso dirigente si avvale; agisce alle sue dipendenze e ne riceve gli ordini, e le istruzioni necessarie per la condotta dei lavori. La sua figura, quindi, è meramente subordinata; e tanto ciò è vero, che qualunque suo ordine, deve essere approvato e vistato dal Capo dell'Ufficio dal quale dipende (artt. 2, 6, 7 e 13, reg. cit.).

Ciò posto, è chiaro che l'opinione del Direttore dei lavori su controversie insorte con l'Impresa, è espressione di convincimento esclusivamente personale, che in nessun modo impegna l'Amministrazione appaltante nemmeno sotto il profilo tecnico. E' ovvio che in tale considerazione si prescinde dalla eventualità, che le affermazioni del Direttore dei lavori siano fatte in sede di istruttoria assunta dall'organo giudicante. In questo caso, la situazione giuridica è diversa, sia in relazione al contenuto delle affermazioni (non rappresentate da meri giudizi, ma dal riferimento di fatti obbiettivi), che in rapporto alla diversa veste del dichiarante.

Sulla figura del Direttore dei lavori, sulle modalità di esercizio dei suoi compiti, sulle sue responsabilità verso l'Amministrazione e nei confronti dell'appaltatore e di terzi, cfr.: CIANFLONE, *L'appalto di oo.pp.*, 1957, 138 e 374 e ss.; nonché, Cass. 20 luglio 1960, n. 2035, *Foro amm.* 1961, II, 304, con nota di richiami.

dità di tale parere, osservando che l'opinione dell'ex direttore dei lavori deve ritenersi espressione di un convincimento puramente personale, in nessun modo impegnativo per la committente, nemmeno sotto il profilo tecnico.

Il Collegio rileva che il reg. 25 maggio 1895, n. 350 al quale il capitolato generale della Gestione si richiama, nel precisare le incombenze e le responsabilità delle persone preposte alla vigilanza sulla esecuzione delle opere, stabilisce in sostanza che il direttore dei lavori ha il compito di verificare i materiali somministrati dall'appaltatore, e di curare la buona e puntuale esecuzione dei lavori, in conformità dei patti contrattuali. Egli pertanto non è che lo strumento di cui il capo dell'organo tecnico dell'Amministrazione committente si avvale, e che agisce, in posizione meramente subordinata, alle dipendenze di questo ultimo. E ciò risulta tanto più vero quando si consideri, che qualunque ordine del direttore dei lavori deve essere approvato e vistato dal capo dell'ufficio dal quale dipende.

Il direttore dei lavori, perciò, non ha la rappresentanza dell'Ente appaltante, e un suo eventuale comportamento che ecceda le attribuzioni demandategli o che sia in contrasto con la legge o con esplicite pattuizioni contrattuali, non impegna in alcun modo il committente. Nella specie è pacifico, che lo ing. Flores, a norma dell'art. 63 del regolamento citato, formulò le sue controdeduzioni nel registro di contabilità, relativamente alle riserve dell'impresa; che le controdeduzioni furono esaminate dal collaudatore, il quale — a sua volta — riferì con propria relazione all'Amministrazione committente; che quest'ultima, infine, sulla scorta degli elementi a disposizione, ritenne di adottare determinate decisioni, per altro non accettate dall'impresa, che instaurò il presente giudizio.

Alla luce di quanto innanzi deve concludersi che al direttore dei lavori era a questo punto inibito di assumere qualsiasi autonoma iniziativa, e di intervenire spontaneamente con lo esprimere opinioni, che non possono non qualificarsi di natura puramente soggettiva, nella controversia in atto. Il Collegio, pertanto, ritiene di non attribuire valore probatorio alla richiamata lettera; ma di dover prendere in considerazione solo le controdeduzioni a suo tempo inserite dal direttore dei lavori nel registro di contabilità. (*Omissis*).

SEZIONE SETTIMA

GIURISPRUDENZA PENALE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, 5 marzo 1963, Pres. Auriemmo - *Est.* Rosso - *P. M.* Reviglio della Venezia (conf.) - ric. Milano Giuseppe - Amministrazione delle poste e delle telecomunicazioni - (C. A. Napoli 27 gennaio 1962).

Giudizio civile e penale - Giudice penale di secondo grado - Liquidazione dei danni - Reformatio in peius - Inapplicabilità.
(Art. 515 c.p.c.).

Giudizio civile e penale - Giudice penale di secondo grado - Impossibilità liquidazione del danno - Rimessione giudice civile.
(Art. 489-519, c.p.c.).

Falso - Falso documentale in atto pubblico - Soggetto passivo - Danneggiato dal reato - Distinzione.

Responsabilità civile - Responsabilità della pubblica Amministrazione - Condotta dolosa del dipendente - Difetto di sorveglianza da parte degli organi dell'Amministrazione.
(Cost., art. 28).

Non è applicabile l'articolo 515 *c.p.p. nella ipotesi in cui il giudice di secondo grado, avendo riformato la decisione del primo giudice in punto alla liquidazione dei danni, abbia ordinato la rimessione delle parti dinanzi al giudice civile per la liquidazione di interessi non previsti nella sentenza del primo giudice* (1).

L'ordinamento processuale penale prevede la rimessione al giudice civile non solo nella fase di primo grado, ma anche in quella di appello, quando non possa essere immediatamente deciso sul quantum secondo l'apprezzamento discrezionale del giudice penale (2).

---

(1) Sulla prima massima non vi sono osservazioni da formulare dato che, in realtà, l'art. 515 c.p.c. si riferisce all'impugnazione dei capi penali della sentenza.

(2) Esatto appare anche il principio indicato nella seconda massima e che trova riscontro nella sentenza della Corte suprema 18 febbraio 1959 (Giust. pen. 1959, III, 533), citata in motivazione.

Nel reato di falso documentale in atto pubblico non è ravvisabile come soggetto passivo del reato la persona privata: in questo caso, tale persona può assumere la posizione di danneggiato dal reato con diritto ad ottenere il risarcimento nei confronti dell'autore del falso e del responsabile civile (3).

Vanno tenute distinte la figura della persona offesa dal reato e quella del danneggiato dal reato: la prima si identifica nel titolare del bene giuridico leso dalla condotta criminosa, la seconda nel soggetto che ha riportato conseguenze svantaggiose dalla condotta criminosa dell'autore del reato (4).

La pubblica Amministrazione risponde anche del comportamento doloso del proprio dipendente oltre che nel caso in cui questi abbia agito per fini non privati, anche nella ipotesi in cui l'atto doloso che abbia recato danno, pur in contrasto con l'attività propria della pubblica Amministrazione, sia stato reso possibile dalla mancanza di sorveglianza da parte degli organi della stessa pubblica Amministrazione alla quale risale la responsabilità civile proprio per la colpa degli organi preposti alla vigilanza e alla sorveglianza dei pubblici uffici (5).

(3-4) La terza e la quarta massima costituiscono applicazione di principi ormai costanti in giurisprudenza, ed, in particolare, la distinzione fra persona offesa dal reato e soggetto danneggiato dal reato trova riscontro nella precedente sentenza della Corte suprema 7 marzo 1962 (*Rep Foro it., voce parte civile*, 1962, n. 20).

(5) Qualche osservazione va, invece, formulata con riguardo alla quinta massima.

Come è noto, la Corte suprema, con la sentenza 23 settembre 1958, n. 3029, mutò il costante indirizzo giurisprudenziale in ordine al principio che veniva, ormai, indicato con la nota formula che « il dolo rompe il nesso eziologico » fra l'azione del dipendente e la posizione dell'Amministrazione.

In quella occasione, la Corte suprema ritenne, pur riconfermando il principio della responsabilità diretta della pubblica Amministrazione, che la frattura del rapporto organico, con conseguente irresponsabilità della pubblica Amministrazione, si determina solo quando il funzionario agisca come semplice privato per finalità egoistiche, per modo che l'attività si configura come assolutamente estranea all'ambito delle pubbliche funzioni.

Il Supremo Collegio ha avuto occasione di riconfermare il principio indicato (v., fra le altre, 31 marzo 1960, n. 708, *Foro it.*, 1961, I, 688; S.U. 28 novembre 1961, n. 2749, *ibd.*, 1790; 20 aprile 1962, n. 792, *Rep. Foro* it., 1962, *voce Resp. civ.*, 172-174; 30 novembre 1963, n. 3069, *Mass. Foro it.*, 1963, n. 3069).

La sentenza annotata si riferisce non solo alla indicazione giurisprudenziale predetta, ma ad altro principio che trova riscontro in precedenti sentenze del Supremo collegio, citate in motivazione.

In particolare, con la sentenza 2 agosto 1954, n. 2831, la Corte suprema, pur riaffermando il principio che « il dolo (salvo casi eccezionali espres-

(*Omissis*). — Nessuna sostituzione sostanziale e radicale del decidere si è verificata ma solo precisazione dell'oggetto dell'*an debatur* in riferimento alla iniziale domanda — integralmente accolta dal tribunale — nell'ambito del compito istituzionale del giudice di secondo grado. Tanto meno potrebbe ravvisarsi una *reformatio in pejus*, come sembrerebbe adombrare la difesa della pubblica Amministrazione, per avere il giudice di secondo grado — riformando al riguardo la decisione del tribunale che aveva provveduto alla immediata liquidazione dei danni — ordinato la rimessione delle parti davanti di detta difesa circa la possibilità in prosieguo di giudizio della liquidazione anche di interessi non previsti con la decisione del tribunale non potrebbe richiamarsi all'art. 515 cod. proc. pen. che si riferisce al divieto di inasprimento della pena e comunque è estraneo alla fase del processo penale — in cui si inserisce l'azione civile dei danneggiati dal reato. L'ordinamento di rito prevede la rimessione al giudice civile non solo nella fase di primo grado, ma anche in quella di appello (Sez. I, 18 febbraio 1959,

---

samente regolati dalla legge) spezza ogni rapporto organico », riteneva che, ove l'atto doloso e dannoso del pendente fosse stato reso possibile dalla mancanza di qualsiasi vigilanza da parte degli organi dell'Amministrazione pubblica, questa ultima verrebbe a rispondere delle conseguenze della condotta illecita del dipendente.

La sentenza applicò tali principi nella ipotesi di un dipendente che aveva falsificato buoni di prelevamento di merce al fine di ottenere la consegna della merce stessa da parte della ditta fornitrice dell'Amministrazione.

Nonostante la riconferma dell'indirizzo, ormai costante, del Supremo collegio, vale ugualmente formulare le relative riserve in ordine ai principi sopra indicati.

E' evidente che la sussistenza dell'attività dolosa del dipendente non può far considerare come riferibile all'Amministrazione l'attività illecita del dipendente medesimo: siffatta riferibilità si è resa in concreto possibile solo forse in difetto di un richiamo all'art. 43 del codice penale nel quale è chiaramente descritta la configurazione del delitto doloso.

Se, infatti, il delitto è doloso, o secondo l'intenzione, quando l'evento dannoso o pericoloso, che è il risultato dell'azione od omissione e da cui la legge fa dipendere l'esistenza del delitto, è dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione, è chiaro che non è sufficiente la coscienza e volontarietà dell'azione ad integrare gli estremi del dolo, ma occorre la volontà dell'evento e, quindi, la intenzione di determinare una specifica modificazione del mondo esterno, il che appare del tutto estraneo alle attribuzioni ed alle finalità che la norma indica per quel detereminato dipendente che ha posto in essere la condotta illecita, informata a dolo.

L'indirizzo giurisprudenziale che, pur considerando riferibile all'Am-

Baroni) quando non possa essere immediatamente deciso sul quantum liquidatorio secondo l'apprezzamento discrezionale del giudice penale che nella specie, per quanto si riferisce alla sentenza impugnata, mostra peraltro di ispirarsi a principii non di ampliamento dell'obbligo risarcitorio del responsabile civile, ma a sua precisazione limitando l'ambito dell'obbligo medesimo in confronto alla decisione del tribunale.

Del pari infondato è il secondo motivo di gravame. Nei reati di falso documentale in atto pubblico non è ravvisabile soggetto passivo del reato persona privata, ma ciò non equi-

---

ministrazione il comportamento doloso del dipendente, si è sempre premurato di limitare la riferibilità ai casi in cui l'illecito non sia stato commesso per finalità meramente egoistiche richiedendo che sussista un rapporto di occasionalità necessaria tra l'atto illecito e le incombenze attribuite al funzionario, sicché queste abbiano reso possibile l'attività dannosa, ha tenuto conto, soltanto in modo parziale, della configurazione che il codice penale dà del dolo.

E' chiaro, infatti, che se il dipendente ha posto in essere l'attività delittuosa con la coscienza e la volontà di realizzare quel determinato evento, si è, con ciò stesso, fuori dai limiti di un'attività pubblicistica riferibile all'Amministrazione.

E così, al fine di superare l'ostacolo frapposto dall'art. 43 del codice penale, la giurisprudenza sia prima del mutamento di indirizzo verificatosi nel 1958 (v. Cass. 2 agosto 1954, n. 2831), sia successivamente (v. sentenza annotata) ha fatto ricorso ad un elemento, quale la mancata necessaria vigilanza da parte degli organi dell'Amministrazione con riguardo all'attività del dipendente che ha posto in essere l'azione delittuosa, elemento che è del tutto estraneo alla economia dell'attività criminosa considerata e trova, ai fini della responsabilità, un titolo diverso da quello (responsabilità diretta) che pur viene riconfermato con riferimento alla attività illecita del dipendente.

E' evidente, infatti, che, in questo caso, l'Amministrazione non viene a rispondere dell'attività delittuosa di quel determinato dipendente che ha posto in essere un'azione criminosa dolosa, ma risponde, in realtà, della negligenza di altri dipendenti, i quali, probabilmente a titolo di colpa, (poiché, diversamente, concorrerebbero con la attività delittuosa dal dipendente considerato), non hanno esercitato in modo sufficiente ed adeguato i necessari controlli sull'attività del dipendente che ha posto in essere quella determinata attività delittuosa.

In base a tale rilievo, deve allora convenirsi che non appare del tutto esatto il principio secondo il quale l'Amministrazione risponde anche per l'attività dolosa dei propri funzionari, onde appare più conforme ai principi, e non soltanto a quelli amministrativi, ma, sostanzialmente, a quelli accolti dal codice penale, che, in realtà, il dolo determina una frattura nel rapporto di immedesimazione organica, e ciò proprio perché, ripetesi, là ove sussiste la intenzione di conseguire un evento illecito si è già fuori dalle attribuzioni del dipendente e si versa nel campo dell'interesse meramente privato del dipendente stesso e cioè in quella

vale a negare la configurabilità in quest'ultima di danneggiato dal reato con diritto a pretese risarcitorie nei confronti dallo autore del falso e del responsabile civile. Secondo ormai comune accezione, si deve necessariamente distinguere tra persona offesa dal reato che è il titolare del bene giuridico leso dalla condotta criminosa e danneggiato dal reato per avere riportato conseguenze per lui svantaggiose dalla detta condotta criminosa dell'autore del reato. Nessun dubbio che nella specie tale danno deve ravvisarsi come generico *an debeatur* ai fini del diritto al risarcimento a prescindere dal quantum

---

ipotesi in cui, come indicato, dalla giurisprudenza, il dipendente ha agito per motivi privati o per finalità meramente egoistiche.

Così intesa la responsabilità della pubblica Amministrazione appare, altresì, evidente la inutilità di far riferimento al concetto del « rapporto di occasionalità necessaria tra l'atto illecito e le incombenze attribuite al funzionario », in modo che queste abbiano reso possibile l'attività dannosa.

