

## **Pietro Pavone – Lo Stato in giudizio – Editoriale Scientifica**

(pag. 157 e seguenti)

### **109. Evoluzione storica**

All'atto dell'istituzione della Regia Avvocatura erariale la L. 28 novembre 1875, n. 2871 ed il regolamento approvato col r.d. 16 gennaio 1876 n. 2914 le attribuirono il patrocinio e la consulenza solo delle Amministrazioni dello Stato, già riconosciuto come soggetto unitario di diritto, persona giuridica di diritto pubblico.

Il problema dell'estensione del patrocinio ad altri Enti pubblici non era particolarmente sentito, poichè questi, a parte i Comuni e le Province, erano in numero ridotto e svolgevano compiti molto limitati; ostacoli all'estensione del patrocinio erano frapposti anche dalle organizzazioni dei liberi professionisti che mal tolleravano la riduzione del loro campo di azione.

Il dibattito pertanto si incentrò sulla definizione di «Amministrazione dello Stato» in contrapposizione agli organismi costituenti distinte persone giuridiche di diritto pubblico.

Nei primi decenni dalla istituzione dell'Avvocatura il patrocinio fu esteso con provvedimenti legislativi soltanto al Fondo per il culto ed agli Economati per i benefici vacanti.

L'art. 1, L. 14 luglio 1907, n. 485 così dispose: «La difesa nelle cause e le consultazioni legali nell'interesse dello Stato, del Fondo per il culto e degli Economati dei benefici vacanti come di tutte le altre amministrazioni dipendenti dallo Stato sono affidate alle Regie Avvocature erariali».

Una vivace disputa si accese subito sull'interpretazione dei termini: «Amministrazioni dipendenti dallo Stato» che letteralmente sembrava poter far riferimento a tutte quelle amministrazioni pubbliche su cui lo Stato avesse qualche forma di ingerenza: vigilanza, tutela, sovvenzioni, ecc.

Prevalse e si consolidò, però, l'interpretazione restrittiva secondo la quale la difesa dell'Avvocatura erariale spettava solo alle amministrazioni dello Stato, agli organi dello Stato<sup>1</sup>.

L'art. 1 del reg. 24 novembre 1913 n. 1304 così estese la difesa dell'Avvocatura erariale: «compresi quegli enti sovvenzionati o vigilati dallo Stato, che, per disposizione espressa di legge, di regolamento o di altro provvedimento approvato con regio decreto, possono essere rappresentati e difesi dalla Regia Avvocatura erariale».

A parte il richiamo alla disposizione di legge, che ha ovviamente solo valore sistematico, vi sono da notare l'assenza del riferimento alla «tutela», assenza che venne giustamente considerata priva di particolare rilievo, e la possibilità offerta all'interprete di poter estendere la norma di legge anche ad enti privati<sup>2</sup>. Nel periodo successivo, e soprattutto dopo l'avvento del regime fascista, si ebbe una proliferazione di enti pubblici sia con la creazione di essi, sia con il riconoscimento o l'attribuzione della natura pubblica ad enti privati; furono altresì istituite numerose aziende autonome statali ad alcune delle quali fu attribuita personalità giuridica; il campo di attività dell'Avvocatura dello Stato fu notevolmente ampliato.

Intervennero infine la nuova organica disciplina contenuta negli artt. 43, 44, 45 e 47 del T.U. 1611/1933; la materia del patrocinio dell'Avvocatura fu meglio regolata dalla l. 16 novembre 1939 n. 1889 con la quale si modificò la procedura dell'autorizzazione e si dispose che si sarebbe proceduto ad una revisione delle autorizzazioni già concesse; la revisione fu attuata col r.d. 8 giugno 1940 n. 779;

---

<sup>1</sup> Avvocatura dello Stato, [1], op. 323 e segg

<sup>2</sup> Cap. V

agli Enti previsti nel detto decreto altri se ne aggiunsero nel corso degli anni: si rinvia in proposito alla Appendice II.

Da ultimo importanti innovazioni sono state introdotte dagli artt. 10, 11 e 12 l. 3 aprile 1979 n. 103.

### **110. Gli artt. 1 e 43, T.U. 1933**

Il T.U. del 1933 contiene due norme distinte, una per l'assistenza dello Stato, un'altra per l'assistenza di altri enti pubblici. Per l'art. 1 T.U. «la rappresentanza, il patrocinio e l'assistenza in giudizio delle Amministrazioni dello Stato, anche se organizzate ad ordinamento autonomo, spettano all'Avvocatura dello Stato».

Per gli enti pubblici distinti dallo Stato provvede l'art. 43 (originariamente unico comma) T.U.: «L'Avvocatura dello Stato può assumere la rappresentanza e la difesa nei giudizi attivi e passivi avanti le autorità giudiziarie, i collegi arbitrali, le giurisdizioni amministrative e speciali, di amministrazioni pubbliche non statali ed enti sovvenzionati, sottoposti a tutela od anche a sola vigilanza dello Stato, sempre che ne sia autorizzata da disposizione di legge, di regolamento o di altro provvedimento approvato con regio decreto». L'art. 47 del T.U., poi, autorizza l'Avvocatura dello Stato a prestare a favore degli stessi Enti l'assistenza consultiva.

I motivi per i quali il patrocinio dell'Avvocatura dello Stato viene, di volta in volta, esteso ad Enti pubblici diversi dallo Stato sono molteplici; si possono richiamare: lo stretto collegamento, l'interdipendenza tra i fini dello Stato e dell'Ente pubblico in questione; l'utilità che le esigenze di tali Enti siano soddisfatte, nel contemperamento con altre esigenze pubbliche, da un organo legale che tuteli lo Stato nell'unitarietà dei suoi fini <sup>3</sup>, l'opportunità di fornire un diretto sostegno economico; la convenienza di evitare liti, frenate dall'esistenza di un unico organo legale <sup>4</sup>. La disposizione normativa prevede che i motivi della concessione del patrocinio vengano vagliati caso per caso, cioè in relazione ad ogni singolo Ente od anche ad ogni singola categoria unitaria di Enti.

L'art. 43 T.U. ha una formulazione non felice nel riferimento agli enti sovvenzionati, potendo far pensare, così come il testo del 1913, ad inclusione di enti privati; se invece detti Enti sovvenzionati sono necessariamente Enti pubblici, la formula si rivela pleonastica, meramente tralattica; qualsiasi Ente pubblico, infatti, sovvenzionato o meno, ed a qualsiasi forma di ingerenza dello Stato sia sottoposto, è compreso nell'ampia formula di «Amministrazioni pubbliche non statali».

Il rapporto tra Avvocatura dello Stato ed Ente assistito non sarà identico a quello tra difensore e parte in quanto l'Avvocatura dello Stato dovrà valutare l'interesse dell'Ente nel più ampio quadro della tutela degli interessi pubblici generali <sup>5</sup>.

### **111. Patrocinio obbligatorio e facoltativo**

Nel sistema anteriore alla L. n. 103 del 1979 l'assistenza legale degli Enti pubblici da parte dell'Avvocatura dello Stato veniva concordemente distinta in obbligatoria (o istituzionale o necessaria) e facoltativa; nel primo caso l'Ente doveva avvalersi dell'Avvocatura dello Stato, nel secondo caso poteva liberamente decidere se avvalersene <sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Cass. 14 gennaio 1985 n. 44; 7 marzo 1983 n. 1673; SS.UU., 24 febbraio 1975 n. 700 in Rass. Avv. St. 1975, 696

<sup>4</sup> È stato ritenuto che, nel silenzio della legge, il carattere pubblico di un Ente può essere desunto dalla circostanza della possibile assunzione della sua difesa da parte dell'Avvocatura dello Stato: Sandulli, Manuale di diritto amministrativo, Jovene, Napoli 1989, 1; 195.

<sup>5</sup> Cass. 14 gennaio 1985 n. 44; SS.UU. 24 febbraio 1975 n. 700 in Rass. Avv. St. 1975, p. 696.

<sup>6</sup> Non sembrano fondate le tesi di Itri (12), p. 5, per il quale il patrocinio era sempre obbligatorio, di Ferri (8), p. 2, per il quale il patrocinio era obbligatorio se previsto da legge formale e facoltativo se previsto da provvedimento amministrativo, e di Cass. 30 settembre 1984 n. 5544, per la quale il patrocinio era obbligatorio solo per le Amministrazioni statali vere e proprie e per gli Enti qualificabili come organi o amministrazioni o aziende statali (V. Cap. III)

L'art. 43 T.U. 1933 richiede una espressa e specifica autorizzazione data all'Avvocatura ad assumere la rappresentanza e la difesa degli Enti pubblici.

Le formule contenute nei vari provvedimenti concedenti il patrocinio dell'Avvocatura dello Stato sono state le più varie, ed alcune di esse hanno dato luogo a dubbi sulla natura, obbligatoria o facoltativa, dell'assistenza legale.

Il provvedimento poteva prevedere che:

a) l'Avvocatura è autorizzata ad assumere la rappresentanza e la difesa (formula interpretata a volte, più spesso, nel senso del patrocinio obbligatorio, talora nel senso del patrocinio facoltativo), oppure può assumere la rappresentanza ... (patrocinio facoltativo) ;

b) l'Ente

- si avvale del patrocinio dell'Avvocatura (formula dubbia); - può avvalersi (patrocinio facoltativo);

- è ammesso ad avvalersi (formula interpretata nel senso del patrocinio obbligatorio);

- può essere rappresentato e difeso (patrocinio facoltativo); - è autorizzato a fruire (formula dubbia).

Nell'ipotesi di patrocinio obbligatorio, intervenuto il provvedimento statale autorizzativo, il rapporto collaborativo era nato; nel caso di patrocinio facoltativo, invece, era necessaria una dichiarazione di volontà dell'Ente autorizzato a servirsi della prestazione concessa; spettava quindi all'organo deliberativo dell'Ente decidere se profittare o meno dell'autorizzazione ricevuta.

L'assistenza facoltativa veniva in concreto intesa in due modi ben diversi: o nel senso che l'Ente aveva facoltà di decidere in via generale se servirsi o no dell'ufficio dell'Avvocatura dello Stato, salvo s'intende a mutare decisione, sempre con effetti generali; o nel senso che l'Ente poteva decidere di volta in volta se rivolgersi, per una lite o per un parere, all'organo statale.