E' evidente, infatti, che il riferimento a tale rapporto di occasionalità necessaria si rende indispensabile quando, come nella giurisprudenza considerata, si ritiene di dover consentire la proponibilità dell'azione di responsabilità pur in presenza di un'attività dolosa del funzionario.

Senonché, il concetto di rapporto di occasionalità necessaria è stato indicato dalla giurisprudenza (v. sul punto TORRENTE, *La responsabilità indiretta della pubblica Amministrazione, Riv. dir. civ.* 1958, 278), con riferimento ad una disciplina della responsabilità indiretta ex art. 2049 c.c. « la quale esige perché sussista la responsabilità dei padroni e dei committenti che il fatto illecito sia commesso nell'esercizio delle incombenze a cui i domestici ed i commessi sono adibiti ».

Siffatta indicazione, però, si rendeva necessaria da parte della giurisprudenza, proprio perché, altrimenti, l'attività dolosa del domestico o commesso, in quanto propria del soggetto che la poneva in essere, sarebbe rimasta estranea alla sfera giuridica del padrone e del committente, i quali proprio perché la loro responsabilità è a titolo indiretto, sono tenuti per colpa in vigilando o in eligendo.

Senonché, nel settore della responsabilità della pubblica Amministrazione, proprio perchè la responsabilità è diretta, stante il rapporto di immedesimazione organica, non vi è posto per un riferimento ad un rapporto di occasionalità necessaria, poiché, diversamente, si vertirebbe nel campo della responsabilità indiretta.

Non appare, forse, del tutto infondato il rilievo secondo il quale, in sostanza, la giurisprudenza, pur riaffermando da un lato che la pubblica Amministrazione risponde a titolo diretto, in realtà viene già ad introdurre nella disciplina dell'istituto anche il titolo della responsabilità indiretta, venendo, così, ad accogliere quella distinzione che una parte della dottrina (v. TORRENTE, *op. cit.*) fa derivare dalla contrapposizione degli artt. 113 e 28 della Costituzione.

ANTONINO TERRANOVA

che sarà oggetto di accertamento nella successiva fase di remissione al giudice civile, nella indisponibilità dei propri beni come conseguenza delle falsità commesse sui titoli rappresentativi del credito del privato verso la pubblica Amministrazione. Tale diritto risarcitorio delle parti civili si ripercuote, oltre che sull'autore materiale pubblico dipendente, anche sulla pubblica Amministrazione, secondo la costante giurisprudenza pacifica nel senso di duplice responsabilità in proposito anche in riferimento all'art. 28 della Costituzione, precisando ancora l'esistenza di responsabilità immediata e diretta della pubblica Amministrazione anche se il funzionario o il pubblico dipendente abbia agito per dolo (da ultimo sez. un. civ. 28 novembre 1961 n. 2749). Nessun valore ha quindi l'accenno difensivo — peraltro del tutto generico e con riferimento esclusivo a preteso errore giuridico e non difetto di motivazione e inoltre solo con i motivi di ricorso e non con quelli di appello — che nella specie la responsabilità civile della pubblica Amministrazione sarebbe stata affermata per « un delitto doloso quale quello di cui si tratta, che costituisce un caso limite in quanto il fatto del dipendente è determinato in modo tipico da un fine strettamente egoistico e strettamente privato ».

Non è però esatto che la pubblica Amministrazione non risponda mai per il comportamento doloso del proprio dipendente perchè all'incontro le Sezioni civili di questo Collegio hanno affermato la responsabilità civile della pubblica Amministrazione per il fatto doloso del dipendente oltre che quando egli abbia agito per fini non privati (Sez. III, 23 settembre 1958, n. 3029; 31 marzo 1960, n. 708) nonché allorquando l'atto doloso e dannoso del dipendente — pur in contrasto con l'attività propria della pubblica Amministrazione — sia stato reso possibile dalla mancanza di sorveglianza da parte degli organi della pubblica Amministrazione con negligenza da parte di quest'ultima alla quale ultima risale la responsabilità civile proprio per colpa degli organi preposti alla vigilanza e sorveglianza dei pubblici uffici (Sez. I, 14 aprile 1953, n. 970; 2 agosto 1954, n. 2831). E ciò è stato ritenuto proprio per la responsabilità civile della pubblica Amministrazione per falsi documentali dolosamente redatti dal pubblico dipendente che con essi abbia leso terzi.

PRETURA DI TAORMINA, 19 febbraio 1963, imp. Guarnaschelli.

Giuoco d'azzardo - R.D. 31 maggio 1935, n. 1410, costitutivo dell'Ente turistico alberghiero per la Libia (E.T.A.L.) - Efficacia discriminante - Esercizio di casa da giuoco in Taormina.

(r.d. 31 maggio 1935, n. 1410; r.d. 22 aprile 1943, n. 560).

L'apertura e l'esercizio di una casa da giuoco in Taormina da parte della società A. Zagara, quale avente causa dell'E.T.A.L., sono penalmente leciti per effetto del r.d. 31 *maggio* 1935, *numero* 1410, *in relazione al r. d.* 22 *aprile* 1943, *n.* 560 (1).

(*Omissis*). — Con dettagliato esposto in data 8 novembre 1962, tale Sorbello Rosario, residente in Fiumefreddo Sicilia, denunciava a questo Pretore che in Taormina, presso la Villa « Mon Repos », di proprietà della signora Marjorie Varaschini, della quale il denunciante assumeva essere mandatario, era stata istituita, ad opera della S.p.A. « A. Zagara », conduttrice dello immobile, una casa da giuoco in violazione alle norme del Codice Penale che reprimono il giuoco d'azzardo.

Lo stesso giorno 8 novembre 1962, si presentava al Pretore tale Guarnaschelli Domenico, nella asserita sua qualità di consigliere delegato della S.p.A. « A. Zagara ». Costui dicendosi edotto della presentazione della denuncia a suo carico da parte del Sorbello, ammetteva pienamente i fatti denunciati, assumeva, però, la liceità dell'intrapreso esercizio della casa da giuo-

---

(1) Sulla liceità del Casinò di Taormina.

Alcune premesse di fatto serviranno a chiarire l'erroneità della sentenza, con la quale il Pretore di Taormina ha ritenuto di poter concludere l'annosa vicenda, più volte portata all'esame della Corte Costituzionale.

Con r.d. 31 maggio 1935, n. 1410, era istituito l'Ente turistico alberghiero per la Libia (E.T.A.L.), persona giuridica di diritto pubblico, con il compito di esercitare in Libia alcune attività economiche per lo sviluppo e l'incremento del turismo in quella regione. Con deliberazione 10 agosto 1937, approvata dal Governatore Generale per la Libia con delibere 22328 e 30762 del 17 agosto e 6 novembre 1937, il Municipio di Tripoli revocava la concessione assentita il 27 aprile 1935 alla Scita (società controllata dal Guarnaschelli) ed autorizzava l'ETAL a gestire una casa da giuoco in Tripoli. Di qui una lunga vertenza fra il Guarnaschelli e la Scita contro l'ETAL e il Municipio di Tripoli, conclusa favorevolmente per l'ente.

Nel 1943, a seguito dell'evacuazione della Libia, l'ultimo commissario dell'E.T.A.L., si trasferiva in Italia e otteneva, con decreto interministeriale 20 aprile 1947, che l'Ente fosse autorizzato ad esplicare in Italia le attività economiche già esercitate in Libia. Il decreto di autorizzazione

co in quanto sorretto da titoli idonei a legittimarlo; precisava fra l'altro, che l'apertura della casa da giuoco era stata notificata tanto alla Regione Siciliana quanto al Ministero del Tesoro, cointeressati alla gestione; presentava, infine, memoria scritta con allegati documenti, diretti a dimostrare l'assunto di legittimità.

Con decreto 8 novembre 1962, il Pretore ordinava il sequestro penale delle attrezzature ed oggetti inservienti al giuoco, che affidava in custodia allo stesso Guarnaschelli, ordinava il sequestro del 50% dei proventi lordi derivanti dall'esercizio del giuoco, esercizio di cui consentiva la continuazione fino allo esito del procedimento penale; dettava, infine, ulteriori disposizioni di esecuzione del provvedimento.

Con decreto 9 novembre 1962, il Procuratore Generale presso la Corte di Appello di Messina avocava a sé la istruzione sommaria del procedimento penale in forza dell'art. 392 ult. parte c.p.p.; con altro coevo decreto revocava quello in data 8 novembre 1962 del Pretore ed ordinava il sequestro, con modalità diverse, degli arnesi e degli oggetti della « A. Zagara ».

---

faceva espresso riferimento alle sole attività, di cui all'art. 1 r.d. 31 maggio 1935, n. 1410 e, pertanto, doveva ritenersi escluso il giuoco d'azzardo.

Successivamente a tale autorizzazione (l'11 aprile 1949), il Commissario dell'Ente stipulava con il Guarnaschelli una transazione, per effetto della quale l'Ente s'impegnava a sub-concedere al Guarnaschelli l'esercizio del giuoco d'azzardo in Italia qualora fosse stato a ciò autorizzato. La predetta autorizzazione, di cui entrambe le parti a quel tempo sentivano la necessità, non è mai intervenuta.

Con decreto 27 aprile 1949, n. 1, pubblicato sulla G.U.R.S. 30 aprile 1949, n. 19, l'Assessore al turismo ed allo spettacolo della Regione siciliana, infatti, autorizzava l'E.T.A.L. a svolgere in Sicilia, direttamente o a mezzo di sub-concessionari, i programmi inerenti al proprio scopo d'incremento turistico e alberghiero e ad esercitare tutte le attività connesse con lo scopo anzidetto, già esercitate in Libia, ivi compreso l'esercizio del giuoco d'azzardo. Il predetto decreto assessoriale, peraltro, non ebbe esecuzione e sulla G.U.R.S. 4 maggio 1949, n. 20 fu pubblicato il seguente avviso: « Agli effetti dell'efficacia esecutiva del decreto n. 1 dell'Assessorato per il turismo e lo spettacolo in data 27 aprile 1949, pubblicato sulla G.U. 30 aprile 1949, n. 19, si rende noto che il predetto decreto è all'esame della Corte dei Conti per la registrazione ».

Il predetto decreto assessoriale, restituito con rilievo, non fu più inoltrato alla Corte dei Conti.

Successivamente interveniva la *Risoluzione delle Nazioni Unite* 15 dicembre 1950, relativa alla sorte dei beni italiani in Libia, in esecuzione della quale erano stipulati l'Accordo 28 giugno 1951 fra l'Italia e la Gran Bretagna, ratificato con l. 30 luglio 1952, n. 1301 e l'Accordo italo-libico 2 ottobre 1956, ratificato con l. 17 agosto 1957, n. 843. In questi Accordi (art. 5, punto 5) l'E.T.A.L. è compreso fra gli enti libici da liquidarsi in confor-

A seguito di ricorso proposto dal Guarnaschelli, la Suprema Corte di Cassazione sezione IV penale, con sentenza 30 gennaio - 2 febbraio 1963, annullava senza rinvio i detti provvedimenti del Procuratore Generale di Messina.

In data 6 febbraio 1963, gli atti del procedimento venivano restituiti a questo Pretore, che, a seguito di formale istanza della difesa del Guarnaschelli ed in ossequio al combinato disposto degli artt. 152 e 421 c.p.p. emetteva l'11 febbraio 1963 decreto di citazione a giudizio dell'imputato Guarnaschelli, cui veniva contestato il reato di che in epigrafe, per l'udienza del 19 febbraio 1963.

All'odierno pubblico dibattimento, l'imputato si è riportato, confermandole, alle dichiarazioni rese spontaneamente a questo Pretore in data 8 novembre 1962.

Il P. M. e la difesa hanno concluso chiedendo la assoluzione dell'imputato perché il fatto non costituisce reato.

DIRITTO

Osserva pregiudizialmente il decidente che il reato ascritto al Guarnaschelli rientra nella previsione del recente decreto

---

mità delle leggi in vigore nel Regno di Libia (in effetti l'ente è stato posto in liquidazione con provvedimento del Governo Libico, a cui sono stati devoluti i beni). Su questo punto ed in questi sensi si è pronunziato il Consiglio di Stato, con decisione 19 giugno 1954, n. 409 su ricorso Rabitti.

In esecuzione della citata *Risoluzione* e dei conseguenti Accordi internazionali il Governo italiano ha adottato, nei confronti dell'E.T.A.L., i seguenti provvedimenti:

a) con decreto interministeriale 3 marzo 1951 è stata revocata l'autorizzazione concessagli con decreto interministeriale 30 aprile 1947;

b) con d.p. 14 febbraio 1958, pubblicato sulla G.U. 10 marzo 1960, n. 60, l'E.T.A.L. è stato soppresso e messo in liquidazione, ai sensi della legge 4 dicembre 1956, n. 1404;

c) la chiusura delle operazioni di liquidazione dell'ente, avocate al Ministero del Tesoro con d.m. 21 marzo 1958, pubblicato sulla G.U. 16 aprile 1958, n. 92, è stata approvata con d.m. 22 maggio 1962, pubblicato sulla G.U. 2 agosto 1962, n. 194. Il residuo patrimonio dell'ente in Italia, definitivamente estinto, è stato devoluto allo Stato.

Con decreto 28 maggio 1959, n. 203/A, il Presidente della Regione siciliana confermava per la durata di 20 anni alla società « A' Zagara », costituita dal Guarnaschelli, quale avente causa dell'E.T.A.L., l'autorizzazione concessa con il decreto assessoriale 27 aprile 1949, n. 1 e concretamente disciplinava l'esercizio del giuoco d'azzardo.

Con decreto del Presidente della Repubblica 25 giugno 1959, n. 1098 il dianzi citato provvedimento regionale era annullato ai sensi dell'art. 6 t.u. com. e prov. Il Presidente del Consiglio impugnava, altresì, il decreto del Presidente della Regione con ricorso alla Corte Costituzionale, che dal 1956 era entrata in funzione.

Al fine di eliminare gli effetti dell'annullamento il Presidente della

del Presidente della Repubblica 24 gennaio 1963, n. 5, pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 22 del 25 gennaio 1963, con cui è stata concessa amnistia.

Osserva altresì il decidente che alla applicazione della detta causa estintiva del reato è pregiudiziale, per il chiaro disposto dell'art. 152 cpv. c.p.p., il proscioglimento in merito quante volte esistano già prove le quali « rendono evidente che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non è preveduto dalla legge come reato ».

Osserva ancora il decidente che, in tali ipotesi, il giudice deve *procedere al dibattimento* e prosciogliere con la formula relativa: infatti l'art. 421 c.p.p. fa appunto salva espressamente la disposizione del cpv. dell'art. 152 c.p.p. condizionando la possibilità del proscioglimento nel periodo degli atti preliminari al dibattimento alla inesistenza di una causa che determini il giudizio di merito, il quale non può avvenire che in seguito al dibattimento (MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale*, Vol. IV, ediz. III, 1949, pag. 317; *Cass.* 16 dicembre 1943, *Riv. dir. penit.* 1943, 575; *Cass.* 2 aprile 1946, *Giur.*

Regione emanava il decreto legge 1° luglio 1959, avente lo stesso contenuto del precedente decreto 28 maggio 1959, n. 203/A e proponeva anch'egli ricorso alla Corte Costituzionale avverso il d.p. 25 giugno 1959, n. 1098.

Il decreto legge regionale 1° luglio 1959, su ricorso del Commissario dello Stato per la Regione siciliana, era annullato, con sentenza 29 luglio 1959, dalla Corte Costituzionale, la quale negava al Presidente ed alla Giunta regionale il potere di emanare decreti aventi valore di legge.

Con successiva sentenza n . 58 del 26 novembre 1959 la Corte Costituzionale annullava il decreto del Presidente della Repubblica 25 giugno 1959, n. 1098, negando al Governo dello Stato il potere di annullare, ex-art. 6 t.u. com. e prov., provvedimenti regionali, che ponessero in essere conflitti di attribuzione, ed annullava, altresì, il decreto 28 maggio 1959, n. 203-A del Presidente della Regione nella parte relativa al giuoco d'azzardo, negando alla Regione ogni potestà, legislativa o amministrativa, nella materia, che deve considerarsi penale e, come tale, riservata allo Stato (Parlamento).

Il successivo decreto 15 febbraio 1960, n. 55/A, emanato dal Presidente della Regione siciliana nella pretesa veste di organo decentrato dello Stato e riproducente il già annullato decreto 28 maggio 1959, numero 203/A, era annullato dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 23 del 1961, mentre l'ultimo provvedimento regionale (decreto del Presidente della Regione 31 maggio 1961, n. 36/A), in seguito al ricorso proposto dal Presidente del Consiglio alla Corte Costituzionale, era annullato dallo stesso Presidente della Regione con decreto 20 giugno 1961 e la Corte, con sentenza n. 3 del 1962, dichiarava cessata la materia del contendere.

Intervenivano, poi, il provvedimento di sequestro del Pretore di Taormina e la successiva sentenza di assoluzione del Guarnaschelli, che qui si annota.

Completa della C. S. XXIII, 2 1068; nonché, sia pure implicitamente, *Cass. Sez. Unite* 24 giugno 1950, *Giustizia penale* 1951, III, col. 36 M. 26).

Osserva altresì il decidente che, per consolidata giurisprudenza, la formula che « il fatto non è preveduto dalla legge come reato », usata dal legislatore nell'art. 152 cpv. c.p.p., richiama e comprende non solo il caso in cui non sussista incriminazione del fatto (art. 1, 2 del co. pen.), ma anche quello in cui il fatto, pur essendo astrattamente incriminato, non costituisce tuttavia in concreto reato per la sussistenza di una causa generica o specifica di non punibilità. Invero, la formula del proscioglimento perché il fatto non costituisce reato è da ritenere compresa nella più ampia formula usata dal legislatore nel cpv. dell'art. 152 c.p.p. Siffatta formula, tipicamente riferibile alla ipotesi di assenza del precetto, comprende anche per necessità di sintesi il caso in cui la legge penale, per qualsiasi causa, non commini una sanzione (*Cass. Sez. III,* 27 giugno 1955, *Giustizia penale* 1956, III, 286, n. 309; *Cass. sez. III,* 23 gennaio 1956, *ivi,* 1957, III, 30; *Cass. Sez. II,*

Dalle tre citate sentenze della Corte Costituzionale risulta evidente:

a) che la Regione non può emanare provvedimenti in materia di giuoco d'azzardo, che, quale materia penale, esula dalla sua competenza (sentenza n. 58 del 1959);

b) che la società « A. Zagara », neppure quale avente causa dell'E.T.A.L., può vantare alcun diritto ad esercitare in Italia il giuoco d'azzardo (sentenza n. 23 del 1961) né in base a provvedimenti regionali, assolutamente privi di effetti esimenti, né in base a precedenti provvedimenti statali.

A quest'ultimo proposito è opportuno precisare che il decreto interministeriale 30 aprile 1947, revocato col successivo decreto 3 marzo 1951 e, in realtà, caduto per effetto della legge 30 luglio 1952, n. 1301, che poneva l'E.T.A.L. fuori dell'ordinamento giuridico italiano, non aveva mai autorizzato né poteva autorizzare l'E.T.A.L. ad esercitare in Italia il giuoco d'azzardo. Il citato decreto 30 aprile 1947 autorizzava l'E.T.A.L. ad esercitare le attività, di cui all'art. 1 r.d. 31 maggio 1935, n. 1410, *che non comprendono il giuoco d'azzardo.*

Esso, inoltre, fu emanato in base all'art. 17 l. 18 maggio 1942, n. 669 ed al r.d. 22 aprile 1943, n. 560, i quali consentivano agli enti già operanti nei territori d'oltremare di *esercitare in Italia fino alla data di cessazione dello stato di guerra,* le attività svolte nei predetti territori col consenso dei Ministri per l'A.I., per le finanze e per le corporazioni, *osservate le disposizioni vigenti in materia.* Il consenso delle amministrazioni vigilanti aveva l'effetto di derogare ai limiti territoriali fissati agli Enti dai rispettivi statuti, ma non sostituiva le autorizzazioni, concessioni o licenze, eventualmente necessarie per lo svolgimento di determinate attività, da rilasciarsi dalle autorità competenti. In questi sensi, peraltro, espressamente dispongono la legge 25 giugno 1940, n. 1066, il r.d. 17 ago-

19 dicembre 1956, *ivi*, 1957, III, 317, *Cass. Sez. III*, 5 febbraio 1957, *ivi*, 1957 III, 265).

Osserva, infine, il decidente che la « evidenza », richiesta dall'art. 152 cpv. come presupposto dell'obbligo di proscioglimento nel merito nonostante la esistenza di una causa di estinzione del reato, non riguarda il mezzo di prova considerato per se stesso, ma piuttosto la conclusione logico-giuridica cui conduce l'uso dello stesso mezzo. In altri termini, perché il Giudice sia tenuto a pronunciarsi in merito, non è necessario che la prova, valutata *prima facie*, dia la certezza della innocenza dell'imputato o della insussistenza del fatto o del reato, ma basta che sicuro sia il giudizio al quale si perviene attraverso l'adueguata valutazione degli elementi probatori già acquisiti agli atti. La Suprema Corte Sez. III 29 gennaio 1958, *Riv. it. dir. proc. pen.* 1959, 1081, ha statuito: la pronuncia di merito emanata ai sensi dell'art. 152 cpv c.p.p. dove ritenersi pienamente legittima anche quando il Giudice, per giungere ad un convincimento *interiore di innocenza evidente*, abbia dovuto compiere un esame, più o meno approfondito, delle prove

---

sto 1941, n. 1269 e la legge 4 marzo 1952, n. 137, che hanno dettato norme per disciplinare l'analoga situazione dei cittadini rimpatriati in seguito ai noti eventi bellici dai territori già soggetti alla sovranità italiana, prevedendo il rilascio, da parte della competente autorità, delle necessarie licenze ed autorizzazioni o l'iscrizione negli albi.

Né può trascurarsi la considerazione che, a differenza di queste leggi, riguardanti le persone fisiche, quelle relative agli enti non potevano non subire restrizioni o modificazioni per effetto del Trattato di pace e dei successivi accordi bilaterali, relativi alla situazione degli enti pubblici già esistenti nei predetti territori. Le predette leggi, cioè, hanno cessato di essere applicabili agli enti, che gli Accordi internazionali hanno ritenuto localizzati nel territorio non più soggetto alla sovranità italiana e, perciò, fuori dell'ordinamento giuridico italiano.

Alla stregua di queste premesse risulta evidente l'erroneità della sentenza, che si annota, la quale, dopo aver posto in luce che i tre provvedimenti legislativi (rr.dd.ll. 22 dicembre 1927, n. 2448, 2 marzo 1933, n. 201 e 16 luglio 1936, n. 1404), in base ai quali sono state aperte le case da giuoco di San Remo, Campione e Venezia, derogano agli artt. 718 e 720 c.p. con formulazione ambigua, ma sempre al fine di soddisfare concrete finalità pubbliche, crede di riscontrare nel r.d. 31 maggio 1935, n. 1410, istitutivo dell'E.T.A.L., una deroga analoga e, sulla base del r.d. 22 aprile 1943, n. 560 e del decreto interministeriale 30 aprile 1947, ritiene autorizzata legislativamente e, quindi, lecita l'attività del Guarnaschelli.

Gli errori della sentenza possono così riassumersi:

1) l'analogia fra i rr.dd.ll. n. 2248 del 1927, n. 201 del 1933 e n. 1404 del 1936 da una parte e il r.d. 31 maggio 1935, n. 1410 non sussiste. Anche se ambigua la formula e tortuoso l'*iter* previsto dai primi tre, la deroga alle leggi penali è espressa. I citati tre provvedimenti legislativi, infatti,

già acquisite; invero, rispetto alla esigenza cui la norma è ispirata, non importa tanto il modo in cui quel risultato si è raggiunto, quanto la essenza del suo specifico contenuto ».

Tutto ciò osservato in via preliminare, ritiene il decidente che le prove offerte e già acquisite agli atti rendono evidente che il fatto ascritto al Guarnaschelli non è costitutivo di reato e, quindi, in applicazione del cpv. del più volte citato art. 152 c.p.p., l'imputato va assolto nel merito con la formula relativa.

Ed invero: prima di passare all'esame particolare del caso *sub judice* mette conto rilevare quale sia nell'ordinamento giuridico italiano la disciplina del giuoco d'azzardo. In via generale esso è perseguito penalmente dagli artt. 718 e 720 c.p.: quello punisce come reato contravvenzionale il fatto del tenere un giuoco d'azzardo, questo, correlativamente, punisce il fatto di chi partecipa al giuoco. L'art. 721 c.p., poi, definisce come « giuochi d'azzardo quelli nei quali ricorre il fine di lucro e la vincita o la perdita è interamente o quasi interamente aleatoria ». Chiara e palese è la obiettività giuridica della norma incriminatrice: con essa si è inteso proteggere l'inte-

---

dànno facoltà al Ministro per l'Interno di autorizzare i Comuni di San Remo, Campione e Venezia ad adottare tutti i provvedimenti necessarî a sanare il bilancio « *anche in deroga alle leggi vigenti* ». Il provvedimento legislativo, che istituì l'E.T.A.L., non contiene alcuna autorizzazione a derogare alle leggi vigenti, tanto meno a quelle penali.

2) Se la *ratio* della deroga è il soddisfacimento di un interesse pubblico, che il legislatore qualifica preminente rispetto all'interesse punitivo, l'autorizzazione al giuoco d'azzardo in deroga agli artt. 718 e 720 è localizzata ed inscindibilmente connessa con l'interesse pubblico perseguito. L'autorizzazione, connessa all'incremento turistico della Libia, non può valere come discriminante altrove e per un interesse pubblico diverso.

3) Il decreto interministeriale 30 aprile 1947, che autorizzava, in base al r.d. 22 aprile 1943, n. 560 ed in applicazione dell'art. 17 l. 18 maggio 1942, n. 669, lo E.T.A.L. ad esercitare in Italia le attività, che svolgeva in Libia, non comprendeva il giuoco d'azzardo e non escludeva la necessità delle licenze, autorizzazioni o permessi previsti dall'ordinamento, perchè esplicitamente imponeva « *l'osservanza delle disposizioni vigenti in materia* ». Per ogni branca d'attività, pertanto, l'E.T.A.L. doveva munirsi dei predetti permessi e, per l'esercizio del giuoco in deroga alle leggi penali, della necessaria autorizzazione legislativa.

Le leggi citate consentivano che gli enti già operanti nei territori d'oltremare fossero autorizzati ad esercitare in Italia le attività svolte nei predetti territori « *fino alla data di cessazione dello stato di guerra* ». Il decreto interministeriale 30 aprile 1947 era fin dall'origine illegittimo e privo di efficacia, tanto meno discriminante, perché lo stato di guerra era già cessato il 15 aprile 1946. A voler tutto ammettere, il citato decreto interministeriale poteva aver vigore fino alla data del Trattato di Pace o, comunque, fino alla data degli Accordi bilaterali, che, in esecuzione del

resse pubblico acché sia impedito il malcostume dei giuochi di azzardo, quale vizio moralmente riprovevole ed economicamente dannoso.

Nel nostro ordinamento giuridico, però, esistono deroghe al divieto penale: non mancano, cioè, altre norme di legge che, ponendosi quale eccezione alla regola generale, permettono il fatto che, in conseguenza, diventa penalmente lecito. La esistenza di tali norme derogatrici è fatta palese dagli artt. 1933, 1934 e 1935 c.c., dove è negata (art. 1933) azione per il pagamento di un debito di giuoco e di scommessa, anche se si tratta di giuoco o di scommessa *non proibiti* (ivi compresi « i giuochi d'azzardo sottratti alla legge penale per speciale autorizzazione amministrativa »; relazione del Guardasigilli al libro obbligazioni, n. 225); dove, invece, è data (art. 1935) azione relativamente alle lotterie *legalmente autorizzate*.

Ritenuta, quindi, la sussistenza nel nostro ordinamento giuridico di norme permissive in deroga al generale divieto posto dal Codice Penale, sembra opportuno mettere in evidenza il comune denominatore di siffatte norme, vale a dire la loro comune causa giustificatrice.

Va subito avvertito, intanto, che, attesa l'ampiezza della

Trattato, avrebbero regolato la posizione degli enti già operanti nei territori, su cui era cessata la sovranità italiana.

Il predetto decreto, comunque, caducato per effetto della Risoluzione delle Nazioni Unite 15 dicembre 1950, in esecuzione della quale furono, poi, stipulati gli Accordi con la Gran Bretagna (28 giugno 1951) e il Regno di Libia (2 ottobre 1956), fu formalmente revocato col decreto interministeriale 3 marzo 1951, cui fecero seguito il d.p. 14 febbraio 1958 e il d.m. 22 maggio 1962, che hanno soppresso l'E.T.A.L. per l'ordinamento italiano.

4) L'analogia, che il Pretore riscontra fra la situazione giuridica delle case da giuoco di San Remo, Campione e Venezia, concessionarie dei rispettivi Comuni e il Guarnaschelli, concessionario, per effetto della transazione 11 aprile 1949, dell'E.T.A.L. non avrebbe, mai, potuto portare alla conseguenza di un legittimo esercizio della concessione dopo la revoca dell'autorizzazione e, poi, la soppressione dell'ente. L'analogia deve condurre al risultato opposto: cessato il potere dell'ente di esercitare legittimamente il giuoco d'azzardo, cessa anche quello del concessionario, che in luogo e per conto del primo lo esercita.

Concludendo, il r.d. 31 maggio 1935, n. 1410 non autorizza, neppure implicitamente, l'E.T.A.L. a svolgere il giuoco d'azzardo in deroga agli artt. 718 e 720 c.p.; l'autorizzazione, comunque, localizzata in Libia e connessa all'interesse turistico di quella zona, non potrebbe avere efficacia discriminante altrove; in ogni caso essa avrebbe cessato di aver vigore con la cessazione dell'ente.

G. GUGLIELMI

definizione legislativa dei giuochi d'azzardo (art. 721 c.p.), sono da considerarsi tali anche le tombole, le varie lotterie, gli innumerevoli concorsi a premio per la pubblicità di prodotti industriali e commerciali, i concorsi pronostici collegati al lotto ed alle manifestazioni sportive ed, infine, il lotto pubblico.