Nella vigenza degli originari artt. 43 e 47 T.U., è stato sostenuto che il ricorso saltuario all'assistenza dell'Avvocatura dello Stato in concorrenza con quella affidata a liberi professionisti tradirebbe lo spirito dell'autorizzazione, che persegue l'intento di fornire un'assistenza organica ed unitaria, non occasionale e di comodo <sup>7</sup>; ma è da ritenere che la lettera delle varie norme autorizzative consentisse il ricorso saltuario dell'Avvocatura dello Stato <sup>8</sup>, che se poteva essere criticato sotto il profilo dell'opportunità amministrativa non poteva esserlo sotto quello della legittimità.

Si era peraltro affermato che l'affidamento della difesa alla Avvocatura dello Stato doveva essere considerata l'ipotesi normale, ed il ricorso al libero professionista l'eccezione <sup>9</sup>

Per prassi e per motivi di opportunità era escluso che l'Avvocatura dello Stato potesse assumere la difesa dell'Ente, per cui era previsto il patrocinio facoltativo, congiuntamente con liberi professionisti <sup>10</sup>

## **112. La legge 3 aprile 1979 n. 103**

La novella del 1979 ha profondamente innovato nella materia con differenti norme relative alle Regioni, (art. 10) agli Enti regionali (art. 11) ed agli Enti pubblici in genere (art. 11).

Al fine di definire la pluralità di soluzioni adottate la dottrina ricorre a varie classificazioni, distinguendo il patrocinio in:

- necessario, eventuale, facoltativo <sup>11</sup>

- obbligatorio, sistematico, facoltativo <sup>12</sup>

---

<sup>7</sup> Avv. St., [1] p. 335

<sup>8</sup> T.A.R. Calabria, sent. 18 marzo 1978 n. 35, in Trib. Amm. Reg. 1978, 1, 2343.

<sup>9</sup> Cass. SS.UU., 24 febbraio 1975. 700, in Rass. Avv. St. 1975, 696

<sup>10</sup> Belli (61) n. 6

<sup>11</sup> Manzari (14), p. 94 (Sommaro).

<sup>12</sup> Zecca (24), p. 537; Albenzio, in Foro it., 1989, III, p. 308

Noi riteniamo opportuno rinunciare a rigidi criteri tassonomici, salva la distinzione tuttora utile ma approssimativa tra patrocinio obbligatorio e patrocinio facoltativo ed analizzare le molteplici realtà istituzionali che hanno dato luogo a variegate regolamentazioni giuridiche; mentre qui verrà esaminata la disciplina generale per gli Enti pubblici, nei successivi capitoli il tema verrà trattato con riferimento a particolari Enti, Organizzazioni e soggetti di diritto.

### **113. La regola: patrocinio obbligatorio**

L'art. 11, L. n. 103 del 1979 ha, come si è detto, innovato profondamente nella materia facendo, tra l'altro, scomparire, nella disciplina generale, la distinzione tra assistenza obbligatoria e assistenza facoltativa.

Il 3° comma dell'art. 43 T.U., introdotto dall'art. 11 cit., dispone infatti che qualora sia intervenuta l'autorizzazione di cui al 1° co. dell'art. 43 T.U.<sup>13</sup>, la rappresentanza e la difesa nei giudizi indicati nello stesso comma sono assunte dall'Avvocatura dello Stato in via organica ed esclusiva; è fatta salva l'ipotesi di conflitto di cui si dirà oltre. Qualora tali amministrazioni ed Enti intendano in casi speciali non avvalersi dell'Avvocatura dello Stato debbono adottare apposita motivata delibera da sottoporre agli organi di vigilanza.

La norma è operante non solo, ovviamente, per gli Enti autorizzati successivamente alla sua entrata in vigore, bensì anche per gli Enti autorizzati precedentemente; oltre al rilievo, di per sé decisivo, che la legge non opera alcuna distinzione, è eloquente la tecnica della legge che ha innestato le nuove norme (tre commi) sul tronco dell'art. 43 T.U., appunto a rafforzamento della sua validità anche in ordine alle pregresse autorizzazioni. L'art. 11 cit., quindi, opera, per gli Enti già autorizzati, indipendentemente dalla formula adoperata nel provvedimento autorizzativo<sup>14</sup>

Con la nuova normativa la disciplina è diventata unitaria; il provvedimento cosiddetto autorizzativo impone, in via generale, l'assistenza dell'Avvocatura dello Stato agli Enti autorizzati; l'imposizione, peraltro, non acquista specifico significato negativo nel senso della violazione dell'autonomia degli Enti, poichè l'autorizzazione - imposizione riguarda degli Enti che, per la loro connessione con la struttura statale, e per la compenetrazione delle loro funzioni o dei loro bilanci con quelli dello Stato hanno margini di autonomia molto ristretti; tant'è che ove l'autorizzazione riguardi Enti dotati di vera autonomia, quali le Regioni, la disciplina è molto diversa: di ciò si dirà più oltre.

L'art. 11 cit. è, come ognuno vede, una disposizione bifronte; per un verso, infatti, essa è un correttivo, rispetto alla disciplina anteriore, all'imposizione<sup>15</sup> dell'autorizzazione a quegli Enti per i quali l'assistenza era antecedentemente facoltativa; per l'altro verso essa contiene un'attenuazione del primitivo rigore verso gli Enti che antecedentemente erano assistiti obbligatoriamente, in quanto, oggi, quegli Enti hanno una possibilità, sia pure in casi speciali, di ricorrere a liberi professionisti, quale prima non avevano.

A seguito della novella dell'art. 11 cit., il patrocinio dell'Avvocatura, scomparso il patrocinio facoltativo<sup>16</sup>, è dunque sempre esclusivo, obbligatorio<sup>17</sup>, cui si può derogare solo in caso di conflitto od in casi speciali; non sussiste più dunque un

<sup>13</sup> Comma unico nel testo originale; il 2° comma fu introdotto dall'art. 2 L. 16 novembre 1939, n. 1889

<sup>14</sup> Cass. 4 maggio 1993 n. 5183; 22 marzo 1991 n. 3101; 7 marzo 1991 n. 2410; 27 luglio 1990 n. 7568; 7 novembre 1988 n. 5995; 21 marzo 1987 nn. 2807 e n. 2813; Cons. St., VI, 17 luglio 1986 n. 534; T.A.R. Puglia, Bari, 24 novembre 1987 n. 774 in T.A.R. 1988, I, p. 272. Contra, parrebbe, Cass. SS.UU. 9 aprile 1987 n. 3490.

<sup>15</sup> In senso formale; chè in senso sostanziale si tratta di un contributo positivo organizzativo ed economico, offerto dallo Stato agli Enti, non di una reale limitazione dell'autonomia degli Enti.

<sup>16</sup> Cons. St., VI, 19 dicembre 1986 n. 936; VI, 17 luglio 1986 n. 534

<sup>17</sup> Cass. 16 ottobre 1989 n. 4145 in Rass. Avv. St. 1989, I, 327; SS.UU. 21 marzo 1987 n. 2183 in Foro it. 1988, I, 838; SS.UU. 5 luglio 1983 n. 4512; Cons. St., VI, 17 luglio 1986 n. 534; Itri (12), p.5. Non è fondata la tesi di TAR Puglia, Bari, 6 novembre 1987 n. 734 (in Foro amm. 1988, p. 2586) che il patrocinio obbligatorio consegue solo ad una conforme delibera dell'Ente in via generale e preventiva

patrocinio facoltativo così come veniva inteso precedentemente nel senso della piena discrezionalità dell'Ente di ricorrere o meno all'Avvocatura.

#### **114. L'eccezione: patrocinio facoltativo**

Nonostante la chiarezza della norma dell'art. 11 1. 103/1979 si sostiene talora che, per gli Enti pubblici qui in esame<sup>18</sup>, sussistono altre modalità di patrocinio oltre quello organico ed esclusivo dell'art. 11 cit..

Si sostiene che il patrocinio è organico ed esclusivo, dicasi obbligatorio, solo se previsto da una legge formale; quando invece l'autorizzazione è contenuta in un provvedimento amministrativo il patrocinio diventa operante, e con le caratteristiche della organicità ed esclusività, solo ove l'Ente emetta una autonoma deliberazione di carattere generale<sup>19</sup>; tesi che non trova alcun sostegno normativo. Altre volte la permanenza in generale del patrocinio facoltativo è meramente affermata, senza alcuna motivazione<sup>20</sup>.

Noi ribadiamo che il patrocinio facoltativo è stato cancellato dall'art. 11 cit.; è presumibile che l'insistenza su di esso discenda da insufficiente riflessione<sup>21</sup> o da una sorta di inerzia nell'adattarsi ai nuovi principi.

Ovviamente la norma generale dell'art. 11 cit. non impedisce che successive leggi prevedano, in deroga all'art. 11 cit., casi di patrocinio facoltativo in senso proprio; ma questo non potrà essere allo stato autorizzato da provvedimenti di rango inferiore alla legge; con legge è stato infatti introdotto il patrocinio facoltativo per l'ANAS e per l'Ente Poste.

Casi di patrocinio facoltativo sussistono in diversi contesti, come si dirà nei capitoli seguenti.

#### **115. Eventuale ricorso a liberi professionisti**

Come si è detto, essendo il patrocinio degli Enti autorizzati da parte dell'Avvocatura obbligatorio, non è necessaria alcuna loro espressa deliberazione di avvalersi di tale patrocinio<sup>22</sup>; quando invece, sussistendo casi speciali, essi deliberano di ricorrere a liberi professionisti od ad eventuali uffici legali interni<sup>23</sup> debbono adottare un provvedimento motivato<sup>24</sup>.

Il provvedimento deve essere sottoposto agli organi di vigilanza<sup>25</sup>; un eventuale esito negativo del controllo comporta l'inefficacia giuridica del conferimento del mandato al difensore privato che rimane sfornito dello jus postulandi<sup>26</sup>.

<sup>18</sup> Disciplina diversa sussiste, come si dirà, per altri soggetti. V. capitoli seguenti

<sup>19</sup> Così: Manzari [14] p. 99-100 (il cui pensiero si presta a dubbi interpretativi); Piergigli [18] p. 35-36; Ferri [8] p. 2. In giurisprudenza Cass. 28 novembre 1992 n. 12729 (in Foro it. 1993, I, 2219): "...siano intervenuti i provvedimenti generali attuativi della possibilità di avvalersi del patrocinio... dell'Avvocatura", ove non è chiaro se tali provvedimenti siano quelli di autorizzazione o atti dell'Ente; negli stessi termini Cass. 4 maggio 1993 n. 5183.

<sup>20</sup> Così: Cass. 23 marzo 1992 n. 3576; 21 marzo 1987 n. 2813; SS.UU. 4 aprile 1986 n. 2321; 23 aprile 1985 n. 2657; 24 settembre 1982 n. 4934; 19 luglio 1982 n. 4204; 12 maggio 1981 n. 3141; Trib. Catania 30 aprile 1991 in Foro it. 1991, I, 2213; Cons. St., VI, 5 febbraio 1994 n. 119.

<sup>21</sup> Cass. 23 marzo 1992 n. 3576, in Foro it. 1993, I, 1627 segg., sembra ignorare del tutto la novella del 1979; Cass. 22 febbraio 1990 n. 1308 (in Rass. Avv. St. 1990, p. 60) introduce, oltretutto come obiter dictum, una arbitraria e immotivata distinzione tra Enti semplicemente autorizzati ed Enti obbligati ad avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato; la stessa arbitraria distinzione trovata in Cass. 22 febbraio 1990 n. 1308; Cass. 4 aprile 1986 n. 2321 richiama il patrocinio facoltativo ma svuotandolo di significato; Cons. St., VI, 5 febbraio 1994 n. 119 non sembra intendere pienamente il significato della distinzione dei due patrocini

<sup>22</sup> Cass. SS.UU. 13 luglio 1990 n. 7269; 16 giugno 1986 n. 4006; 19 maggio 1986 n. 3320

<sup>23</sup> Sulla difesa da parte degli uffici legali interni: Caianiello, Diritto processuale amministrativo, UTET, 1994, p. 518

<sup>24</sup> Cass. 4 maggio 1993 n. 5183; 28 novembre 1992 n. 12729 in Foro it. 1993, I, 2219; 22 marzo 1991 n. 3101; 7 marzo 1991 n. 2410; SS.UU. 13 luglio 1990 n. 7269 e 7270; 11 novembre 1990 n. 3075 e 3076; 29 agosto 1989 n. 3817; 7 novembre 1988 n. 5995; SS.UU. 24 aprile 1987 n. 3990; SS.UU. 1 aprile 1987 n. 3117; SS.UU. 21 marzo 1987 n. 2807; 4 febbraio 1987 n. 1057; SS.UU. 16 giugno 1986 n. 4006; SSUU. 19 maggio 1986 n. 3320; SSUU. 5 luglio 1983 n. 4512; SS.UU. 16 gennaio 1980 n. 374. Cons. St., IV, 9 giugno 1993 n. 591; VI, 25 marzo 1989 n. 278; VI, 17 luglio 1986 n. 534

<sup>25</sup> Cass. 4 febbraio 1987 n. 1057

Ne segue che un ricorso per cassazione proposto a mezzo di libero professionista in forza di una delibera che non contenga l'espressa e motivata volontà di non avvalersi della Avvocatura dello Stato deve essere dichiarato, anche d'ufficio, inammissibile<sup>27</sup> s'intende ove non ricorrano casi di conflitto.

Non è chiara la differenza, se vi è, tra i «casi speciali» dell'art. 11 ed i «casi particolari» dell'art. 10, 5° co., 1. n. 103 del 1979, relativo alle Regioni e di cui si dirà oltre.

La ricorrenza del caso speciale deve risultare dalla motivazione del provvedimento in modo che ne sia possibile il controllo da parte dell'organo di vigilanza<sup>28</sup> il provvedimento, ampiamente discrezionale, non richiede intese con l'Avvocatura<sup>29</sup>

Un problema di rilievo è se la deroga al patrocinio dell'Avvocatura dello Stato debba essere disposta per ogni singola lite, o singolo affare, oppure se possa essere disposta per una serie, una categoria, di affari, ad es. cause di competenza dei giudici monocratici; la formula dell'art. 11 cit. è generica e quindi sembra legittimare anche un provvedimento motivato che escluda intere categorie di liti, o di affari, dall'affidamento all'Avvocatura dello Stato, sempre che, s'intende, l'esclusione non capovolga il criterio della legge che vuole che il patrocinio dell'Avvocatura dello Stato sia la regola ed il ricorso a liberi professionisti l'eccezione, per quanto ampia; questa soluzione sembra legittima anche in forza di una interpretazione sistematica, cioè del confronto con il 2° co. dell'art. 5 T.U.; questo infatti specifica che l'incarico a liberi professionisti deve essere dato nei «singoli» casi, cioè caso per caso, affare per affare mentre tale limitazione non è presente nell'art. 11 cit.<sup>30</sup>

Quando, in casi speciali, l'Ente ricorre ad un libero professionista la procura alle liti è soggetta alla disciplina ed ai controlli previsti dall'ordinaria procedura<sup>31</sup>.

## **Paragrafo II – MODALITA' DEL PATROCINIO DELL'AVVOCATURA DELLO STATO**

### **116. Procedura per l'attribuzione del patrocinio**

Le modalità di attribuzione del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato ad enti pubblici diversi dallo Stato è disciplinata dall'art. 43 T.U., con formula tecnicamente più corretta di quelle adoperate in passato, nel senso che la specifica disposizione normativa «autorizza» la prestazione del patrocinio.

Nel più ampio quadro del contributo organizzativo offerto dallo Stato ad altri enti pubblici, ritenuti, per motivi diversi, meritevoli, e che si concreta nella possibilità di essi di servirsi dell'opera di organi tecnici statali, gratuitamente o, talora, con modesto concorso alle spese<sup>32</sup> l'art. 43 T.U. prevede che lo Stato autorizzi, con un suo provvedimento, il ricorso degli Enti all'opera dell'Avvocatura dello Stato.

L'autorizzazione statale può essere data anzitutto con legge, all'atto dell'istituzione dell'Ente o successivamente; il richiamo alla legge è chiaramente pleonastico, dovuto a ragioni di ordine sistematico; anche senza la previsione generale dell'art. 43 T.U., la successiva legge avrebbe potuto autorizzare l'Ente a servirsi dell'Avvocatura dello Stato richiamando per le modalità le norme del T.U.

L'autorizzazione può essere contenuta, ai sensi dell'art. 43, in un regolamento od in un altro provvedimento approvato con decreto del Presidente della Repubblica.

La norma è stata modificata dalla L. 16 novembre 1939 n. 1889 con la quale è stato stabilito che i provvedimenti previsti dall'art. 43 T.U. siano adottati di concerto con

---

<sup>26</sup> Cass. 4 febbraio 1987 n. 1057; 5 luglio 1983 n. 4512 in Rass. Avv. St. 1983, 699

<sup>27</sup> Cass. SS.UU. 5 luglio 1983 n. 4512.

<sup>28</sup> Cass. 4 febbraio 1987 n. 1057

<sup>29</sup> La Porta, in Rass. Avv. St. 1980, p. 338

<sup>30</sup> Così: Santoro [19] p. 304

<sup>31</sup> Cass. 28 novembre 1992 n. 12729; 16 ottobre 1989 n. 4145; 29 agosto 1989 n. 3877; 25 marzo 1989 n. 278; 4 febbraio 1987 n. 1057; 29 aprile 1983 n. 2993

<sup>32</sup> In generale: d.p.r. 24 luglio 1977 n. 616, art. 107

il Ministro delle Finanze (ora del Tesoro), e con il Ministro di Grazia e Giustizia; non è richiesto il concerto del Ministro che esercita la vigilanza sull'Ente<sup>33</sup> ai quali potrà competere un potere di proposta; ma l'acquisito concerto di altro Ministro ovviamente non invalida il provvedimento.

La legge 12 gennaio 1991 n. 13 ha sostituito al Presidente della repubblica il Presidente del Consiglio dei Ministri.

### **117. Conflitti di interessi tra Stato ed Enti patrocinati**

Un problema che si pose sin da quando l'assistenza dell'Avvocatura dello Stato cominciò ad essere estesa ad amministrazioni non statali fu quello della soluzione da dare ai casi in cui sussistessero conflitti di interessi tra lo Stato e gli Enti assistiti, oppure tra di questi.

Naturalmente il problema non aveva un apprezzabile rilievo quand'erano coinvolti nel conflitto degli Enti senza effettiva autonomia, od addirittura amministrati da organi dello Stato; in tali casi, infatti, il conflitto si risolveva, così come si risolve quello tra organi dello Stato, in via amministrativa, investendo di esso gli organi statali superiori con poteri di intervento sulla vita dell'Ente.

Discorso ben diverso era invece quello riguardante gli Enti dotati di una certa autonomia; di tali Enti peraltro non vi erano esempi nell'ordinamento statale vigente quando fu emanato il T.U. 1933; in sostanza il tema del conflitto acquistò rilevanza quando l'assistenza fu estesa alle Regioni, prima a statuto speciale, poi a statuto ordinario.

E mentre per le Regioni a Statuto speciale si provvide episodicamente, quando volle disporsi l'estensione dell'assistenza dell'Avvocatura dello Stato alle Regioni a statuto ordinario fu necessario introdurre una normativa generale, che è quella dell'art. 10, 4° co. L. n. 103 del 1979; con l'occasione, peraltro, l'ipotesi del conflitto fu prevista e regolata anche nei confronti di qualsiasi altro Ente autorizzato (art. 11, 1. n. 103).

Prima dell'emanazione della L. n. 103 del 1979 non mancò peraltro qualche provvedimento autorizzativo che prendeva in esame l'ipotesi del conflitto di interessi con lo Stato dandogli una qualche regolamentazione, consistente, di regola, nel ricorso dell'Ente ad avvocati del libero foro; così, ad esempio, il conflitto di interessi fu regolato dal r.d. 9 agosto 1893 n. 512, in ordine agli Economati dei benefici vacanti; dall'art. 124, r.d. 6 maggio 1923 n. 1053, in ordine ai Convitti nazionali; dall'art. 56, T.U. 31 agosto 1933 n. 1592 per le Università degli Studi.