Orbene, comune denominatore delle norme autorizzanti, in via di deroga, le predette attività è l'interesse pubblico, è la tutela di un prevalente interesse sociale e collettivo. Particolarmente: per le tombole e lotterie (art. 40, r.d.l. 19 ottobre 1938, n. 1933) è la destinazione del prodotto netto a scopi educativi, assistenziali e culturali; per i concorsi e le operazioni a premio (art. 43, r.d.l. 19 ottobre 1938, n. 1933) è la diffusione e lo smercio del prodotto con il conseguente incremento ed espansione delle industrie e dei commerci nazionali; per i concorsi pronostici (d.l. 14 aprile 1948) è, indubbiamente, il maggiore potenziamento dello sport nazionale e la diffusione di esso fra le masse; per il lotto pubblico (le origini in Italia sono remotissime e risalgono al tempo della Repubblica Genovese, intorno al 1576; esso fu introdotto, nei secoli XVII e XVIII, via via negli altri Stati italiani e, nel 1731, fu definitivamente ammesso nello Stato Pontificio da Clemente XII con la motivazione: « *ad vitanda maiora mala et pro sublevamine locorum ad quorum utilitatem erogatur lucrum* »; sempre nello Stato Pontificio, i proventi del giuoco del lotto fornirono a Pio VI i mezzi per intraprendere, nel 1785, la bonifica delle paludi pontine), la cui importanza sociale resta evidenziata dalla grande massa di provvedimenti legislativi regolanti la materia, è la devoluzione dei proventi all'Erario dello Stato.

Quanto poi alle case da giuoco vere e proprie, non mancano nell'ordinamento italiano provvedimenti legislativi in deroga alla norma penale. Sebbene non fu convertito in legge e non ebbe mai, pratica applicazione è significativo, ai fini particolari della nostra indagine, il r.d.l. 27 aprile 1924, n. 636. Tale testo, esplicitamente derogando alle norme del Codice Penale allora vigente che vietavano il giuoco d'azzardo (art. 484 e 487 c. p. del 1889), così disponeva con l'art. 1: « ... nelle località che siano da almeno dieci anni sedi di stazioni climatiche, balneari o idrominerali e che non si trovino in prossimità di centri con popolazione superiore ai 200 mila abitanti, può essere concessa l'apertura di case da giuoco, nelle quali è permesso il giuoco anche di azzardo ». La relativa concessione era, per l'art. 3, demandata al Ministro per l'Interno ed accordata con decreto. Il citato r.d.l. non fu, come osservato, convertito

in legge ed è, in conseguenza, estraneo all'ordinamento giuridico italiano. Tuttavia, non può passarsi sotto silenzio ed è di tutta evidenza la ragione ispiratrice e giustificatrice del provvedimento in deroga al divieto della norma generale penale: essa va ricercata sempre in un prevalente interesse pubblico. Nella specie: l'incremento del turismo, fonte indubbia di ricchezza nazionale.

Decaduto, per la rilevata mancata conversione in legge, il citato r.d.l. 27 aprile 1924, è d'uopo chiedersi, allora, in base a quali provvedimenti legislativi dello Stato sono state autorizzate le esistenti e notorie case da giuoco di San Remo, Campione e Venezia (quanto all'altra casa da giuoco, quella di S. Vincent, la cui liceità è ancora *sub iudice*, è sufficiente qui ricordare che fu istituita con atto amministrativo della Regione: decreto 3 aprile 1946 del Presidente della Valle d'Aosta). Le dette case da giuoco furono istituite, rispettivamente, con il r.d.l. 22 dicembre 1927, n. 2448 (San Remo), con il r.d.l. 2 marzo 1933, n. 201 (Campione), con il r.d.l. 16 luglio 1936, n. 1404 (Venezia). Occorre ora subito rilevare che in nessuno di tali provvedimenti il legislatore esplicitamente autorizza l'apertura di casinò. Invero, all'art. 1 così statuisce: « E' data facoltà al Ministro per l'Interno di autorizzare, anche in deroga alle leggi vigenti, purché senza aggravio per il bilancio dello Stato, il Comune di San Remo ad adottare tutti i provvedimenti necessari per poter addivenire all'assestamento del proprio bilancio ed alla esecuzione delle opere pubbliche indilazionabili ». Identica formula e dettato adotta il legislatore nel r.d.l. 2 marzo 1933, n. 201 concernente « Provvedimenti a favore del Comune di Campione ». Infine, con il r.d.l. 16 luglio 1936, n. 1404, che consta di un unico articolo, il legislatore così statuisce: « Le disposizioni del r.d.l. 22 dicembre 1927, n. 2448, convertito nella l. 27 dicembre 1928, n. 3125, recante provvedimenti a favore del Comune di San Remo, sono estese al Comune di Venezia ».

L'interprete non può non rilevare la poca chiarezza, l'ambiguità e la genericità dei tre riferiti testi legislativi, ma molteplici considerazioni inducono a ritenere che il legislatore intese, con quei provvedimenti, autorizzare l'apertura di casinò nei tre ricordati Comuni. Basta considerare infatti che, i tre testi non essendo contestuali (quello relativo a Venezia fu adottato a circa nove anni di distanza da quello relativo a San Remo), non poteva sfuggire al legislatore, nel porre il secondo (Campione) e terzo (Venezia) provvedimento, quale interpre-

tazione ed applicazione fosse stata data al primo dei provvedimenti (San Remo): con la logica conseguenza che, se non avesse voluto autorizzare effettivamente l'apertura di casinò, certamente non avrebbe usato la stessa formula e dettato (Campione) od addirittura il richiamo ricettizio (Venezia). Basta considerare i lavori preparatori in occasione della conversione in legge (l. 27 dicembre 1928) del primo dei provvedimenti, per convencersi, ove ancora potessero esservi dubbi, che il legislatore intese, pur usando e servendosi delle già avvertite equivoche espressioni, provvedere ad autorizzaze l'apertura di case da giuoco d'azzardo.

All'interprete viene naturale domandarsi il perché e la ragione della nessuna chiarezza delle norme legislative di cui è discorso, specie raffrontandole alla esplicità e chiara formulazione del testo legislativo, più sopra ricordato, di cui al r.d.l. 27 aprile 1924, n. 636 (poi non convertito in legge). Trattasi, ritiene il decidente, di una chiara ragione di politica legislativa in un determinato momento storico del Paese: il legislatore, interprete del costume e delle esigenze di un popolo, non poteva allora usare espressioni diverse e chiaramente autorizzare, qual eccezione alla regola, il giuoco d'azzardo, per non urtare e porsi in aperta antitesi con il costume e la morale allora correnti, che il giuoco riprovavano quale vizio e fonte di corruzione e di dissipazione. Ma avvertiva pure il legislatore del tempo, con una più ampia visione del problema, che il giuoco d'azzardo, non come fine a se stesso, ma come mezzo di propulsione turistica, quale richiamo di maggiori correnti turistiche economicamente più qualificate, quale mezzo di produzione di ricchezza da destinarsi ad opere pubbliche ed a finalità collettive, ben poteva assolvere una funzione sociale.

La compiuta disamina della legislazione vigente in materia di giuochi d'azzardo consente al decidente di poter fissare i seguenti logici corollari:

1) Il giuoco d'azzardo è stato vietato (art. 484 e segg. c.p. del 1889) ed è vietato (art. 718 e segg. c.p. vigente) in via generale;

2) sussistono nell'ordinamento italiano delle eccezioni al divieto posto in via generale dalle norme penali;

3) le eccezioni dette, perchè possano avere forza derogatrice, debbono provenire dal potere legislativo centrale dello Stato;

4) l'*occasio legis*, la ragione delle eccezioni al divieto, va individuata nel conseguimento di una utilità sociale che il giuo-

co d'azzardo, nei congrui casi inteso come mezzo o strumento, realizza;

5) l'interesse pubblico al conseguimento della detta utilità sociale è prevalente rispetto alla obiettività giuridica della norma incriminatrice del giuoco d'azzardo;

6) il legislatore quando, in materia di case da giuoco, ha posto deroghe al precetto penale, per consolidata prassi ed in ossequio a ragioni di politica legislativa, non ha *mai specificato* l'oggetto della norma (istituzione di casinò) preferendo, piuttosto, alla chiarezza di dettato una formulazione generica ed ambigua;

7) il raggiungimento di scopi educativi, culturali, assistenziali; il potenziamento delle industrie, dei commerci, dello sport, il risanamento di bilanci dissestati e precari di alcuni enti autarchici territoriali, la realizzazione di opere pubbliche indilazionabili; l'incremento del turismo con il conseguente indubbio vantaggio delle economie locali e nazionali, queste, sono altrettante cause giustificatrici dei provvedimenti legislativi deroganti, talvolta in modo esplicito e talaltra attraverso perifrasi e circonlocuzioni, al divieto della norma penale.

Dopo queste premesse, è il momento di intraprendere l'indagine sul punto se la società « A Zagara » e, per essa, il suo consigliere delegato, l'imputato Guarnaschelli, ha titolo legale, fondato su atto legislativo dello Stato (che solo ha competenza, e competenza esclusiva, in materia penale), per gestire oltre alle varie attività istituzionali, come mezzo al fine, anche una casa da giuoco.

Il Guarnaschelli fa derivare tale suo diritto da una serie di atti e provvedimenti e precisamente:

a) il r.d. 31-5-1935 n. 1410 avente ad oggetto « istituzione dell'ente turistico ed alberghiero della Libia » (E.T.A.L.);

b) la deliberazione n. 257 del 10-8-1937 con la quale il Podestà di Tripoli revocava la concessione dell'esercizio di giuochi « ammessi nel Casinò Municipale di San Remo alla Società Coloniale Incremento Turistico Anonima (S.C.I.T.A.) e la attribuiva all'E.T.A.L.;

c) la legge 18-5-1942, n. 669, dettante « norme relative alla gestione nel Regno durante lo stato di guerra delle attività economiche esercitate nell'Africa Orientale Italiana »;

d) il r.d. 22-4-1943, n. 560, con oggetto: « Applicazione nei confronti delle attività economiche esercitate in Libia delle norme relative alla gestione nel Regno durante lo stato di

guerra delle attività economiche esercitate nell'Africa Orientale Italiana »;

e) il d.m. 30 aprile 1947 con oggetto: « Autorizzazione all'Ente Turistico Alberghiero della Libia ad esercitare in Italia gestioni alberghiere ed altre attività economiche »;

f) l'atto di transazione 11-4-1949, registrato il 2-5-1949, intervenuto tra l'imputato Guarnaschelli e l'E.T.A.L.;

g) lettera in data 3-2-1950 del Ministero dell'Africa Italiana, Dir. Gen. AA. EE. FF., Direzione III, procollo n. 420210, a firma del Ministro Brusasca;

h) il decreto 27-4-1949, n. 1, della Regione Siciliana, Assessorato per il Turismo e lo Spettacolo.

Orbene, l'assunto difensivo appare pienamente fondato. Ritiene, infatti, il decidente che, raffrontando il contenuto e la generica formulazione degli atti legislativi (r.d.l. 22-12-1927 e r.d.l. 2-3-1933) che autorizzarono, rispettivamente, i Comuni di San Remo e di Campione ad esercitare il giuoco di azzardo (quello relativo al Comune di Venezia è posteriore alla legge istitutiva dell'E.T.A.L.) con la non diversa ampiezza ed, anzi, più precisa e specifica formulazione del r.d. 31-5-1935, n. 1410 (avente vigore di legge in base all'art. 44 r.d.l. 3-12-1934, n. 2012), con il quale venne istituito l'E.T.A.L., già in detta legge istitutiva si riscontra la fonte normativa derogativa al divieto penale. Si legge infatti nel preambolo al r.d. 1935: « considerato che le attività costituite o da costituirsi per l'attuazione delle iniziative e delle imprese che tendono o sono comunque connesse all'incremento turistico della Libia, rivestono, nelle condizioni attuali, carattere di *pubblico interesse*; ritenuto che, per il raggiungimento di tali finalità, necessita accentrare in uno stesso Ente la gestione delle attività patrimoniali a tal uopo già costituite e le *iniziative attuali* e potenziali facenti capo ad Enti ed Istituti diversi ». Si legge poi all'art. 1 del decreto che l'E.T.A.L. ha « lo scopo di promuovere e di incrementare il movimento turistico in Libia ..... e di gestire alberghi e svolgere *ogni altra attività* attinente allo scopo predetto. Si legge, ancora, all'art. 3 lettere a) e l), che le entrate dell'E.T.A.L. « sono costituite dai proventi derivanti dallo svolgimento della sua attività » e « da *qualsiasi altro* provento ». Si legge, infine, all'art. 1 dello Statuto dell'Ente, approvato con d.m. 24-6-1935, pubblicato in G.U. n. 202 del 30-8-1935, che esso « potrà assumere ..... la gestione *di ogni altra iniziativa relativa al movimento dei forestieri nella Colonia ed in genere allo sviluppo dei luoghi di cura e di soggiorno* ».

Pur avvertendo la solita generica ed equivoca formulazione del dettato legislativo (costume, come nelle premesse rilevate, del legislatore del tempo fermamente e volutamente restìo alla chiarezza in tema di autorizzazioni all'apertura di case da giuoco), non pare potersi dubitare (ed in ciò facendo ricorso ai corollari e princìpi che discendono dall'ordinamento giuridico e dalla legislazione in materia di giuochi, corollari e princìpi già in premessa esposti e fissati) *che il r.d.* 1935 *n.* 1410 *contenga, tra le altre statuizioni, anche una deroga al precetto penale.* Tale interpretazione è fatta palese dalla applicazione concreta che al decreto fu data dalle autorità della Libia (« parte integrante del territorio dello Stato Italiano » e dove, art. 43 r.d.l. 3-12-1934, n. 2012, era applicabile il codice penale italiano). Infatti, costituito l'E.T.A.L., la Consulta Municipale di Tripoli, pur non facendo richiamo esplicito al preambolo del r.d. 1935, provvedeva a revocare alla S.C.I.T.A. la concessione (27 aprile 1935) dell'esercizio dei giuochi « ammessi al Casinò Municipale di San Remo », attribuendola all'E.T.A.L. (delibera della Consulta n. 55 del 9-8-1937 e successiva deliberazione n. 257 del 10-8-1937 del Podestà di Tripoli).

Ma v'è di più. Ad avvalorare la data interpretazione al r.d. 31-5-1935 contenente, ad avviso del decidente, deroga al precetto penale, soccorrono i successivi provvedimenti legislativi riguardanti l'E.T.A.L.

Con legge 18 maggio 1942, n. 669, fu statuito (art. 17) « ...gli enti istituiti per l'esercizio di attività economiche nell'Africa Orientale Italiana ed usufruenti di concorso dello Stato o comunque sottoposti alla sua vigilanza possono, previo consenso del Ministro per l'Africa Italiana, di intensa con i Ministri per le Finanze e le Corporazioni, estendere tali attività anche fuori del predetto territorio, osservate le disposizioni vigenti in materia ». Fu statuito altresì (art. 34): « Il Governo del Re è autorizzato, ai sensi dell'art. 3 n. 1 della legge 31-1-1926, n. 100, a disporre che, in caso di necessità, le norme contenute nella presente legge siano applicate, integralmente o parzialmente, con eventuali adattamenti, anche alle attività economiche esercitate in altro territorio soggetto alla sovranità dello Stato da enti, società e privati ».