Quando l'assistenza dell'Avvocatura dello Stato era facoltativa il problema non presentava particolari difficoltà in quanto un Ente od entrambi potevano rivolgersi a liberi professionisti; così pure nel caso di conflitto tra Ente assistito obbligatoriamente ed Ente assistito facoltativamente: l'Avvocatura dello Stato assisteva il primo.

Difficoltà poteva sorgere nell'ipotesi di conflitto tra lo Stato ed un Ente che istituzionalmente doveva ricorrere all'Avvocatura dello Stato o tra tali Enti: in tali casi, qualora la vertenza non poteva essere risolta in via amministrativa, non restava, pur in mancanza di espressa previsione legislativa, che il ricorso dell'Ente o di un Ente ad un libero professionista.

Sostituite le difese necessaria e facoltativa dalla disciplina, razionale ed unitaria, dall'art. 11, L. n. 103, l'Avvocatura dello Stato assiste l'Ente in via organica ed esclusiva eccettuati i casi di conflitto di interessi con lo Stato o con una Regione che abbia deliberato di servirsi dell'Avvocatura dello Stato; in caso di conflitto l'Avvocatura dello Stato assiste lo Stato o la Regione mentre l'Ente si rivolge ad un libero professionista senza particolari formalità; la specifica procedura prevista

---

<sup>33</sup> Non hanno sostegno normativo le contrarie tesi di Piacentini [171 p. 4 e Itri (12) p. 5 che probabilmente confondono la procedura dell'art. 43 T.U. con quella dell'art. 5 T.U.. Per l'Ente acquedotti siciliani al concerto del Ministro del Tesoro è sostituito il concerto del Ministro dei lavori pubblici: v. Cass. 28 novembre 1992 n. 12729

dall'art. 11, L. n. 103 riguarda i casi in cui l'Ente, in assenza di conflitto, ritenga di ricorrere a liberi professionisti.

In linea generale non è sindacabile la decisione dell'Ente di ricorrere a libero professionista per l'affermata sussistenza di un conflitto di interessi con lo Stato; non sembra infatti che vi siano strumenti per rilevare, nel processo, una eventuale violazione dell'art. 11, 1. n. 103; ove peraltro la deliberazione della lite e la nomina del legale debbano essere sottoposte ad approvazione dell'organo di vigilanza, questo potrà intervenire per rilevare l'eventuale violazione della legge.

Può accadere che il conflitto esploda tra due Enti, nessuno dei quali sia lo Stato o la Regione; in questa ipotesi l'organo legale cercherà di comporre il conflitto, pur rispettando l'autonomia, per quanto ridotta, degli Enti, e sempre che non abbia poteri di intervento altro organo statale; se il conflitto permarrà, l'Avvocatura dello Stato offrirà la sua assistenza ad uno degli Enti (mentre l'altro, sussistendo un «caso speciale», si rivolgerà ad un avvocato del libero foro), oppure proporrà che entrambi gli Enti si rivolgano a liberi professionisti.

### **118. Divergenze di parere tra Avvocatura dello Stato ed Enti autorizzati**

L'attività dell'Avvocatura dello Stato in favore degli Enti autorizzati poteva e può dar luogo a divergenze di parere tra l'organo legale e gli organi dirigenti dell'Ente, sia in ordine all'instaurazione e resistenza in giudizio, sia in ordine alla gestione della causa.

La materia non ha mai avuto, prima della L. n. 103, una specifica regolamentazione; le norme, infatti, dell'art. 13 (l'Avvocatura consiglia e dirige le Amministrazioni) e 15 (l'Avvocato Generale risolve le divergenze con gli uffici amministrativi), del T.U. sembrano riferirsi, data la sedes materiae, solo alle Amministrazioni dello Stato.

Difficoltà obiettive, peraltro, non ne sono mai sorte sia perchè l'avviso dell'Avvocatura dello Stato, per l'autorevolezza di questa, veniva di regola seguito, sia perchè l'Avvocatura dello Stato nei momenti più rilevanti della lite ha lasciato largo spazio, e, di norma, la decisione ultima alla volontà dell'organo competente dell'Ente.

In modo costituzionalmente più corretto, oggi l'art. 12, 2° co., L. n. 103/1979 prevede che le divergenze che insorgano tra l'Avvocatura dello Stato e le «Amministrazioni pubbliche non statali e gli enti pubblici», circa l'instaurazione di un giudizio o la resistenza nel medesimo, o, aggiungasi, la proposizione di un gravame, sono definite con determinazione degli organi delle predette amministrazioni ed enti, competenti a norma dei rispettivi statuti; norma questa che assieme a quella che introduce la possibilità per gli Enti già assistiti obbligatoriamente di ricorrere in casi speciali ad avvocati del libero foro è indice della diversa sensibilità con cui lo Stato repubblicano affronta il tema del rispetto della sfera di autonomia degli Enti pubblici, per quanto essi possano essere compenetrati con la struttura dello Stato.

Nel rispetto di tale autonomia l'art. 1, 4° c. L. n. 3/1991 prescrive che l'autorizzazione alla costituzione di parte civile nei procedimenti penali da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri riguardi solo lo Stato e non altri Enti pubblici.

### **119. Mandato ex lege**

Ai sensi degli artt. 45 e 1, 2° co., T.U., una volta che un Ente sia autorizzato ad avvalersi dell'assistenza dell'Avvocatura dello Stato con provvedimento statale, e senza che sia necessario, come si è detto, un provvedimento di conferma o di accettazione dell'Ente, gli avvocati ed i procuratori dello Stato esercitano le loro funzioni in giudizio per conto dell'Ente senza bisogno di mandato, "neppure nei casi nei quali le norme ordinarie richiedono il mandato speciale, bastando che consti della loro qualità": non è necessaria una specifica deliberazione dell'Ente di volersi



avvalere del patrocinio dell'Avvocatura né dello specifico conferimento di una formale procura<sup>34</sup>

La delibera, pertanto, che tali Enti adottino per l'affidamento del patrocinio alla Avvocatura ha natura di atto meramente interno e non abbisogna di esteriorizzazione con il conferimento di normale procura<sup>35</sup>, si è in presenza di un mandato ex lege<sup>36</sup>.

La controparte non può pertanto chiedere la produzione in giudizio di un mandato, di una lettera di incarico e simili né l'Ente ha l'onere di esibirli<sup>37</sup>.

Può accadere che l'Ente abbia deliberato, con la specifica procedura, di ricorrere a liberi professionisti, oppure che abbia dato particolari istruzioni all'Avvocatura dello Stato in ordine all'instaurazione o resistenza nella lite; anche in questi casi gli atti compiuti dall'Avvocatura dello Stato nonostante la volontà dell'Ente di non ricorrere ad essa, o contro gli intendimenti dell'Ente circa la sorte da dare alla lite, restano pienamente validi all'interno del processo, senza quindi che la controparte possa far valere la conosciuta volontà dell'Ente per invalidare gli atti dell'Avvocatura e finché la delibera di nomina di un libero professionista non sia prodotta in giudizio; in concreto, la violazione dei rapporti tra Ente ed Avvocatura può essere eccepita solo dall'Ente<sup>38</sup>

Il mancato rispetto, in definitiva, della volontà dell'Ente assistito, che è, ben s'intende, ipotesi puramente teorica, resta un fatto interno ai rapporti tra Avvocatura dello Stato ed Ente, che potrà dar luogo a composizioni in via amministrativa od a eventuali responsabilità, ma che non incide sul processo.

La regola della non necessità della produzione, od anche della prova dell'esistenza, di un mandato da parte dell'Ente vale anche per l'eventuale proposizione di appello<sup>39</sup> o di ricorso per cassazione<sup>40</sup>

In definitiva, il sindacato del giudice rimane circoscritto alla verifica dai presupposti normativi e di fatto legittimanti la difesa erariale<sup>41</sup>.

## 120. Mandato ex lege e patrocinio facoltativo

Nel vigore dell'originaria normativa, prima quindi della novella del 1979, era controverso se, quando il patrocinio era facoltativo, operasse ugualmente l'art. 1, 2° c. T.U. oppure occorresse produrre in giudizio la procura ad hoc<sup>42</sup>; divenuto il

<sup>34</sup> Principio pacifico. Da ultimo: Cass. 28 dicembre 1993 n. 1032; 4 maggio 1993 n. 5183; Cass. 28 dicembre 1992 n. 12729; Cass. 22 marzo 1991 n. 3101; 7 marzo 1991 n. 2410; SS.UU. 27 luglio 1990 n. 7568; SS.UU. 13 luglio 1990 n. 7269, 7270, 7278; SS. UU. Il aprile 1990 n. 3075 e 3076; 22 febbraio 1990 n. 1308 in Rass. Avv. St. 1990, p. 60. Cons. St., VI, 28 dicembre 1993 n. 1032; IV, 9 giugno 1993 n. 591 in Cons. St. 1993, I, 1247; VI, 25 marzo 1989 n. 278; VI, 17 ottobre 1988 n. 1152 in Giust. civ., 1989, p. 1012; IV, 14 giugno 1988 n. 733 in Rass. Avv. St. 1988, I, 121; C.G.A.R.S. 28 gennaio 1989 n. 19. Contra: Cons. St., VI, 15 marzo 1977 n. 243, in Rass. Avv. St. 1987, I, 661 con nota critica di Tamiozzo

<sup>35</sup> Cass. 22 febbraio 1990 n. 1308 in Rass. Avv. St. 1990, p. 60; 5 giugno 1989 n. 2695; 21 marzo 1987 n. 2813, in Foro it. 1988, I, p. 837; 18 marzo 1987 n. 2712; 29 aprile 1983 n. 2993. Cons. St., IV, 9 giugno 1993 n. 591

<sup>36</sup> Cass. 4 maggio 1993 n. 5183; 28 novembre 1992 n. 12729; 22 marzo 1991 n. 3101; 13 luglio 1990 n. 7278; 24 aprile 1987 n. 3990; 18 marzo 1987 n. 2712; 13 ottobre 1984 n. 5140; 5 luglio 1983 n. 4512 in Rass. Avv. St. 1983, I, 669. Cons. St., IV, 7 giugno 1993 n. 591. È perciò irrilevante che la deliberazione porti una data successiva a quella dell'assunzione della difesa: Cass. SS.UU. 3 febbraio 1986 n. 652

<sup>37</sup> Cass. 12 ottobre 1982 n. 482

<sup>38</sup> Così, per l'analoga ipotesi relativa alla deliberazione della lite, Cass. 28 maggio 1973 n. 1775, in Rass. Avv. St. 1973, I, 890

<sup>39</sup> Cons. St., VI, 24 novembre 1983 n. 845; VI, 15 giugno 1979 n. 453 in Cons. St. 1979, I, p. 1104; VI, 15 marzo 1977 n. 243 in Rass. Avv. St. 1977, I, 661; Trib. Sup. AA. PP. 25 settembre 1984 n. 23 in Rass. Avv. St. 1985, I, 497

<sup>40</sup> Cass. SS.UU. 2 aprile 1980 n. 2123

<sup>41</sup> Cass. 24 settembre 1982 n. 4934.

<sup>42</sup> Il Supremo Collegio, richiamandosi al normale rapporto che lega la parte al suo difensore, aveva talora ritenuto che l'Avvocatura dovesse produrre in giudizio l'apposita procura, deliberata dall'Ente e diretta a conferirle l'incarico difensivo (così Cass. 15 maggio 1974 n. 1492, in Giust. civ. 1975, I, 1207; in senso conforme, Belli, [61 n. 6]). L'orientamento prevalente del Supremo Collegio era peraltro nel senso della mancanza dell'obbligo di produrre in giudizio l'incarico proveniente dall'Ente facoltativamente assistito (sent. n. 1879 del 20 marzo 1980, in Cons. St. 1980, II, 898; sent. 10 aprile 1979 n. 2057; SS.UU., 24 luglio 1975, n. 700, in Rass. Avv. St. 1975, I, 696; sent. 22 novembre 1974 n. 3370, in Giust. civ. 1975, I, 1555; Cass. 12

patrocinio di norma obbligatorio la questione ha perso molta della sua importanza; poiché peraltro, come si è visto, permangono nell'ordinamento vigente casi di patrocinio facoltativo il problema è tuttora attuale.

Dal momento che l'art. 45 T.U. laddove richiama l'art. 1, 2° c. T.U. non distingue tra patrocinio obbligatorio e facoltativo, riteniamo che neanche in quest'ultimo caso occorra produrre un mandato ad hoc; ed invero l'art. 45 T.U. estende senza distinzioni all'Ente le attribuzioni e le competenze dell'organo legale, lasciando integre le modalità della loro operatività, come già illustrate in ordine alla difesa dello Stato; i rapporti tra Enti e Stato si muoveranno quindi, anche in caso di patrocinio facoltativo, sul piano pubblico - organizzativo e non su quello processuale, restando perciò estranei al giudizio.

In questo senso è ormai l'orientamento consolidato della giurisprudenza che ha avuto occasione di pronunciarsi sia in casi in cui effettivamente il patrocinio è facoltativo<sup>43</sup> sia in casi in cui essa erroneamente afferma essere il patrocinio facoltativo<sup>44</sup> sia, infine, con riferimento alla normativa anteriore, in casi in cui il patrocinio era facoltativo<sup>45</sup>

## 121. La deliberazione della lite

Problema collegato, ma distinto, rispetto a quello della necessità dell'esistenza o della produzione in giudizio della deliberazione di conferimento del mandato o della procura all'Avvocatura è il problema della eventuale necessità della produzione in giudizio della deliberazione dell'organo competente dell'Ente di iniziare un processo o resistere.

Sono note le difficoltà e le controversie che frequentemente sorgono in proposito laddove siano in giudizio Enti pubblici. L'orientamento che di recente, dopo prolungati contrasti, si è affermato è che i difetti di rappresentanza dell'Ente, che attengono sia alla deliberazione dell'organo competente, di regola monocratico, sia alla eventuale ratifica o autorizzazione dell'organo collegiale od all'eventuale provvedimento dell'organo di controllo possono essere sanati finché la causa non sia passata in decisione<sup>46</sup>

Disciplina processuale diversa è prevista per i casi in cui l'Ente pubblico sia assistito dalla Avvocatura dello Stato.

L'art. 1, 2° c. T.U., per il vero, letteralmente si riferisce al mandato, alla procura; esso peraltro è stato interpretato estensivamente fino alla affermazione che nei casi predetti non è richiesta la produzione in giudizio di una specifica deliberazione di stare in giudizio, di agire o resistere; simile orientamento può essere considerato ormai consolidato<sup>47</sup>.

## 122. Il Foro dello Stato

---

maggio 1981 n. 3141). Il Consiglio di Stato, al contrario, propendeva per la necessità della prova dell'intervenuta deliberazione (sez. VI, 15 marzo 1977 n. 243, in Rass. Avv. St. 1977, 661; sez. VI, 31 ottobre 1978 n. 1124, in Foro amm. 1978, I, 2018). In generale si riteneva che per gli Enti difesi facoltativamente l'incarico della difesa all'Avvocatura dello Stato non richiedesse una particolare deliberazione, richiesta invece per l'incarico a libero professionista (Così Cass., SS.UU., 24 marzo 1975 n. 700 cit.; 4 maggio 1976 n. 1578. Contra: Cass. 15 maggio 1974 n. 1492, cit.).

<sup>43</sup> Così per le Regioni a statuto ordinario: Cass. SS.UU. 5 luglio 1993 n. 4512; SS.UU. 24 settembre 1982 n. 4934; SSUU. 15 marzo 1982 n. 1672; Cons. St., IV, 9 giugno 1993 n. 591 in Cons. St. 1993, I, 1247; IV, 8 ottobre 1985 n. 414. Contra: Cass. SS.UU. 13 aprile 1994 n. 3465

<sup>44</sup> Così Cass. 22 febbraio 1990 n. 1308 in Rass. Avv. St. 1990, I, 60; SS.UU. 4 aprile 1986 n. 2331; 23 aprile 1985 n. 2657; SS.UU. 24 aprile 1982 n. 4934; SS.UU. 19 luglio 1982 n. 4204

<sup>45</sup> Cass. SS.UU. 19 luglio 1982 n. 4204; 12 maggio 1981 n. 3141

<sup>46</sup> Da ultimo: Cass. 13 aprile 1994 n. 3432; 21 marzo 1994 n. 2665; SS.UU. 11 ottobre 1993 n. 10045; 4 novembre 1992 n. 1168; 23 marzo 1992 n. 3576 in Foro it. 1993, I, p. 1627. Cons. St. AP. 6 febbraio 1993 n. 3 in Rass. Avv. St. 1993, I, p. 85, ed in Dir. proc. amm. 1994, p. 297 con nota di Lombardi; VI, 19 febbraio 1994 n. 178; IV, 3 ottobre 1994 n. 769; IV, 24 agosto 1994 n. 660.

<sup>47</sup> Cass. 28 novembre 1992 n. 12729; SS.UU. 16 ottobre 1989 n. 4145; 19 dicembre 1986 n. 938. Cons. St. IV, 9 giugno 1993 n. 591; IV, 14 giugno 1988 n. 773 in Rass. Avv. St. 1988, I, 121; VI, 12 ottobre 1982 n. 482. Contra: Cons. St., VI, 31 ottobre 1978 n. 1124; sez V, 1 marzo 1977 n. 151. Incerto è Cons. St., VI, 4 dicembre 1984 n. 685; così pure Cass. SS.UU. 24 agosto 1989 n. 3750.

Gli artt. da 6 a 10 del T.U., che disciplinano il foro privilegiato dello Stato, si riferiscono esclusivamente, in base al loro tenore testuale, alle Amministrazioni dello Stato, e non quindi anche agli Enti pubblici assistiti dall'Avvocatura.

Nella disciplina precedente alla L. n. 103 del 1979 le regole del foro dello Stato erano ritenute inapplicabili in ordine agli Enti difesi dall'Avvocatura sia facoltativamente che istituzionalmente<sup>48</sup>.

L'art. 11 L. n. 103/1979 nulla ha innovato in proposito sicchè può dirsi certo che, secondo le norme generali, il foro dello Stato non opera, in linea generale, per gli Enti patrocinati dall'Avvocatura<sup>49</sup>.

Agli Enti assistiti le norme sul foro dello Stato non si applicano neppure nella fase del giudizio di appello<sup>50</sup>

Per qualche Ente pubblico le disposizioni sul foro dello Stato sono estese espressamente da specifiche norme, come:

- per le Regioni (cap. II);
- per l'Ente Ferrovie dello Stato (n. 159);
- per l'Istituto orientale di Napoli, in forza dell'art. 254, T.U. 31 agosto 1933 n. 1592;
- per un caso particolare relativo alla Cassa del Mezzogiorno (V. Appendice II).

Incertezze sussistono in ordine ad alcuni Enti o categorie di Enti, per i quali non vi è espressa previsione legislativa, ma ai quali talora il foro privilegiato viene esteso in forza della loro particolare natura, della particolare intimità con lo Stato: trattasi di quelle categorie di Enti-organo e similari, specifico oggetto di esame nel Cap. III, in particolare n. 151.

### **123. Le notifiche degli atti giudiziari**

Analogamente a quanto esposto in tema di foro dello Stato, le specifiche norme dell'art. 11 T.U. relative alle notifiche degli atti giudiziari debbono essere ritenute applicabili esclusivamente, in base al loro tenore testuale, alle Amministrazioni dello Stato; per gli Enti pubblici autorizzati varranno le ordinarie norme di procedura<sup>51</sup>.

Qualche incertezza sussiste solo per gli Enti - organi: v. n. 151. Le particolari disposizioni del T.U. sono peraltro estese da specifiche leggi ad alcune Regioni (Cap. II).