Puntualmente, essendo intanto precipitate le sorti della guerra, il Governo del Re, in forza del citato art. 34 della citata legge 18 maggio 1942, n. 669, ed in forza dell'art. 3 n. 1 della legge 31-1-1926, n. 100, con r.d. 22-4-1943, n. 560, estendeva alle attività economiche esercitate in Libia le norme con-

tenute nella citata legge 18 maggio 1942. E poiché quest'ultima legge subordinava (art. 17 sopra riportato) il trasferimento delle attività al previo consenso del Ministro per l'Africa Italiana di intesa con i Ministri per le Finanze e le Corporazioni, con d.m. 30-4-1947, a firma dei tre Ministri abilitati dalla legge 18-5-1942, veniva decretata (art. unico) l'autorizzazione all'E.T.A.L. di esercitare in Italia gestioni alberghiere e le altre attività economiche previste dall'art. 1 del r.d. 31 maggio 1935, istitutivo dell'Ente. Vero è che nel citato decreto interministeriale del 1947 non v'è espressa autorizzazione all'E.T.A.L. per l'esercizio anche del giuoco d'azzardo e che v'è, soltanto, un generico richiamo alle attività previste dall'art. 1 del r.d. 31 maggio 1935; ma è anche vero, e ciò sembra al decidente risolutivo, che la portata dell'art. 1 e, particolarmente, la deroga al divieto penale è sancita, con interpretazione autentica, dallo stesso firmatario del decreto interministeriale 30 aprile 1947 il Ministro per l'Africa Italiana. Quando, infatti, l'E.T.A.L. a conclusione di varie vicende giudiziarie con la S.C.I.T.A. e, per essa, con il Guarnaschelli, addivenne all'atto transattivo del 11-4-1949, registrato il 2-5-1949, mediante il quale l'E.T.A.L. cedette al Guarnaschelli la gestione del giuoco d'azzardo, il Ministro dell'Africa Italiana, cui fu sottoposto l'atto di transazione, con nota n. 420210 del 3-2-1950, diretta all'E.T.A.L. ed avente come oggetto « transazione E.T.AL. - Cav. Domenico Guarnaschelli », così testualmente si espresse: « Questo Ministero ha preso visione di quanto la S.V. ha comunicato con il foglio del 5-1 e relativi allegati e *si compiace* che siano stati rimossi quegli ostacoli che avrebbero impedito la urgente realizzazione del complesso di attività turistiche che codesto ente è stato chiamato a svolgere in Sicilia ».

Affermata, per le premesse, la legittimazione, per atto legislativo dello Stato, dell'E.T.A.L. a gestire, anche in Italia, una casa da giuoco, non può non concludersi che pari ed identica legittimazione competa al Guarnaschelli, quale cessionario ed avente causa dall'E.T.A.L. (situazione analoga riscontrasi per i gestori delle case da giuoco nei Comuni autorizzati). In proposito, vale la pena riportare quanto ha statuito la Corte d'Appello di Firenze sez. I penale con sentenza 14-12-1962 pronunciata nella causa penale per il casinò di S. Vincent: « la finalità pubblica perseguita attraverso l'apertura dei casinò nei Comuni autorizzati, consistendo nel procurare benefici finanziari ad enti pubblici mediante prelevamento di ricchezza privata sul denaro dissipato nel giuoco, imprime, secondo l'opinione concorde della giurisprudenza e della dottrina, carattere di concessione ammini-

strativa all'atto con il quale il Comune, che è il titolare della attività che forma oggetto della concessione, provvede ad attribuire al privato l'esercizio. Da ciò consegue che il privato diventa concessionario di un pubblico servizio e che come tale, nell'esercizio dei diritti e nell'adempimento degli obbighi impostigli col capitolato di concessione, rimane dispensato, alla stessa maniera del concedente, dall'osservanza della legge penale »).

E' pur vero che, con d.m. 3-3-1951 in G.U. n. 82, del 10-4-1951, l'autorizzazione concessa all'E.T.A.L. con il decreto interministeriale 30-4-1947 cessò di avere effetto a decorrere dalla data del decreto; ma è anche vero che ciò ovviamente significa che non solo è stata esclusa ogni efficacia retroattiva del provvedimento, ma è stata ritenuta la piena validità e regolarità dell'attività precedentemente svolta dall'E.T.A.L. e sia per quanto riguarda la *titolarità dei diritti* che l'E.T.A.L. può avere acquistato sia per quanto, infine, riguarda gli *atti di disposizione di tali diritti* che l'E.T.A.L. abbia posto in essere a favore di terzi.

Compiutezza di indagine impone al decidente un accenno sul decreto della Regione Siciliana — Assessorato al Turismo — del n. 27-4-1949 n. 1. La Corte Costituzionale nella sentenza n. 58 del 26-11-1959, pronunciando su due ricorsi riuniti, proposti rispettivamente dalla Regione Siciliana e dal Presidente del Consiglio dei Ministri ed entrambi accogliendoli, nella motivazione dela sentenza rileva che il detto decreto « é rimasto privo di efficacia non essendo stato registrato alla Corte dei Conti ». Il rilievo dell'Alta Corte, a parte la considerazione che non ha valore obbligatorio in quanto non adottato *incidenter tantum* perché su di esso non è fondata alcuna parte del dispositivo, non incide sulla questione che ne occupa per il semplice fatto che il decreto assessoriale del 1949, per il suo contenuto (né poteva essere diversamente, dato che le deroghe in materia penale sono di esclusiva competenza del potere legislativo dello Stato), ha mera funzione regolamentare, attiene, cioè, al concreto modo di esercizio del diritto dell'E.T.A.L. e del suo cessionario e ne disciplina le modalità.

La citata sentenza n. 58 nonché quella n. 50 del 28-7-1959, infine, non contengono statuizioni, neppure *incidenter tantum*, in contrasto con le conclusioni cui il decidente è pervenuto, che anzi, nella sentenza n. 58, l'Alta Corte, pur non ammettendola, non esclude tuttavia la titolarità dell'E.T.A.L. del diritto all'esercizio del giuoco d'azzardo.

Per tutto quanto precede, trovandosi in presenza di una leg-

ge extrapenale permissiva (il R.D. 31-5-1935), il fatto ascritto al Guarnaschelli, pur sembrando in contraddizione al precetto penale sanzionato agli artt. 718 e segg. c.p. risulta giustificato ai sensi dell'art. 51 stesso codice. P. Q. M. letti gli artt. 152, 421, 479, c.p.p. Assolve Guarnaschelli Domenico dal reato contestatogli trattandosi di persona non punibile perché il fatto non costituisce reato. (*Omissis*).

Parte Seconda

RASSEGNA DI DOTTRINA

SATTA, *Istituzioni di diritto fallimentare*, sesta edizione rielaborata e aggiornata, Roma, 1964, pagg. XXVIII, 486.

L'opera, che già al suo primo apparire tanti consensi riscosse, è destinata ad avere anche in questa sesta edizione larga diffusione tra gli studiosi e gli operatori del diritto. Trattandosi di una riedizione, sia pur rielaborata e aggiornata, sembra opportuno rimandare, anzitutto, il lettore alle tante recensioni apparse in occasione della prima edizione e delle successive (v., per tutti, tra gli altri, CARNELUTTI in *Riv. dir. proc.*, 1943, 275; con particolare ampiezza, MONTESSORI in *Riv. dir. comm.*, 1944, I, 245; BIGIAVI in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1947, 446 e ASQUINI in *Riv. dir. comm.*, 1948, I, 315), recensioni le quali hanno posto variamente in luce gli indiscutibili pregi dell'opera, e limitarci qui, poi, ad alcuni cenni per quanto attiene alla rielaborazione e all'aggiornamento; non senza prima aggiungere, per personale esperienza, che sebbene impostata con rigore scientifico, di cui il nome medesimo dell'autore è indiscutibile garanzia, l'opera è di grande ausilio pratico: quante volte si è presentata una questione interessante in materia, seppur marginale, sempre, magari sinteticamente o perfino attraverso un semplice accenno in una nota, si è trovata la soluzione o almeno la via per una soluzione confortevole in quest'opera, più che, talvolta, in altre di maggior o di molto maggior mole, le quali abbondano sul diritto fallimentare e spesso son, peraltro, il frutto di una lunga attività giudiziaria.

L'accenno fatto alle note renderà ancor più evidente l'utilità di questa nuova edizione che nelle note principalmente si differenzia dalla precedente non solo per quanto riguarda gli accuratissimi e appropriati aggiornamenti giurisprudenziali, dottrinari e legislativi, ma anche per quanto riguarda osservazioni sempre acute, aggiunte qua e là, magari con note bis.

Ciò, peraltro, non significa che pure il testo non sia stato rielaborato, beninteso nei limiti in cui l'opera attraverso le successive edizioni si va sempre più avvicinando alla perfezione nel suo genere.

Per soffermarci su qualche aspetto saliente converrà ricordare il problema del rapporto tra fallito e fallimento inquadrato nell'ampio concetto di « sostituzione », reso meno propriamente ma più efficacemente pure con riferimento all'art. 110 c.p.c. mediante l'espressione « successione », che come è noto può essere mortis causa ed inter vivos ma in questa ultima ipotesi, per avere carattere universale come nel fallimento (a differenza del pignoramento, differenza della quale si deve tener conto anche agli effetti dell'applicazione e dell'estensione delle norme relative alla espropriazione forzata in generale), non deve dipendere dalla volontà del soggetto (pagg. 131-132, 150 e 294); converrà altresì accennare al problema dei rimedi dati contro il decreto del giudice delegato che stabilisce e rende esecutivo il piano di riparto: contestazioni in sede di giudizio per il rendiconto del curatore previsto nell'art. 116 l.f.? reclamo generale stabilito dall'art. 26 l.f.? e ricorso per cassazione contro il conseguente provvedi-

mento del Tribunale (Cass. 17 gennaio 1962, *Riv. dir. comm.* 1963, II, 256 con nota del Satta e da ultimo Cass. 30 maggio 1963, n. 1461)? o tutela meno limitata, come, trattandosi di veri e propri diritti soggettivi, sarebbe più giusto, attraverso l'applicazione estensiva dell'art. 98 l.f. ovvero attraverso le norme generali del codice di procedura civile per la risoluzione delle controversie in sede di distribuzione del ricavato, tesi per le quali propende motivatamente l'A. (pagg. 301-302)?; converrà, infine, menzionare la questione dell'opposizione di terzo contro la sentenza di omologazione del concordato, questione in rapporto alla quale l'A. modifica l'opinione espressa nelle precedenti edizioni (pagg. 344-345), la questione della riapertura del fallimento della società, cui l'A. dà convincente soluzione positiva (pag. 384), ed, ancora, i problemi derivanti dall'applicazione degli artt. 167 e 173 l.f., ex art. 188 l.f., con riferimento alla sorte degli atti compiuti contra legem dal debitore, ammesso alla procedura dell'amministrazione controllata, dopo la conclusione di questa nelle diverse ipotesi, in rapporto al che, pure, l'A. modifica le opinioni espresse nelle precedenti edizioni additando soluzioni in parte diverse (pagg. 432-433).

Come si vede, adunque, nuove questioni, nuovi problemi, tutti di grande interesse, scientifico e soprattutto pratico, e per tutte tali questioni e tali problemi soluzioni od orientamenti precisi e meditati.

BENEDETTO BACCARI

RIGHETTI, *Per un inquadramento sistematico della responsabilità del vettore*, (*Riv. dir. civ.*, 1964, I, pagg. 56-76).

In questo scritto l'A. dedica un solo breve paragrafo (il paragrafo n. 8) a « la responsabilità nel trasporto ferroviario ». Poco, per vero, se si considera l'importanza, in genere, di questo tipo di trasporto, la peculiare regolamentazione che lo disciplina pure per quanto riguarda la responsabilità ed i conseguenti problemi che si pongono in proposito; tanto più che, in realtà, la materia del trasporto ferroviario non risulta negli ultimi tempi oggetto di particolari opere (al volume dell'OTTOLENGHI, *Lo Stato e il contratto di trasporto ferroviario*, Torino, 1907, ed ai volumi del MARCHESINI, *Il contratto di trasporto delle merci per ferrovia secondo la convenzione internazionale di Berna e la legislazione italiana*, Milano, 1908-1909, fanno riscontro in epoche relativamente recenti il libro del CHIMENTI, *I trasporti ferroviari*, Milano, 1936, ed il libro del SANTONI, *Il contratto per il trasporto delle cose sulle ferrovie dello Stato - commento alle vigenti condizioni*, Roma, 1947, nel campo specifico; e poi trattazioni più o meno ampie nei testi dedicati al contratto di trasporto in generale — tra i quali ricordiamo: IANNUZZI, *Del trasporto*, Roma, 1961, nel *Commentario del codice civile* a cura di SCIALOJA e BRANCA, e STOLFI, *Appalto-Trasporto*, Milano, 1960, nel *Trattato di diritto civile* diretto da GROSSO e SANTORO PASSARELLI —, nei vari commentari al codice civile, nel Nuovo Digesto italiano e nelle enciclopedie minori, giacché alle relative voci non sono ancora arrivati l'Enciclopedia del diritto e il Nuovissimo Digesto italiano, nonché nei testi istituzionali e negli scritti, apparsi qua e là su varie riviste).

Comunque, soffermandoci, siccome di maggiore interesse ai fini di questa rassegna, sugli accenni che dell'argomento fa l'A. nello studio in esame deve rilevarsi la sommarietà di quanto vi si legge. Benvero, l'A. menziona le norme fondamentali speciali, nazionali (ma si noti che con

il D.P.R. 30 marzo 1961, n. 197 è stata approvata la revisione organica delle Condizioni per i trasporti delle cose sulle Ferrovie dello Stato) ed internazionali « che concretano notevoli deviazioni dal sistema », ricorda il « carattere essenzialmente reale » del « contratto di trasporto merci per ferrovia », le cosiddette « presunzioni di fortuito » applicate « legislativamente in larga misura », sottolineando l'attenuazione del rigore della responsabilità ex recepto, con desumibile atteggiamento critico, laddove, peraltro, egli stesso ammette che la presunta irresponsabilità si rapporta alla prova, sia pur « mera », di una forte probabilità statistica di dipedenza del fatto impeditivo dal fortuito. Atteggiamento critico che sembra riaffiorare di fronte alla limitazione della presunzione della responsabilità del vettore ferroviario di persone ai danni per anormalità di servizio, da specificarsi e dimostrarsi dal danneggiato, ed anch'essa eliminabile ove il vettore dimostri che l'anormale funzionamento del servizio è derivato da caso fortuito o forza maggiore.

Il discorso potrebbe portare lontano, ma lo stesso A. non approfondisce adeguatamente il tema ed accenna solo alla deviazione dalla « tradizionale rigorosità » (che potrebbe in tanti modi giustificarsi), ormai comunque sancita da norme giuridiche confortate dalla costante interpretazione giurisprudenziale, le une e l'altra ricordate dal medesimo autore. Si vuol solo rilevare, peraltro, che l'A. nell'esemplificare osserva come il danno resti accollato al viaggiatore, pur non conoscendosene la causale, se l'evento dannoso si sia verificato in costanza di un servizio normale, « in cui cioè le prestazioni della ferrovia in relazione agli obblighi protettivi ed esecutivi risultino conformi al regolamento, alla tecnica ed alle norme di comune prudenza »; ma se è tutta qui, come è, la deviazione dalla « tradizionale rigorosità » non sembra sostanzialmente molto grave ed appare in ogni caso, pure de iure condendo, giusta nonché opportuna.

(B. B.)

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

PROVVEDIMENTI LEGISLATIVI *

— Legge costituzionale 27 dicembre 1963, n. 3, che modifica gli articoli 131 e 57 della Costituzione ed istituisce la regione « Molise » (G. U. n. 3 del 4 gennaio 1964);

— D.P.R. 31 dicembre 1963, n. 2105, che modifica le circoscrizioni territoriali degli uffici giudiziari (supplemento alla G. U. n. 27 dell'1° febbraio 1964): la istituzione e la soppressione degli uffici, di cui agli artt. 1, 2, 3, e 6, nonché le modificazioni, di cui agli artt. 4 e 5, avranno attuazione con il primo settembre 1964; l'art. 9 detta norme transitorie; l'art. 10 prevede successivi provvedimenti per le modifiche alle piante organiche del personale.