Nessun effetto innovativo di carattere generale ha importato l'art. 10, 2° c., 1. n. 103/1979 che consente l'estensione dell'art. 11 T.U. alle Regioni a statuto ordinario; quella norma, come le precedenti relative alle Regioni speciali, ha certamente un valore soggettivamente limitato<sup>52</sup> agli Enti ivi indicati.

Oltre che alle Regioni talora le regole delle notifiche presso l'Avvocatura sono state estese dalla giurisprudenza ad alcuni particolari Enti: si tratta sempre di Enti-organi statali; si rinvia al n. 151.

---

<sup>48</sup> Cass. 15 settembre 1978 n. 4150, sulla Cassa per il Mezzogiorno; 2 febbraio 1978 n. 464, relativa agli Istituti autonomi per le case popolari; 26 febbraio 1975 n. 774, relativa alla Gesca; 15 febbraio 1967 n. 34 (in Foro it. 1967, I, 1, 372), 7 dicembre 1962 n. 3286 (in Foro it. 1963, I, 554) e 19 giugno 1954 n. 2121, per la Gioventù italiana. Contra, per gli Enti difesi obbligatoriamente: Satta, Commentario al c.p.c., Vallardi, 1959, sub. art. 25 n. 2.

<sup>49</sup> Cass. 9 febbraio 1994 n. 1329, relativa alle Gestioni commissariali governative delle Ferrovie in concessione; 8 luglio 1994 n. 6450; 25 marzo 1993 n. 3573 e 17 novembre 1983 n. 6858, sulla Cassa per il Mezzogiorno; 8 maggio 1985 n. 4080, relativa alla Cassa di previdenza per le pensioni ai sanitari; 5 marzo 1980 n. 2967 (è dubbio che il principio sia stato applicato correttamente alla fattispecie decisa).

Così: Piacentini [171, p. 4; Zecca [241, p. 537; dubitativamente, Itri [121, p. 5. Contra, ma per una fattispecie del tutto particolare: Cass. 20 gennaio 1987 n. 501

<sup>50</sup> Cass. 5 marzo 1980 n. 2967; 3 aprile 1974 n. 945 in Foro amm. 1974, 1, 258. Contra: Trib. Torino 13 marzo 1969 in causa Convitto nazionale di Aosta c. Stanzani, inedita

<sup>51</sup> Così: Piacentini [171, p. 4; Zecca [241; 537; Santoro [191, p. 304. Cass. 29 maggio 1992 n. 6487 rileva che, per la Regione Sardegna, caduta la norma speciale dell'art. 55 d.p.r. 19 maggio 1949 n. 250, alle notifiche degli atti introduttivi si applicano le norme comuni che impongono la notifica presso l'Ente

<sup>52</sup> Non sembra che abbiano fondamento i dubbi di Itri [12], p. 5

L'atto introduttivo della lite, pertanto, dovrà essere notificato presso la sede dell'Ente convenuto<sup>53</sup> mentre poi se l'Ente interviene in giudizio, come é la regola per l'art. 11, 1. n. 103/ 1979, col patrocinio dell'Avvocatura dello Stato, è presso questa che dovranno essere notificati gli atti successivi (art. 170 c.p.c.) e le sentenze (art. 285 c.p.c.) ivi comprese quelle dei Tribunali Amministrativi<sup>54</sup> e del Consiglio di Stato<sup>55</sup> ed i lodi arbitrali<sup>56</sup>; se l'Ente ricorresse ad un libero professionista le notifiche degli atti successivi andrebbero ovviamente eseguite presso di lui.

Intervenuta l'Avvocatura dello Stato, peraltro, diventa operante l'art. 11, 2° c., T.U. che prevede, a pena di nullità, ormai sanabile<sup>57</sup> la notifica degli atti successivi presso l'Avvocatura competente<sup>58</sup>; nulla sarebbe, pertanto, la notifica di un ricorso per cassazione effettuata presso l'Avvocatura distrettuale<sup>59</sup>; in conformità a quanto esposto in tema di notifiche allo Stato (v. nn. 95 e 100), mentre la costituzione dell'Ente col patrocinio dell'Avvocatura opera la sanatoria ex tunc<sup>60</sup>, la mancata costituzione nei giudizi amministrativi importerà l'inammissibilità del ricorso<sup>61</sup>, mentre nei giudizi civili può essere seguita dal rinnovo della notifica.

#### **124. Assistenza consultiva**

L'autorizzazione dell'Avvocatura al patrocinio di un Ente pubblico importa, anche senza espressa previsione nella singola legge autorizzativa, l'assistenza consultiva: così dispone l'art. 47 T.U.; è da ritenere che anche in tal settore l'assistenza sia organica ed esclusiva, salva contraria motivata determinazione dell'Ente<sup>62</sup>; Part. 47 T.U. contiene un rinvio recettizio alle norme del titolo III, nel testo quindi via via modificato.

#### **125. Competenze legali**

Prima della L. 3 aprile 1979 n. 103, per l'attività svolta in favore degli Enti pubblici l'Avvocatura dello Stato percepiva i compensi professionali posti a carico delle controparti per effetto di sentenza, rinuncia e transazione, ai sensi dell'art. 21 T.U.; questa norma, ed in particolare il 2° c., sembravano letteralmente riferirsi solo all'attività svolta a favore delle Amministrazioni dello Stato ma venivano pacificamente applicate anche alla difesa degli Enti pubblici.

Al di fuori delle competenze riscosse nei confronti delle controparti, il rapporto professionale tra Avvocatura dello Stato ed Ente, per quanto attiene alle competenze legali, era regolato in modo difforme.

---

<sup>53</sup> Così TAR Basilicata 11 maggio 1987 n. 74 in TAR, 1990, II, 141. Nella disciplina anteriore alla 1. n. 103 del 1979, era dato per pacifico che la notifica degli atti introduttivi della causa andasse fatta presso l'Ente difeso facoltativamente (BELLI, [6], n. 6), mentre era controverso se per gli Enti difesi obbligatoriamente la citazione dovesse essere notificata presso l'Avvocatura dello Stato (in senso positivo: Trib. Napoli 12 gennaio 1967, in Foro it. 1967, I, 1970. Contra: Trib. Reg. Acque pubbliche Napoli 31 ottobre 1966, in Foro pad. 1967, I, 462; Guicciardi, La giustizia amministrativa, 1954, p. 352).

<sup>54</sup> In tal senso si è consolidato l'orientamento del Consiglio di Stato, dopo il revirement dell'Adunanza plenaria 5 aprile 1984 n. 8; da ultimo: Sez. IV, 22 dicembre 1989 n. 821

<sup>55</sup> Cass. SS.UU. 6 maggio 1991 n. 5009

<sup>56</sup> Cass. 28 novembre 1992 n. 12729

<sup>57</sup> Corte Cost. 8 luglio 1967 n. 97

<sup>58</sup> Cass. 17 maggio 1962 n. 1123; 26 luglio 1961 n. 1818; il principio valeva anche per gli Enti difesi facoltativamente: Cass. 18 luglio 1960 n. 2004; 2 aprile 1959 n. 958, in Foro amm. 1959, III, 1, 133

<sup>59</sup> Cons. St., IV, 2 novembre 1993 n. 967; IV, 5 luglio 1989 n. 456

<sup>60</sup> Cass. SS.UU. 7 marzo 1990 n. 1812; 25 giugno 1980 n. 3981.

<sup>61</sup> Cons. St., IV, 2 novembre 1993 n. 967; IV, 5 luglio 1989 n. 456.

<sup>62</sup> Contra, per l'Azienda Autonoma Assistenza Volo: Cass. 10 novembre 1990 n. 10833

In alcuni casi, infatti, era previsto il patrocinio gratuito <sup>63</sup>, altre volte nulla era disposto.

In mancanza di espresse previsioni di gratuità del patrocinio il rapporto tra Avvocatura dello Stato ed Ente veniva considerato, per l'aspetto in esame, di natura pienamente professionale; ne conseguiva che nel caso di soccombenza dell'Ente, nel caso di disposta compensazione delle spese, nel caso di parere reso, ed in genere quando le competenze non erano poste a carico della controparte, l'Avvocatura dello Stato richiedeva all'Ente il pagamento delle parcelle redatte secondo il tariffario professionale <sup>64</sup>

Con l'art. 27, 1. n. 103 del 1979 la disciplina delle competenze legali prevista per lo Stato è estesa sic et simpliciter agli Enti assistiti; questi, quindi, superata la distinzione tra patrocinio gratuito ed oneroso, non sono soggetti ad alcun onere economico, per affari contenziosi o consultivi curati dall'Avvocatura dello Stato <sup>65</sup>, se non nell'ipotesi del 3° c. dell'art. 21 T.U., esteso anche agli Enti pubblici, cioè nel caso in cui la vertenza si sia conclusa senza soccombenza dell'Ente e con compensazione delle spese: in tali ipotesi l'Ente verserà il 50% delle competenze di tariffa.

Per gli Enti tuttora con patrocinio facoltativo, (v. n. 175), in particolare per le Regioni a statuto ordinario (v. cap. II), sembra che all'ampia facoltà ad essi lasciata debba corrispondere il normale regime delle competenze professionali <sup>66</sup>.

## **CAPITOLO II - LE REGIONI**

### **Paragrafo I - NOTE GENERALI**

#### **126. Evoluzione storica**

Tra gli Enti pubblici autorizzati ad avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato particolare attenzione meritano le Regioni, per l'importanza del loro contenzioso e per il rilievo della loro autonomia e, di conseguenza, per l'esistenza di specifiche normative.

Il patrocinio dell'Avvocatura fu ben presto esteso alle Regioni a statuto speciale con sostanziale equiparazione, a quei fini, alle Amministrazioni statali.

Istituite poi le Regioni a statuto ordinario, ad esse fu concesso, in un primo tempo, di avvalersi del patrocinio facoltativo dell'Avvocatura (art. 107, 2° co., d.p.r. 24 luglio 1977 n. 616); successivamente la materia fu dotata di una regolamentazione organica con gli artt. 10, 11 e 12 L. n. 103/1979.

L'Avvocato distrettuale riferisce al Presidente della Giunta regionale (e non agli altri Enti) sugli affari trattati nell'interesse della Regione anche presentando apposite relazioni (articolo 18 1. n. 103/1979); lo stesso dovrà fare l'Avvocato generale per la Regione Lazio, anche se manca una espressa previsione.

#### **127. Legittimazione processuale**

Si è già detto (n. 5) che lo Stato, pur dotato di personalità giuridica, è Ente "disaggregato" con autonomia sostanziale e processuale delle varie sue branche.

Le Regioni, al contrario, sono Enti "compatti" sicchè la legittimazione processuale, la capacità di stare in giudizio spetta al Presidente <sup>67</sup>, non ai singoli assessori; in

<sup>63</sup> Enti autonomi lirici: art. 5, u.c., 1. 14 agosto 1967, n. 800

<sup>64</sup> TAR Calabria, sent. 18 marzo 1978 n. 35, in Trib. amm. Reg. 1978, 1, 2393; TAR Calabria 11 giugno 1976 n. 100, in Foro it. 1976, 111, 687. Così, implicitamente, Corte Conti, sez. 1, 12 maggio 1975 n. 35 in Foro amm. 1975, 1, 3, 454

<sup>65</sup> Così TAR Puglia, Bari, 24 novembre 1987 n. 774, in TAR 1988, 1, p. 272 segg

<sup>66</sup> In questo senso: TAR Lombardia 12 giugno 1984 n. 640, accettata dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri

alcune Regioni peraltro la competenza esterna è attribuita anche agli assessori che hanno quindi la capacità di stare in giudizio <sup>68</sup>.

I ricorsi amministrativi dovranno di regola pertanto essere notificati al Presidente della Giunta <sup>69</sup> e non all'Assessore; non sembra sostenibile la tesi talora sostenuta <sup>70</sup> di una distinzione tra legittimazione processuale e legittimazione a ricevere il ricorso. Anche in ordine alle Regioni nella materia delle opposizioni ad ordinanza-ingiunzione ex l. 24 novembre 1981 n. 689 la legittimazione processuale spetta sempre alle autorità emananti, anche se organi periferici e non necessariamente all'Amministrazione centrale <sup>71</sup>.

## **128. Mandato e deliberazione della lite**

Per tutte le Regioni opera il principio della non necessità della produzione in giudizio di uno specifico mandato <sup>72</sup> e ciò vale anche per le Regioni a patrocinio facoltativo <sup>73</sup>.

Può ritenersi che anche per le Regioni valga il principio della non necessità della produzione in giudizio dell'autorizzazione a stare in giudizio, della deliberazione della lite (v. n. 121); sul punto non mancano peraltro contrasti <sup>74</sup>.

## **Paragrafo II - LE REGIONI A STATUTO SPECIALE**

### **129. Premessa**

L'assistenza legale dell'Avvocatura dello Stato è stata estesa con provvedimenti normativi statali, succedentisi nel tempo, a tutte le Regioni a statuto speciale; le norme statali autorizzative introducono una disciplina pressochè unitaria: esse impongono l'assistenza dell'Avvocatura dello Stato alle Regioni, che possono ricorrere a liberi professionisti solo nei giudizi in cui sono parte lo Stato e la Regione; le ipotesi di litisconsorzio sono disciplinate da disposizioni quali quelle che saranno poi previste per le Regioni a statuto ordinario dall'art. 10, 4° co. 1. 3 aprile 1979 n. 103.

L'assistenza dell'Avvocatura dello Stato importa l'estensione in toto alla Regione delle speciali normative previste per l'assistenza legale dello Stato.

Il patrocinio delle predette Regioni rientra tra i casi di patrocinio obbligatorio <sup>75</sup>

La disciplina è di recente mutata, come si dirà, per la Regione Sardegna e per il Friuli-Venezia Giulia.

La regolamentazione relativa alle Regioni a statuto speciale non è stata modificata dall'art. 10 l. n. 103/1979 che riguarda esclusivamente le Regioni a Statuto ordinario.

### **130. Foro dello Stato e notifica degli atti giudiziari**

---

<sup>67</sup> Cons. St. VI, 14 luglio 1981 n. 417 in Foro amm. 1981, I, 1714; T.A.R. Friuli Venezia-Giulia, Trieste, 19 marzo 1992 n. 142. Contra: Cons. St., IV, 28 aprile 1986 n. 305 in Giust. civ. 1986, I, 2983. Per Cons. St., V, 4 ottobre 1994 n. 1097 il Comitato regionale di controllo non ha legittimazione propria

<sup>68</sup> Così per la Regione Sardegna (art. 34 l. cost. 25 febbraio 1948 n. 3) e per la Regione Sicilia.

<sup>69</sup> Cons. St., IV, 7 marzo 1991 n. 151; IV, 30 novembre 1988 n. 901; VI, 15 marzo 1985 n. 80 in C.d.S. 1985, 1, 325; VI, 14 luglio 1981 n. 417 in Foro Amm. 1981, 1, 1714.

<sup>70</sup> Cons. St., IV, 28 aprile 1986 n. 305 in Giust. civ. 1986, 1, 2983; V, 10 giugno 1977 n. 571 in Foro Amm. 1977, 1, 1430

<sup>71</sup> Cass. 1 aprile 1992 n. 3915, in causa la Regione Friuli-Venezia Giulia

<sup>72</sup> Cass. SS.UU. 2 marzo 1987 n. 2184; SS. UU. 2 marzo 1986 n. 652; SS.UU. 2 luglio 1980 n. 4171 in Foro it. 1981, 1, 2805; Cons. St., VI, 24 gennaio 1989 n. 28 in Cons. St. 1989, 1, 57; IV, 8 ottobre 1985 n. 414.

<sup>73</sup> Cass. SS.UU. 15 marzo 1982 n. 1672 in Rass. Avv. St. 1982, 1, 705; Cons. St., IV, 8 ottobre 1985 n. 414; VI, 4 dicembre 1984 n. 685. Contra: Cass. SS.UU. 13 aprile 1994 n. 3465.

<sup>74</sup> Per la necessità della produzione: Cons. St., VI, 24 gennaio 1989 n. 28 in Cons. St. 1989, I, 57; V, 1 marzo 1977 n. 151. Ambiguo è Cons. St., VI, 4 ottobre 1984 n. 685.

<sup>75</sup> Così Zecca [24] p. 534 e 537 e Albenzio (in Foro it. 1989, III, p. 308). Manzari [14], Sommario n. 6, lo qualifica come "necessario ex lege".

L'estensione delle funzioni dell'Avvocatura importa (salvo quanto si dirà per la Regione Sardegna e per il Friuli-Venezia Giulia) l'applicazione alle Regioni delle regole sulla notifica degli atti giudiziari; si fa eccezione solo per i giudizi in cui siano parti Stato e Regione, ed eccettuato il caso di litisconsorzio attivo.

Per dette Regioni, pertanto, l'atto introduttivo della lite deve essere notificato presso l'Avvocatura dello Stato e ciò vale anche per i ricorsi ai giudici amministrativi<sup>76</sup>; nel caso peraltro di litisconsorzio passivo, in cui la Regione ha solo facoltà di ricorrere all'Avvocatura dello Stato, la notifica andrà effettuata presso la Regione<sup>77</sup>.

Le regole del Foro dello Stato non trovano invece mai deroga poichè nelle controversie considerate dalle specifiche norme che regolano il patrocinio delle Regioni a statuto speciale lo Stato è sempre, in tesi, parte in giudizio.

### **131. Sicilia**

La prima Regione a statuto speciale cui il patrocinio dell'Avvocatura fu esteso fu la Sicilia. L'art. 1 del d. lgs. 2 marzo 1948 n. 142 è del seguente tenore:

«Le funzioni dell'Avvocatura dello Stato nei riguardi delle Amministrazioni statali sono estese all'Amministrazione Regionale Siciliana.

Nei confronti dell'Amministrazione regionale siciliana si applicano le disposizioni del testo unico e del regolamento, approvati rispettivamente con rr.dd. 30 ottobre 1933 nn. 1611 e 1612. Le disposizioni dei commi precedenti non si applicano nei giudizi in cui sono parti l'Amministrazione dello Stato e l'Amministrazione regionale, eccettuato il caso di litisconsorzio attivo. Nel caso di litisconsorzio passivo, qualora non vi sia conflitto di interessi tra lo Stato e la Regione, questa può avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato».

La norma in esame è stata dichiarata conforme ai dettami costituzionali<sup>78</sup>

La norma indicata, così come le analoghe norme relative alle Regioni Sardegna, Trentino-Alto Adige e Friuli Venezia Giulia, non prevede espressamente la possibilità, in casi speciali (vedi art. 11 l. n. 103/1979), particolari (vedi art. 10, 5° co. 1. n. 103/ 1979) o eccezionali (vedi art. 5 T.U.), del ricorso a liberi professionisti; ma tale ricorso è da ritenere ammissibile<sup>79</sup>, così come lo era per gli Enti difesi obbligatoriamente nel regime anteriore alla novella del 1979 (v. n. 117).

### **132. Sardegna**

Il patrocinio dell'Avvocatura fu esteso alla Regione sarda con l'art. 55 d.p.r. 19 maggio 1949 n. 250 che così recita:

«Le funzioni dell'Avvocatura dello Stato nei riguardi delle Amministrazioni statali sono estese alla Amministrazione regionale Sarda.

Nei confronti della suddetta Amministrazione si applicano le disposizioni del testo unico e del regolamento approvate rispettivamente con rr.dd. 30 ottobre 1933 nn. 1611 e 1612, e successive modificazioni, nonché gli artt. 25 e 144 c.p.c.

Le disposizioni dei commi precedenti non si applicano nei giudizi in cui sono parte l'Amministrazione dello Stato e le Amministrazioni regionali, eccettuato il caso di litisconsorzio attivo.

Nel caso di litisconsorzio passivo, qualora non vi sia conflitto d'interessi tra lo Stato e Regione questa può avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato».

<sup>76</sup> Cons. St., IV, 21 giugno 1988 n. 539 in Foro Amm. 1988, 1698, relativo alla Regione Valle d'Aosta; Cons. Giust. Amm. 10 aprile 1990 n. 73; T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, Trieste, 19 marzo 1992 n. 142

<sup>77</sup> Cons. Sl., VI, 14 ottobre 1985 n. 501 in CAS. 1985, 1, 1167, relativa alla Regione Sardegna. Così Itri [121, p.4 e Gallo [91, p. 293.