— D.L. 23 febbraio 1964, n. 25 (1) recante modificazioni al regime fiscale della benzina, degli idrocarburi aciclici saturi e naftenici, liquidi, e dei gas di petrolio liquefatti per autotrazione (G. U. n. 48 del 24 febbraio 1964);

— D.L. 23 febbraio 1964, n. 26 (1) che istituisce un'imposta speciale sugli acquisti di automobili e di natanti (G. U. n. 48 del 24 febbraio 1964);

— D.L. 23 febbraio 1964, n. 27 (1), con modificaczioni temporanee della legge 29 dicembre 1962, n. 1745, concernente la istituzione di una ritenuta di acconto o di imposta sugli utili distribuiti dalle società, e modificazioni della disciplina della nominatività (G. U. n. 48 del 24 febbraio 1964).

(1) Presentato al Parlamento per la conversione.

DISEGNI E PROPOSTE DI LEGGE *

PROPOSTA DI LEGGE, n. 712 (Camera dei Deputati): *Modificazione alla legge di Registro* 30 dicembre 1923, n. 3269.

La proposta di legge concerne la posizione per l'Amministrazione Finanziaria dello Stato del diritto di prelazione sui beni immobili oggetto di trasferimento tra privati, nei casi in cui il valore dichiarato a fini della imposta di registro, non superi i due terzi del valore reale. La relazione che accompagna la proposta precisa che l'introduzione del diritto di prelazione si prefigge « lo scopo di moralizzare, nel campo dei trasferimenti di beni, i rapporti fra cittadino e Stato, mettendo il primo nella necessità di dichiarare un valore il più vicino possibile a quello reale ed il secondo in condizioni di procedere con cautela agli accertamenti di competenza ».

* *Si segnalano quelli ritenuti di maggiore interesse.*

L'esercizio di tale diritto è, nel testo oggetto della proposta, disciplinato con una procedura complessa, ripartita fra l'Ufficio del Registro e l'Intendenza di Finanza, da esperirsi in una successione di termini che non risultano collegati con le necessità imposte dal giudizio di revisione dei valori, dettagliatamente regolato dalle norme in vigore, e con un giudizio di opposizione da parte degli interessati che, per non precisate ragioni, è sottratto alle norme del foro dello Stato, della rappresentanza e difesa in giudizio dell'Amministrazione dello Stato e della notifica degli atti giudiziari relativi.

Due ordini di considerazioni, sul piano della legittimità costituzionale, pongono in dubbio la compatibilità del diritto di prelazione oggetto della proposta di legge con i principi posti dagli artt. 81 e 41 della Carta Costituzionale.

L'esercizio del diritto di prelazione importa nuove e maggiori spese per lo Stato, per le quali mancano, in bilancio, i mezzi per farvi fronte, né la proposta di legge si è posto tale problema.

L'evidente carattere sanzionatorio, inoltre, che informa il diritto predetto, esclude che, in relazione alla libertà dell'iniziativa economica privata, possa il diritto stesso rientrare nelle limitazioni previste dal II comma dell'art. 41 della Carta Costituzionale.

Lo scopo della proposta di legge è del massimo rilievo: esso, però, si inquadra nel problema della revisione, nel piano generale della riforma tributaria, del sistema di accertamento che, opportunamente disciplinato, potrà assicurarne il pieno raggiungimento.

DISEGNO DI LEGGE, n. 735 (Presentato alla Camera dei Deputati): *Nuova disciplina del cumulo di stipendi e pensioni a carico dello Stato.*

Prevede l'abrogazione delle norme contenute negli articoli 1 e 2 della legge 11 aprile 1938, n. 420, nell'articolo 14 della legge 12 aprile 1949 n. 149, nell'articolo 4, comma primo, della legge 12 ottobre 1949, n. 771 e nell'articolo 14, comma secondo, della legge 8 aprile 1952, n. 212, tutte concernenti il divieto o la limitazione del cumulo dei trattamenti di quiescenza con quelli spettanti per nuova attività di servizio presso Pubbliche Amministrazioni; specificamente, poi, per i titolari di pensioni o assegni a carico dello Stato, del Fondo pensioni per il personale delle Ferrovie dello Stato, dell'Amministrazione delle Ferrovie dello Stato o del Fondo di previdenza per gli assuntori ferroviari, che siano riassunti in servizio presso Amministrazioni statali, prevede la liquidazione di un nuovo trattamento pensionistico, determinato in base alla durata dell'ultimo impiego, salva la facoltà degli interessati di optare per la ricongiunzione dei servizi, al fine di ottenere la liquidazione, all'atto della definitiva cessazione, di un nuovo trattamento in base alla totalità dei servizi stessi, ma con le norme relative all'ultimo impiego: restando esclusa, in tal caso di opzione, e per tutta la durata del nuovo impiego, la corresponsione degli assegni di quiescenza già in godimento; prevede, infine, la estensione delle indicate nuove norme, con gli adattamenti del caso, al personale militare richiamato o trattenuto in servizio.

Il disegno di legge, pur se nulla è detto nella relazione che lo accompagna, prende le mosse dalla sentenza del 22 giugno 1963, n. 105, con la quale la Corte Costituzionale, giudicando della questione di legittimità costituzionale delle disposizioni limitatrici, di cui all'art. 14 della legge 12 aprile 1949, n. 149, modificato dall'art. 14 della legge 8 aprile

1952, n. 212 — questione rimessa dal Consiglio di Stato, con due ordinanze del 3 aprile e del 19 ottobre 1962 (ricorsi Arcamone e Calandruccio) — e pur dichiarandola non fondata, in riferimento agli artt. 4, 35, 36 e 37 della Costituzione, si soffermò a considerare alcune rilevate incongruenze della vigente disciplina, particolarmente in ordine alla sperequazione, per altro ritenuta non in contrasto con i precetti costituzionali, derivante dalla indiscriminata limitazione, in misura fissa, della quota di pensione cumulabile, senza riguardo all'importo in godimento di ciascun interessato.

Il disegno in esame, però, va molto al di là degli impliciti suggerimenti contenuti nell'indicato rilievo, proponendo la completa eliminazione di ogni divieto, e ciò, come emerge dalla relazione ministeriale, per la considerazione del profilo economico del problema (« La pensione » — si legge nella relazione — « costituisce una proiezione economica dello stipendio »), e senza riferimento, quindi, alla funzione previdenziale dei trattamenti di quiescenza, in vista della quale la Corte Costituzionale aveva ritenuto le vigenti limitazioni non contrastanti con il precetto dell'art. 36 della Costituzione.

Tale nuovo orientamento, d'altra parte, dovrebbe avere i suoi riflessi anche nelle analoghe situazioni, e specificamente in rapporto al cumulo degli stipendi, ed imporrebbe, quindi, una più organica disciplina dell'intera materia (nel disegno, ad esempio, non si fa parola delle disposizioni, pur esse limitatrici, di cui all'art. 16 del d.P.R. 11 gennaio 1956, n. 19 ed all'art. 21 della legge 18 marzo 1958, n. 311, alle quali, invece, anche la Corte Costituzionale, nel ricordato incontro, ha fatto riferimento); ed è auspicabile, quindi, che nell'ulteriore elaborazione del provvedimento — (che, deferito alla VI Commissione della Camera, in sede legislativa, insieme con la proposta n. 202, di iniziativa parlamentare, avente lo stesso oggetto, è stato, poi, rimesso all'Assemblea, su richiesta del Governo) — venga convenientemente approfondito l'esame delle varie altre situazioni, che possono ritenersi quanto meno collegate, in modo che ne risulti più completa la definitiva regolamentazione della materia, altresì evitandosi ogni possibile diversità di trattamento.

PROPOSTA DI LEGGE, n. 847 (Camera dei Deputati): *Modifiche al codice di procedura civile in materia di controversie di lavoro.*

Allo scopo di accelerare la definizione delle controversie di lavoro, spesso appesantite dalla necessità di lunghe indagini istruttorie, e di assicurare al lavoratore, anche in corso di causa, un pronto, sia pur parziale, soddisfacimento delle sue ragioni, si prevede, tra l'altro, con la proposta in esame: che « il tentativo di conciliazione può essere rinnovato in qualsiasi stato e grado del processo, fino alla precisazione delle conclusioni » (art. 438 bis); che « il giudice ordina la comparizione delle parti sin dalla prima udienza per interrogarle a norma dell'art. 117... » (modifica all'art. 439); che, infine, « In ogni stato e grado del giudizio, quando è sommariamente accertata la sussistenza di un diritto, ma è ancora controversa la quantità della prestazione dovuta, il giudice, su istanza di parte, ordina al debitore il pagamento di una provvisionale, nei limiti della quantità di cui ritiene già raggiunta la prova », e ciò con « ordinanza non impugnabile », costituente « titolo esecutivo » (art. 440, nuovo testo proposto).

In ordine alle prime due modifiche, ed a parte i rilievi sulla formulazione adoperata (evidentemente il tentativo di conciliazione potrebbe

essere effettuato soltanto nelle fasi di merito, e sarebbe quindi tecnicamente più corretto evitare il riferimento alla sua esperibilità in « qualsiasi stato e grado del processo »), è da rilevare che esse appaiono più formali che sostanziali, considerato che la materia può ritenersi già regolata dagli articoli 185, 350 terzo comma, e 440 prima parte, del vigente codice di rito.

Circa il provvedimento di condanna al pagamento di una provvisionale, invece, — (ed a parte, anche qui, il rilievo dell'imprecisa ipotizzata possibilità che esso sia reso in « qualsiasi stato e grado del giudizio ») —, non possono non esprimersi le più serie riserve, sotto l'alternativo profilo: *a*) che siasi voluto introdurre una sorta di procedimento sommario (la prevista « ordinanza » potrebbe piuttosto qualificarsi, invero, decreto di ingiunzione, ed a questo assimilarsi), nel qual caso, e senza dire dell'anomalia di un tal procedimento inserito in un processo a cognizione ordinaria, andrebbe considerato che gli elementi — prove orali, di solito — in base ai quali dovrebbe svolgersi la sommaria delibazione del giudice, difficilmente potrebbero ritenersi tali da costituire idoneo presupposto di un provvedimento a carattere monitorio, che ha per caratteristica la « presumibile speciale capacità di resistenza alla impugnazione » (così, sia pure ad altro fine, Corte Cost., sent. 3 maggio 1963, n. 56); *b*) che siasi voluto, invece, prescindere da ogni riferimento ai principi in materia di procedimenti a cognizione sommaria, ed introdurre, nella particolare materia, una disciplina affatto nuova: nel qual caso, ugualmente rilevandosi il difetto dei presupposti per una pronuncia frutto di una cognizione meramente delibatoria, dovrebbe alla prevista « ordinanza », che avrebbe comunque un contenuto decisorio, sia pur parziale, in ordine al merito della pretesa fatta valere in giudizio, riconoscersi la natura di sentenza, con le conseguenze che questa conclusione comporta, non esclusa quella della impugnabilità del provvedimento ai sensi dell'art. 111 della Costituzione.

E va rilevato, per altro, che l'intento pratico, senza dubbio lodevole, perseguito con la proposta in esame, potrebbe forse più opportunamente conseguirsi con la estensione, nella soggetta materia, dei casi nei quali è consentita una pronuncia di condanna al pagamento di provvisionali, (articolo 278 c.p.c.; ed articolo 282 cpv., per l'esecuzione provvisoria), prevedendosi che possa, su istanza di parte, anche se non sia chiusa l'istruzione della causa in ordine all'entità delle controverse prestazioni, rimettersi la causa al collegio, per una decisione nei limiti del « quantum », che sia da ritenere già accertato, così evitandosi di far ricorso ad innovazioni, che mal sembrano inquadrabili nel nostro ordinamento giuridico, e rispetto alle quali, del resto, e specificamente in ordine ai poteri che verrebbero attribuiti al giudice, perplessità sono state manifestate, ne va dato atto, già in sede di esame della proposta da parte della IV Commissione (Giustizia) della Camera dei Deputati.

PROPOSTA DI LEGGE, n. 939 (Camera dei Deputati): *Ferie per gli avvocati e procuratori.*

Nell'intento di assicurare agli avvocati e procuratori un periodo di riposo annuale, non turbato dalla preoccupazione di adempimenti del loro ministerio da compiersi entro inderogabili termini, si prevedeva, con la proposta in esame, la sospensione dei termini stessi, indistintamente, dal 1 al 31 agosto di ogni anno. In sede di esame della propo-

sta, dinanzi alla Commissione Giustizia della Camera, lo stesso proponente ha presentato un nuovo testo, col quale si prevede che tutti i termini processuali, scadenti tra il 1. agosto ed il 15 settembre di ogni anno, sono di diritto sospesi fino a questa ultima data, salve particolari disposizioni per la materia penale e per i giudizi dinanzi al Conciliatore.

Va rilevato, però, e si auspica che se ne tenga conto nella definitiva elaborazione del provvedimento, che una sospensione non sembra ipozzabile in rapporto a termini che siano collegati ad ulteriori attività, non di iniziativa della parte in cui favore la norma sarebbe destinata ad operare (si pensi, ad esempio, al termine per le opposizioni di cui al primo comma dell'art. 617 c.p.c., durante la sospensione del quale non sarebbe negato al creditore di procedere al pignoramento ed agli eventuali ulteriori atti); e per tale considerazione, che può essere riferita a svariati aspetti del processo esecutivo, va sottolineata la opportunità, quanto meno, di escludere, dalla nuova normativa, quanto attiene alla materia dell'esecuzione.

PROVVEDIMENTI LEGISLATIVI SOTTOPOSTI A GIUDIZIO DI COSTITUZIONALITA'

DISPOSIZIONI DI LEGGE DELLE QUALI E' STATA DICHIARATA L'ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE.

CODICE PENALE: Art. 573 (*sottrazione consensuale di minorenni*).
CODICE PENALE: Art. 574 (*sottrazione di persone incapaci*).

Di tali norme, per ciascuna « in quanto limita il diritto di querela al genitore esercente la patria potestà », è dichiarata la illegittimità costituzionale, in riferimento al secondo comma dell'art. 29 della Costituzione (Corte Cost., sent. n. 9 del 22 febbraio 1964, G.U. 29 febbraio 1964, n. 54, ediz. spec.).

R. D. 26 GIUGNO 1924, N. 1054 (*Testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato*): Art. 34, secondo e terzo comma. Di tali disposizioni è dichiarata l'illegittimità costituzionale « in quanto il procedimento per la proposizione e la risoluzione del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica non assicura ai controinteressati la possibilità della tutela giurisdizionale » (Corte Cost., sent. n. 1 del 1° febbraio 1964, G.U. 8 febbraio 1964, n. 34, ediz. spec.).

D. P. 30 MAGGIO 1955, N. 797 (*Testo unico delle leggi sugli assegni familiari*): Art. 58, comma quarto (che stabiliva la decorrenza dei termini — per il ricorso amministrativo o per l'azione giudiziaria, avverso le decisioni del Comitato speciale in materia di contributi ed assegni — dalla data di consegna all'ufficio postale della relativa lettera di comunicazione) è dichiarato costituzionalmente illegittimo (Corte Cost., sent. n. 2, del 1. febbraio 1964, G.U. 8 febbraio 1964, n. 34, ed. spec.).

DISPOSIZIONI DI LEGGE IN RAPPORTO ALLE QUALI E' STATA DICHIARATA NON FONDATA LA QUESTIONE DI LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE.

D.P.R. 14 DICEMBRE 1961, N. 1315: Art. 8, secondo comma, disponente la proroga al 31 dicembre 1962 dei contratti, scadenti prima di tale data ed in corso al 1° luglio 1961, relativi all'appalto o alla gestione per conto del servizio di riscossione delle imposte di consumo. (Corte Cost., sent. 10 febbraio 1964, n. 6, G.U. 22 febbraio 1964, n. 47 ediz. spec.).

LEGGE 23 GENNAIO 1963, N. 2: Art. 6.
D.P.R. 24 GENNAIO 1963, N. 5: Art. 6.
(*Amnistia e indulto per i reati finanziari: condizione del pagamento del diritto o del tributo evaso entro il prefisso termine*). La questione, sollevata in riferimento all'art. 3 della Costituzione, è stata dichiarata non fondata con la sentenza della Corte Costituzionale n. 5 del 24 gennaio 1964 (G.U. 8 febbraio 1964, n. 34, ediz. spec.).

LEGGE 4 FEBBRAIO 1963 N. 129; Artt. 1, 2, 3, 4 e 5 (*Norme per il piano regolatore generale degli acquedotti e delega al Governo ad emanare le relative norme di attuazione*). La questione, sollevata dalla Regione sarda in riferimento agli articoli 3, 4, 6 e 14 dello Statuto speciale per la Sardegna, è stata dichiarata non fondata con la sentenza della Corte Costituzionale n. 4 del 24 gennaio 1964 (G.U. 8 febbraio 1964, n. 34, ediz. spec.).

DISPOSIZIONI DI LEGGE IN RAPPORTO ALLE QUALI E' STATO PROMOSSO GIUDIZIO DI LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE: Art. 668 terzo comma, nella parte in cui è previsto il deposito per l'opposizione a licenza o sfratto dopo la convalida. Il Pretore di Pisticci ha ritenuto non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, per assunto contrasto con gli articoli 3 e 24 della Costituzione (Ordinanza 23 novembre 1963, G.U. 29 febbraio 1964, n. 54, ediz. spec.). Va ricordato che la Corte Costituzionale, con sentenza n. 83 dell'8 giugno 1963, già dichiarò non fondata la questione, che, sotto il medesimo profilo, era stata sollevata dallo stesso Pretore di Pisticci con precedente ordinanza.

CODICE PENALE: Art. 684.
CODICE DI PROCEDURA PENALE: Art. 164 n. 3.
(*Pubblicazione di atti di procedimenti penali, nei quali il dibattimento è tenuto a porte chiuse*). Questione dal Tribunale di Palermo ritenuta non manifestamente infondata, in rapporto all'art. 21 della Costituzione. (Ordinanza 30 novembre 1963, G.U. 29 febbraio 1964, n. 54, ediz. spec.).

CODICE DI PROCEDURA PENALE: Art. 128, secondo comma; Art. 131, secondo comma: (*Obbligo per gli avvocati e procuratori di assumere la difesa di imputati, quando sono nominati di ufficio, e relative sanzioni*). Dalla Sezione Istruttoria della Corte di Appello di Caltanissetta la questione è stata ritenuta non manifestamente infondata, in riferimento agli articoli 24, terzo comma, e 35, primo comma, della Costituzione (Ordinanza 18 dicembre 1963, G.U. 22 febbraio 964, n. 47, ediz. spec.).

T. U. 4 FEBBRAIO 1915 N. 148: Artt. 8 e 158.
T.U. 3 MARZO 1934 N. 383: Art. 22.
D.P.R. 5 APRILE 1951 N. 203: Art. 10.
(*Autorizzazione del Presidente della Repubblica per i procedimenti a carico dei Sindaci per fatti commessi nell'esercizio delle loro funzioni*). La questione è stata ritenuta non manifestamente infondata dai Pretori di San Cipriano Picentino e di Moncalieri; dal primo, per i soli articoli 8 e 158 del T.U. del 1915, per dedotto contrasto con gli articoli 3 e 28 della Costituzione; dal secondo, anche per le altre indicate norme, in riferimento al solo art. 28 della Costituzione. (Ordinanze del 18 dicembre 1963 e del 14 gennaio 1964, entrambe in G.U. 29 febbraio 1964 n. 54, ediz. spec.).

R.D. 15 OTTOBRE 1925, N. 2033: Art. 44.
(*Norme per la repressione delle frodi nella preparazione e nel commercio di sostanze di uso agrario e di prodotti agrari*). E' stata dal Pretore di Palermo ritenuta non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, nella parte in cui è previsto l'obbligo di un preventivo deposito di somme per la richiesta di revisione di analisi, per assunto contrasto con gli articoli 3, 24 e 113 della Costituzione (Ordinanza 29 novembre 1963, G.U. 29 febbraio 1964, n. 54, ediz. spec.).

LEGGE 27 MARZO 1952 N. 349 (*Ratifica del D.L. 26 marzo 1948, n. 261 sull'assetto delle finanze delle Province e dei Comuni*). La G.P.A. (tributi locali) di Roma, nel rilievo della mancanza di elementi circa la tempestività della presentazione al Parlamento del D.L. n. 261, ai sensi dell'art. 6 del D.L. 16 marzo 1946, n. 98, e rilevando, per tale ragione, a quanto sembra evincersi dalla motivazione dell'ordinanza di rimessione, un eventuale contrasto della legge 349 con lo stesso D.L. n. 98, ha promosso il giudizio di legittimità costituzionale (Ordinanza 6 novembre 1963, G.U. 29 febbraio 1964, n. 54, ediz. spec.).

LEGGE 6 AGOSTO 1954 N. 604: Art. 7, penultimo comma (*Modificazioni alle norme relative alle agevolazioni tributarie a favore della piccola proprietà contadina*). La Corte di Appello di Trento ha ritenuto non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione, di cui al penultimo comma dell'art. 7 della legge indicata — accertamento, da parte dell'Ispettorato agrario, della ricorrenza delle circostanze che determinano decadenza da agevolazioni tributarie nella soggetta materia — per ipotizzato contrasto con gli articoli 3 e 24 della Costituzione (Ordinanza del 29 ottobre 1963, G.U. 8 febbraio 1964, n. 34, ediz. spec.).

LEGGE 22 OTTOBRE 1954 N. 1041: Artt. 1, 3, 6, 18 e 25.
(*Disciplina della produzione, del commercio e dell'impiego degli stupefacenti*).
Nel rilievo che la compilazione dell'elenco delle sostanze stupefacenti è rimessa all'autorità amministrativa (Alto Commissario — ed ora Ministro — per l'Igiene e la Sanità), e che, pertanto, il completamento della fattispecie normativa, per i reati previsti dalle indicate disposizioni, avverrebbe ad opera dell'autorità medesima, è stata ritenuta non manifestamente infondata la sollevata questione di legittimità

costituzionale, in riferimento alla riserva di legge in materia penale, di cui all'art. 25 della Costituzione. La questione è stata rimessa alla Corte Costituzionale con le ordinanze del 30 ottobre 1963 del Tribunale di Milano, del 14 e del 16 novembre 1963 del Giudice istruttore del Tribunale di Venezia, e del 5 dicembre 1963 del Giudice istruttore del Tribunale di Massa; tutte pubblicate nella G.U. del 25 gennaio 1964, n. 21, edizione spec..

LEGGE 27 DICEMBRE 1956 N. 1423: Art. 2 (*Sulle misure di prevenzione nei confronti di persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità*).

Il Pretore di Enna ha ritenuto non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge indicata, in riferimento all'art. 16 della Costituzione (Ordinanza 20 novembre 1963, G.U. 25 gennaio 1964, n. 21, ediz. spec.).

Della legge in esame si è già altre volte occupata la Corte Costituzionale, la quale, tra l'altro, dopo aver ritenuto infondata la questione sollevata, per l'art. 2, in riferimento all'art. 13 della Costituzione, sotto il profilo della competenza dell'organo che ha il potere di disporre il rimpatrio obbligatorio (sent. n. 45 del 30 giugno 1960), ha dichiarato non fondata anche la questione, che oggi appare riproposta dal Pretore di Enna, dell'eventuale contrasto della norma con il precetto di cui all'art. 16 della Costituzione stessa (sent. 28 dicembre 1962, n. 126).

D.P.R. 26 APRILE 1957 N. 818: Art. 1 (*Norme di attuazione e di coordinamento della legge 4 aprile 1952, n. 218 sul riordinamento delle pensioni dell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti*).

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, che prevede l'assicurazione obbligatoria anche per coloro che continuano o iniziano l'attività lavorativa dopo il compimento del 60° anno di età, se uomini, o del 55°, se donne, è stata dal Tribunale di Cuneo rimessa all'esame della Corte Costituzionale, per ritenuta violazione degli articoli 70, 76 e 77 della Costituzione, in rapporto ai limiti fissati nella delega data in materia al Governo con l'art. 37 della legge 4 aprile 1952, n. 218, (Ordinanza 21 novembre 1963, G.U. 22 febbraio 1964, n. 47, ediz. spec.).

T.U. 29 GENNAIO 1958 N. 645: Art. 250 (*Testo unico delle leggi sulle imposte dirette*).

L'art. 250, che fa obbligo ai creditori, ai fini della tutela giudiziaria delle loro ragioni, in ordine a crediti produttivi di redditi di ricchezza mobile di categoria A, di dare la prova dell'avvenuta denuncia dei crediti stessi all'Amministrazione delle Finanze, è parso al Pretore di Sampierdarena in contrasto con gli articoli 24, comma primo, 101, comma secondo, e 104, comma primo, della Costituzione. L'ordinanza di rimessione della questione alla Corte Costituzionale, in data 26 ottobre 1963, è pubblicata nella G.U. dell'8 febbraio 1964, n. 34 ediz. spec.

D.P. 15 GIUGNO 1959 N. 393: Art. 3 primo comma (*Testo unico delle norme sulla circolazione stradale*).

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, primo comma, che attribuisce ai Prefetti il potere di vietare temporaneamente la circolazione dei veicoli, di tutte le categorie o di alcune di esse, in

determinati casi, è stata dal Pretore di Nardò ritenuta non manifestamente infondata, in riferimento agli articoli 3, 16, 24 e 25 secondo comma della Costituzione (Ordinanza 21 dicembre 1963, G.U. 22 febbraio 1964, n. 47, ediz. spec.).

T.U. 16 MAGGIO 1960 N. 570: Art. 22 (*Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle Amministrazioni comunali*).

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 22 (scelta del segretario del seggio elettorale), per ritenuto contrasto con l'art. 48 della Costituzione, è stata rimessa all'esame della Corte Costituzionale dal Consiglio Comunale di Francavilla Angitola. (Ordinanza 4 gennaio 1964, G.U. 22 febbraio 1964, n. 47, ediz. spec.).

LEGGE 16 SETTEMBRE 1960 n. 1014: Art. 27 (*Norme per contribuire alla sistemazione dei bilanci comunali e provinciali e modificazioni di talune disposizioni in materia di tributi locali*).

Il Pretore di Barcellona Pozzo di Gotto ha ritenuto non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 27 — (autorizzazione ai Comuni ed alle Province, in determinati casi e limiti, ad applicare le imposte e sovrimposte con eccedenze oltre i limiti per le stesse fissate dalla legge) —, in quanto detta disposizione sarebbe in violazione del precetto — art. 23 della Costituzione — della riserva della legge in materia tributaria. (Ordinanza 29 novembre 1963, G.U. 25 gennaio 1964, n. 21, ediz. spec.).

LEGGE 2 GIUGNO 1961 N. 454: Art. 28, comma ottavo.
(*Piano quinquennale per lo sviluppo dell'agricoltura*).

E' stata dal Conciliatore di Pantelleria ritenuta non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 28, comma ottavo — col quale è disposta la riduzione a metà degli onorari notarili per gli atti riguardanti la formazione e l'arrotondamento della piccola proprietà contadina — per assunto contrasto con gli articoli 3, 35 comma primo e 36 comma primo della Costituzione (Ordinanza 5 novembre 1963, G.U. 8 febbraio 1964, n. 34 ediz. spec.).

LEGGE 27 GENNAIO 1963 N. 19: Art. 4, terzo comma (*Sulla tutela dell'avviamento commerciale*).

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, terzo comma, (facoltà al conduttore di chiedere la proroga biennale del contratto, invece che il compenso di cui al primo comma dell'articolo stesso) è stata ritenuta non manifestamente infondata, dal Pretore di San Donà di Piave, in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione (Ordinanza 31 luglio 1963, G.U. 8 febbraio 1964, n. 34, ediz. spec.).

CONSULTAZIONI

AERONAUTICA E AEROMOBILI

Polizia Aeroportuale

Se l'esercizio dei poteri di polizia aeroportuale, affidati al Direttore dell'Aeroporto, sia sindacabile dall'Autorità Giudiziaria Ordinaria. (n. 13).

AMMINISTRAZIONE PUBBLICA

Archivi di Stato

1) Se per effetto del trasferimento a carico dello Stato dell'onere delle spese per la fornitura dei locali e per ogni inerente servizio riguardante gli Archivi di Stato in forza della legge 16 settembre 1960, n. 1014, lo Stato sia tenuto a rimborsare alle Provincie le spese per gli arredamenti esistenti negli Archivi di Stato al momento dell'entrata in vigore della predetta legge o quanto meno a corrispondere un canone di affitto. (n. 227).

Commissariato Generale Anticoccidico

2) Se il Commissariato Generale Anticoccidico sia da considerarsi agli effetti della rappresentanza e difesa in giudizio come organo dello Stato. (n. 278).

APPALTO

Contratti di appalto - Supplente

1) Se, ai sensi dell'art. 4 del Capitolato di Appalto per le OO.PP., i crediti maturati in dipendenza di contratti di fornitura ed oggetto di cessione riconosciuta dalla Amministrazione appaltante, siano di spettanza del supplente, subentrato con il consenso dell'Amministrazione. (n. 269).

Prestazioni extra-contrattuali

2) Se nel contratto di fornitura pubblica, le prestazioni superiori a 1/5 eseguite dal fornitore senza valersi del diritto alla risoluzione del contratto, previsto dall'art. 11 della legge sulla contabilità generale dello Stato, possano essere considerate prestazioni extracontrattuali (n. 270).

Stipulazione contratto

3) Quale sia l'interpretazione dell'art. 4 del Nuovo Capitolato di Appalto per le OO.PP. approvato con D.P. 16 luglio 1962, n. 1063, ai fini dello scioglimento dell'aggiudicatario dagli obblighi derivanti dalla aggiudicazione (n. 271).

AVVOCATI E PROCURATORI

Commissariato Generale Anticoccidico

Se il Commissariato Generale Anticoccidico sia da considerarsi agli effetti della rappresentanza e difesa in giudizio come organo dello Stato (n. 58).

COMPROMESSO ED ARBITRI

Arbitrato Obbligatorio

Se l'arbitrato obbligatorio previsto dagli artt. 16 R.D. 16 giugno 1938, n. 1275 e 60 R.D. 17 agosto 1935, n. 1765 dia luogo ad una giurisdizione speciale (n. 17).

COMUNI E PROVINCIE

Archivi di Stato

1) Se per effetto del trasferimento a carico dello Stato dell'onere delle spese per la fornitura dei locali e per ogni inerente servizio riguardante gli Archivi di Stato in forza della legge 16 settembre 1960, n. 1014, lo Stato sia tenuto a rimborsare alle Provincie le spese per gli arredamenti esistenti negli Archivi di Stato al momento dell'entrata in vigore della predetta legge o quanto meno a corrispondere un canone di affitto (n. 108).