<sup>78</sup> Corte Cost. 27 luglio 1989 n. 455 in Giust. civ. 1989, 2242

<sup>79</sup> La Corte Costituzionale (sent. 27 luglio 1989 n. 455 in Giust. civ. 1989, 1, p. 2243, n. 3, in fine) dà per pacifica l'estensione dell'art. 5 T.U.; la stessa Corte nella sentenza 9 aprile 1968 N. 30 (v. nota 7) ammette, in occasione del giudizio sull'art. 55 d.p.r. 250/1949, la possibilità di ricorso a liberi professionisti anche al di fuori dell'ipotesi del conflitto di interessi.

La questione di costituzionalità dell'art. 55 d.p.r. cit., sul punto della estensione alla Regione dei principi del Foro dello Stato di cui all'art. 25 c.p.c., è stata dichiarata non fondata dalla Corte Costituzionale<sup>80</sup>; così come è stata dichiarata infondata la questione di costituzionalità del predetto art. 55 nel suo complesso<sup>81</sup>. La normativa è stata peraltro modificata dall'art. 73 d.p.r. 19 giugno 1979 n. 348 che così dispone: "La regione può inoltre avvalersi del patrocinio legale e della consulenza dell'Avvocatura dello Stato, a modifica del primo comma dell'art. 55"; la nuova disciplina è entrata in vigore, per effetto dell'art. 3 del decreto, nel 1983.

L'art. 73 cit. è evidentemente mal formulato; una interpretazione letterale di esso, infatti, farebbe rimanere operanti gli altri tre commi dell'art. 55 d.p.r. 250/1949 che però sarebbero incoerenti col patrocinio facoltativo; è da ritenere perciò che tutto l'art. 55 cit. sia stato abrogato con la sottoposizione del patrocinio della Regione ai principi validi per tutte le Regioni con quel tipo di patrocinio (cap. IV).

La contraria opinione di una permanenza del patrocinio obbligatorio<sup>82</sup> è stata man mano superata nella prassi applicativa, sconfessata dalla legislazione regionale<sup>83</sup> e successivamente abbandonata<sup>84</sup>.

Caduta l'equiparazione della Regione alle Amministrazioni statali non sono più operanti né le regole sulla notifica degli atti giudiziari presso l'Avvocatura dello Stato<sup>85</sup> né i principi del Foro dello Stato<sup>86</sup>.

### **133. Trentino-Alto Adige**

Analogamente dispose, per il Trentino-Alto Adige, l'art. 42 d.p.r. 30 giugno 1951 n. 574:

«Le funzioni dell'Avvocatura dello Stato nei riguardi dell'Amministrazione statale sono estese all'Amministrazione regionale del Trentino-Alto Adige, anche nei casi di amministrazione delegata ai sensi dell'art. 13 dello Stato.

Nel confronti della suddetta amministrazione regionale si applicano le disposizioni del testo unico e del regolamento approvati rispettivamente con rr. dd. 30 ottobre 1933 nn. 1611 e 1612, e successive modificazioni, nonché gli artt. 25 e 144 c.p.c. Le disposizioni dei commi precedenti non si applicano nei giudizi in cui sono parte l'Amministrazione dello Stato e l'Amministrazione regionale, eccettuato il caso di litisconsorzio attivo.

Nel caso di litisconsorzio passivo, qualora non vi sia conflitto di interessi fra lo Stato e la Regione, questa può avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato».

La normativa è stata confermata dall'art. 39 d.p.r. 1 febbraio 1973 n. 49.

### **134. Friuli - Venezia Giulia**

Per il Friuli - Venezia Giulia dispose l'art. 1 d.p.r. 23 gennaio 1965 n. 78:

«Le funzioni dell'Avvocatura dello Stato nei riguardi dell'Amministrazione statale sono estese alla Amministrazione regionale del Friuli - Venezia Giulia anche nei casi di amministrazione delegata ai sensi dell'art. 10 dello statuto.

<sup>80</sup> Corte Cost. 9 luglio 1963 n. 119 in Giust. civ. 1963, 111, 274

<sup>81</sup> Corte Cost. 9 aprile 1968 n. 30 (in Foro it. 1968, 1, 1106 e in Giust. civ. 1968, 111, 105).

<sup>82</sup> Così Gargiulo [101, p. 881, nota 10. Manzari [141, p. 100 nota 40, Itri [121, p. 3 e Andrioli (Regioni e Avvocatura dello Stato nella recente legislazione, nota a Cass. 2 luglio 1980 n. 417 in Foro it. 1981, 2994), affermano che il patrocinio facoltativo è stato introdotto limitatamente alle materie disciplinate dal d.p.r. 348/1979.

<sup>83</sup> V. art. 11 L. R. Sardegna 26 agosto 1988 n. 32.

<sup>84</sup> Corte cost. 27 luglio 1989 n. 455: "... come è già accaduto per la regione Sardegna mediante l'art. 73 d.p.r. 19 giugno 1979 n. 348 che ha trasformato il patrocinio dell'Avvocatura dello Stato da obbligatorio in facoltativo"; circolare Avvocato generale dello Stato n. 56867 del 3 luglio 1991; Cass. 29 maggio 1992 n. 6487

<sup>85</sup> Così: Cass. 29 maggio 1992 n. 6487. Contra: Cons. St., VI, 14 ottobre 1985 n. 501, in CdS. 1985, I, 1167; T.A.R. Sardegna 30 marzo 1985 n. 254

<sup>86</sup> Contra, Andrioli, citato nella nota 8.



Nei confronti della suddetta Amministrazione regionale si applicano le disposizioni legislative e regolamentari concernenti la rappresentanza e la difesa dello Stato in giudizio.

Le disposizioni dei commi precedenti non si applicano nei giudizi in cui sono parte l'Amministrazione dello Stato e l'Amministrazione regionale, eccettuato il caso di litisconsorzio attivo.

Nel caso di litisconsorzio passivo, qualora non vi sia conflitto di interessi fra lo Stato e la Regione, questa può avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato».

La disciplina è stata peraltro mutata dagli artt. 12 e 13 d.p.r. 15 gennaio 1987 n. 469; Part. 12 prevede che la Giunta regionale debba di volta in volta designare i difensori, mentre l'art. 13 "ad integrazione", ma in realtà a modifica, del d.p.r. n. 78/1965, dà la facoltà alla Regione di ricorrere, oltre che all'Avvocatura dello Stato, anche a legali dell'Ufficio interno od a liberi professionisti.

Le due norme, in una lettura coordinata, sembrerebbero dover essere interpretate nel senso che il patrocinio obbligatorio è stato sostituito dal patrocinio propriamente facoltativo, con la decadenza perciò delle speciali norme sul Foro dello Stato e sulle notifiche degli atti giudiziari<sup>87</sup>; in sostanza la fattispecie avrebbe avuto uno sviluppo analogo a quello ampiamente prima illustrato in ordine alla Regione sarda.

### **135. Valle D'Aosta**

Il patrocinio, dell'Avvocatura fu da ultimo esteso alla Regione Valle d'Aosta con l'art. 59,1. 16 maggio 1978 n. 196:

«Le funzioni dell'Avvocatura dello Stato nei riguardi dell'amministrazione statale sono estese all'amministrazione regionale della Valle d'Aosta, anche nei casi di amministrazione delegata ai sensi dell'art. 2, 2° co., della l. cost. 26 febbraio 1948 n. 4.

Nei confronti dell'amministrazione regionale della Valle d'Aosta si applicano le disposizioni del testo unico e del regolamento approvati, rispettivamente, con i rr. dd. 30 ottobre 1933 nn. 1611 e 1612. e successive modificazioni, nonché gli artt. 25 e 144 c.p.c.

Le disposizioni dei commi precedenti non si applicano nei giudizi in cui sono parte l'amministrazione dello Stato e l'amministrazione regionale, eccettuato il caso di litisconsorzio attivo.

Nel caso di litisconsorzio passivo, qualora non vi sia conflitto di interessi fra lo Stato e la Regione, questa può avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato.

La Regione ha facoltà di avvalersi del patrocinio di liberi professionisti».

L'ultimo comma dell'art. 59 cit. contiene una norma che non è prevista nelle singole leggi relative alle altre Regioni a statuto speciale e neppure nell'art. 10, 1. n. 103 del 1979; essa, nella sua interpretazione letterale, sembrerebbe introdurre una facoltà pienamente discrezionale, il cui esercizio non richiederebbe quindi motivazione, di ricorso a liberi professionisti.

In realtà il diverso significato della norma risulta evidente ove si ricorra a criteri di interpretazione storica e sistematica. Si è già visto che per la Regione Sicilia e poi per le altre tre Regioni a Statuto speciale non era regolata espressamente la possibilità del ricorso a liberi professionisti che pur veniva considerata ammessa (v. n. 131).

Il legislatore del 1978 si diede carico del problema che risolse con il 5° co. della l. 196/1978 con una norma di certo non felice, la quale però nel rapporto con le altre disposizioni dello stesso articolo altro non può significare se non che il ricorso ai professionisti è eccezionale e deve essere quindi motivato; ove così non fosse la norma renderebbe incoerente l'estensione alla Regione dei principi del foro dello Stato e delle notifiche presso l'Avvocatura dello Stato.

---

<sup>87</sup> Così Tribunale Tolmezzo, 9 febbraio 1989 n. 23 in causa Ortis Adelchi c. Regione Friuli Venezia Giulia, inedita

Si tratta in conclusione di quella soluzione ragionevole che poi trovò più confacente formulazione nell'art. 10, 5° co. 1. n. 103/79 che disciplina il tema delle Regioni a statuto ordinario con patrocinio istituzionale o sistematico <sup>88</sup>

---

88 La obbligatorietà, salvo specifica deroga, della difesa, da parte dell'Avvocatura, è riconosciuta, seppur con motivazione non limpida, dal Consiglio di Stato, sez. IV 21 giugno 1988, n. 539, in Foro Amm. 1988, 1698