Sindaco

2) Se sia ammissibile il ricorso alla G.P.A. avverso i provvedimenti contingibili ed urgenti adottati dal Sindaco quale ufficiale di Governo (n. 109).

CONTABILITA' GENERALE DELLO STATO

Contratti di appalto - Supplente

1) Se, ai sensi dell'art. 4 del Capitolato di Appalto per le OO.PP., i crediti maturati in dipendenza di contratti di fornitura ed oggetto di cessione riconosciuta dalla Amministrazione appaltante, siano di spettanza del supplente, subentrato con il consenso dell'Amministrazione (n. 193).

Prestazioni extracontrattuali

2) Se, nel contratto di fornitura pubblica, le prestazioni superiori a 1/5 eseguite dal fornitore senza valersi del diritto alla risoluzione del contratto previsto dall'art. 11 della legge sulla contabilità generale dello Stato, possano essere considerate prestazioni extracontrattuali (numero 194).

Stipulazione contratto

3) Quale sia l'interpretazione dell'art. 4 del Nuovo Capitolato di Appalto per le OO.PP. approvato con D.P. 16 luglio 1962, n. 1063, ai fini dello scioglimento dell'aggiudicatario dagli obblighi derivanti dalla aggiudicazione (n. 195).

DONAZIONI

Aree edificabili per la costruzione di case popolari

Se le donazioni di aree edificabili da destinarsi alla costruzione di case popolari possano fruire dei benefici fiscali previsti dall'art. 14 della legge 2 luglio 1949, n. 408, o l'atto di donazione debba essere sottoposto alle normali imposte previste per le donazioni fra estranei e alle imposte di trascrizione (n. 35).

EDILIZIA ECONOMICA E POPOLARE

Assegnazione in locazione e a riscatto

1) Se in base alla legge 14 febbraio 1963 n. 60, possano ottenere l'assegnazione a riscatto di abitazioni già locate dall'ex Gestione INA-Casa, i lavoratori proprietari di appartamento, ovvero compresi in nuclei familiari i cui componenti siano proprietari di appartamento nella circoscrizione di zona (n. 139).

Cooperative edilizie

2) Se la Cassa DD. e PP. che abbia concesso ad una cooperativa edilizia un mutuo per la costruzione e l'acquisto di case popolari ed economiche a favore dei propri soci, ai sensi del T.U. 28 aprile 1938, n. 1165, modificato dalla legge 5 dicembre 1941 n. 1540, dalla legge 25 marzo 1943, n. 290 e dal D.L.C.P.S. 30 settembre 1947 n. 1174, possa effettuare i pagamenti relativi direttamente alla Cooperativa senza l'intervento in quietanza dell'impresa appaltatrice. (n. 140).

Costruzioni abitazioni per lavoratori agricoli

3) Se, ai sensi dell'art. 4 della legge 30 dicembre 1960, n. 1676, per la costruzione di abitazioni da assegnare a lavoratori agricoli sia autorizzato solo il Ministero dei LL.PP. a procedere all'acquisizione delle aree occorrenti per la esecuzione delle opere previste in detta legge (n. 141).

Donazioni aree edificabili per la costruzione di case popolari

4) Se le donazioni di aree edificabili da destinarsi alla costruzione di case popolari possano fruire dei benefici fiscali previsti dall'art. 14 della legge 2 luglio 1949, n. 408, o l'atto di donazione debba essere sottoposto alle normali imposte previste per le donazioni fra estranei e alle imposte di trascrizione (n. 142).

ELETTICITA' ED ELETTRODOTTI

E.N.E.L.

1) Se, dopo l'entrata in vigore della legge n. 1643 del 1952 istitutiva dell'ENEL, l'onere delle Imposte di R.M. e sulle società per il periodo anteriore al trasferimento delle aziende elettriche debba continuare a far carico alle società espropriate (n. 15).

2) A chi vadano notificati i relativi avvisi di accertamento (n. 15).

Servitù di elettrodotto

3) Se il criterio di determinazione delle indennità fissato dall'art. 123 T.U. sulle acque ed impianti elettrici rifletta la sua efficacia anche sul successivo comma terzo della stessa norma (n. 16).

4) Se i valori comunque determinati in base al criterio di cui alla norma indicata comprendano anche le indennità accessorie, e cioè danni alle colture, indennità di temporanea occupazione etc. (n. 16).

ESPROPRIAZIONE PER P.U.

Deposito indennità - Svincolo

Se la Cassa Depositi e Prestiti possa svincolare delle indennità di espropriazione in esecuzione d'un provvedimento del Tribunale che abbia destinato quelle indennità ed i relativi interessi ad opere di miglioramento e di utilizzazione previste da un piano di riforma agraria senza prima accertarsi che il fondo da migliorare sia anche esso (come quello espropriato) dotale (n. 181).

FALLIMENTO

Canone per le radioaudizioni

Quali siano le cause estintive dell'obbligo a corrispondere il canone di abbonamento alle radioaudizioni e se in particolare, in caso di fallimento dell'abbonato, venga meno o non sia insinuabile il credito dell'Amministrazione per canoni successivi alla dichiarazione di fallimento (n. 79).

FARMACIA

Decadenza autorizzazione

Se l'assegnatario di una farmacia debba essere dichiarato decaduto, ai sensi dell'art. 113 T.U. Leggi Sanitarie n. 1265, dalla titolarità di un precedente esercizio, quando, trascorsi dieci giorni senza che abbia esercitato la facoltà di rinunciare al nuovo posto, risultino impugnati al Consiglio di Stato i provvedimenti di assegnazione delle due farmacie e i ricorsi siano ancora pendenti (n. 10).

IMPIEGO PUBBLICO

Indennità di buonauscita - Ricongiunzione di servizi

Se il servizio prestato da un impiegato di ruolo dell'INADEL possa essere ricongiunto con quello successivamente prestato dallo stesso alle dipendenze dello Stato ai fini del computo della indennità di buona uscita (n. 554).

IMPOSTA DI REGISTRO

Prescrizione

1) Se i nuovi termini di prescrizione stabiliti con la Legge 2 febbraio 1960, n. 35 e Legge 6 ottobre 1962 n. 1493 possano essere applicati ad un credito di imposta che al momento dell'entrata in vigore delle suddette leggi era già prescritto (n. 195).

2) Se possa ritenersi che la registrazione del contratto di vendita del terreno effettuata presso un ufficio diverso da quello presso il quale era stato registrato il primo contratto di acquisto, comporta la legale scienza da parte dell'Amministrazione finanziaria dell'avvenuta decadenza dal beneficio fiscale previsto dall'art. 14 legge 1949, n. 408 (n. 195).

IMPOSTA DI RICCHEZZA MOBILE

E.N.E.L.

1) Se dopo l'entrata in vigore della legge n. 1643 del 1952 istitutiva dell'ENEL, l'onere delle imposte di R.M. e sulle società per il periodo ante-

riore al trasferimento delle aziende elettriche debba continuare a far carico alle società espropriate (n. 25).

2) A chi vadano notificati i relativi avvisi di accertamento (n. 25).

IMPOSTE DI CONSUMO

Generi tassati ad valorem

1) Se il ricorso amministrativo e l'azione giudiziaria che i contribuenti possono proporre, ai sensi rispettivamente del primo e del secondo comma dell'art. 90 T.U. per la finanza locale, contro l'operato degli agenti delle imposte di consumo e degli appaltatori, possono investire anche la determinazione del valore medio fatta dall'apposita Commissione provinciale, ai sensi del quinto comma dell'art. 22 dello stesso T.U., per le imposte stabilite sul valore (n. 14).

Materiali da costruzione

2) Se, ai fini dell'applicabilità della imposta di consumo sui materiali per costruzioni edilizie, l'aliquota dell'imposta per unità di misura va determinata solo sulla base del valore medio determinato dalla Commissione provinciale o anche, nel suo limite massimo, in rapporto al valore in provvista dei materiali (n. 14).

IMPOSTE E TASSE

Imposta sulla pubblicità

1) Se presupposto per l'applicazione dell'imposta di pubblicità per le tabelle e targhe distribuite dalle società di assicurazioni ai propri assicurati ed affisse al pubblico in fabbricati e sulle cose animate sia la effettiva distribuzione delle targhe e tabelle da parte delle società (n. 360).

2) Se la base imponibile dell'imposta sia costituita dall'importo dei premi risultanti da tutti i rami di assicurazione per danni (escluso quello dei trasporti) o dei soli rami di assicurazione per i quali è prevista la distribuzione di targhe e tabelle (n. 360).

Pene pecuniarie - Condono

3) Se il provvedimento del Ministro per le finanze, di respingere la istanza di condono della pena pecuniaria sia o meno un atto discrezionale e come debba qualificarsi la relativa situazione giuridica soggettiva del contribuente (n. 361).

LOCAZIONI

Canone di locazione

Se, cessato il regime del blocco dei fitti, il canone di una locazione possa essere rivalutato alla clausola ora inserita nel contratto stipulato nel 1940 (n. 119).

LOTTO E LOTTERIE

Concorsi a premi

1) Se il controllo dell'Amm.ne Finanziaria sui concorsi a premi debba estendersi alla risoluzione delle controversie insorgenti in seguito all'espletamento del concorso e concernenti la designazione del vincitore e l'attribuzione del premio (n. 20).

2) Se l'intervento dell'Amministrazione Finanziaria nella autorizzazione e nella vigilanza dei concorsi ed operazioni a premio indetti da privati, abbia, oltre a quello fiscale, lo scopo di tutelare la pubblica buona fede (n. 21).

NAVE E NAVIGAZIONE

Reati contravvenzionali

Se per le contravvenzioni previste dagli articoli 32 e 34 Legge 5 giugno 1962, n. 616, in materia di sicurezza della navigazione e della vita umana in mare, sussista la cognizione dei Comandanti di Porto ovvero dell'Autorità giudiziaria ordinaria (n. 111).

OBBLIGAZIONI E CONTRATTI

Clausola oro

Se, cessato il regime del blocco dei fitti, il canone di una locazione possa essere rivalutato in base alla clausola oro inserita nel contratto stipulato nel 1940 (n. 40).

POLIZIA

Apparecchi automatici da gioco

1) Se l'interpretazione che la Corte Costituzionale ha dato con la sentenza n. 125 del 28 giugno 1963, per la quale, ai sensi del 3. comma dell'art. 110 del T.U. delle leggi di pubblica sicurezza 18 giugno 1931, n. 773, non può essere concessa l'autorizzazione all'uso nei pubblici esercizi di apparecchi o congegni automatici da giuoco o scommessa, quand'anche l'abilità del giocatore sia prevalente rispetto all'alea, sia impegnativa per il giudice ordinario e per la P.A.; e in ispecie se sia vietato concedere l'autorizzazione all'uso nei pubblici esercizi degli apparecchi c.d. semiautomatici (n. 30).

2) Se per apparecchio automatico da giuoco debba intendersi l'apparecchio che comunque consente ai giocatori puntate economicamente utili, a nulla rilevando la completa e prevalente abilità dei giocatori (n. 30).

3) Se per apparecchio automatico da gioco si intenda l'apparecchio che ha in sè la doppia potenzialità di essere usato a fine di lucro, il cui esito sia interamente o in misura prevalente determinato dall'aleatorietà (n. 30).

4) Se per apparecchio da trattenimento debba intendersi quello che non può dare alcuna utilità, oltre lo svago procurato dallo esercizio del giuoco; e cioè, se, in seguito alla parziale dichiarazione di incostituzionalità che con sentenza n. 125 del 28 giugno 1963, la Corte Costituzionale ha fatto del 3° comma dell'art. 110 del T.U. leggi P.S. 18 giugno 1931, n. 773, possano autorizzarsi solo quei congegni per il cui uso non sia previsto premio di alcuna specie (n. 30).

5) Se per apparecchio da trattenimento si intenda quello che non può essere usato a fine di lucro o nell'uso del quale l'esito non è interamente o in misura prevalente determinato dall'aleatorietà (n. 30).

Polizia aeroportuale

6) Se l'esercizio dei poteri di polizia aeroportuale, affidati al Direttore dell'Aeroporto, sia sindacabile dall'A.G.O. (n. 31).

POSTE E TELECOMUNICAZIONI

Libretti postali di risparmio intestati a più persone

1) Quale sia la natura giuridica delle obbligazioni rappresentate dai libretti postali di risparmio intestati a più persone (n. 101).

2) Quale sia la natura giuridica delle obbligazioni rappresentate dai libretti postali di risparmio intestati a più persone « con pari facoltà di rimborso » (n. 101).

3) Se possa ritenersi valida la procura rilasciata ad altri da uno degli intestatari con pari facoltà di rimborso, per il conseguimento del rimborso medesimo (n. 101).

Libretti postali di risparmio - Opposizione al rimborso

4) Se gli atti di opposizione al rimborso di libretti postali di risparmio debbano recare la firma autenticata dell'opponente e quali siano i poteri esercitabili dall'Amministrazione P.T., cui sia stato notificato un atto di opposizione (n. 102).

PRESCRIZIONE

Imposta di registro

1) Se i nuovi termini di prescrizione stabiliti con Legge 2 febbraio 1960, n. 35 e Legge 6 ottobre 1962, n. 1943 possano essere applicati ad un credito di imposta che al momento dell'entrata in vigore delle suddette leggi era già prescritto (n. 40).

2) Se possa ritenersi che la registrazione del contratto di rivendita del terreno effettuata presso un ufficio diverso da quello presso il quale era stato registrato il primo contratto di acquisto, comporti la legale scienza da parte dell'Amministrazione Finanziaria dell'avvenuta decadenza dal beneficio fiscale previsto dall'art. 14 legge 1949, n. 408 (n. 40).

RADIOAUDIZIONI

Canone - Cause estintive

Quali siano le cause estintive dell'obbligo a corrispondere il canone di abbonamento alle radioaudizioni e se in particolare, in caso di fallimento dell'abbonato, venga meno o non sia insinuabile il credito dell'Amministrazione per canoni successivi alla dichiarazione di fallimento (n. 8).

SCAMBI E VALUTE

Infrazioni valutarie

Se, nelle ipotesi di infrazioni valutarie, il sequestro di cui all'art. 3 R.D.L. 794/1938 possa estendersi a tutto il patrimonio dei responsabili, ovvero debba esser circoscritto a quelle cose oggetto di violazione valutaria (n. 20).

STRADE

Caduta di massi

1) Se l'Amministrazione proprietaria della strada possa ritenersi esente da responsabilità per i danni derivati agli utenti dalla caduta di massi dai fondi latistanti per il solo fatto di aver apposto i cartelli « caduta di massi » segnalatori di pericolo (n. ~~49~~). 51

2) Se il mancato compimento delle opere imposte dalla legge ai proprietari dei fondi latistanti per garantire il mantenimento della strada possa valere ad escludere la responsabilità della P.A. per i danni subiti da utenti (n. ~~49~~). 51

Segnaletica stradale

3) Se la segnaletica di pericolo esistente sulle strade vada adeguata alle prescrizioni contenute nell'art. 35 del Regolamento di esecuzione del T.U. 15 giugno 1959 n. 393, e se i delineatori o segnalimiti stradali — di qualunque materiale siano — debbano risultare collocati alle distanze indicate nell'art. 94 del citato regolamento (n. ~~50~~). 52

SUCCESSIONI

Successione dello Stato

Quali siano le norme da inserire nelle istruzioni generali pei servizi del Provveditorato Generale dello Stato per quanto riguarda le successioni dello Stato, legittime e testamentarie (n. 68).